

Características del poder reglamentario de los entes territoriales en Chile y Francia

Features of the regulatory power of local authorities in Chile and France

Benoît Delooz Brochet*

El presente artículo aborda las razones tanto normativas como doctrinales que justifican la ausencia del carácter autónomo del poder reglamentario territorial en los Estados unitarios chileno y francés. Sin embargo, dicha característica no impide prever normativamente y/ o aceptar jurisprudencialmente la idea de un poder de aplicación de la Constitución y de las leyes a la vez autónomo e implícito, en ausencia de normas superiores contrarias.

Palabras clave: Poder reglamentario, autonomía normativa de los entes territoriales.

The present article approaches the normative as doctrinal reasons that justify the absence of the autonomous character of territorial regulatory power in the Unitarians Chilean and French states. Nevertheless, this characteristic does not prevent to anticipate normatively and/or accept legally the idea of a power of application of the Constitution and the laws simultaneously independent and implicit, in the absence of norms opposite superiors.

Keywords: Regulatory power, normative autonomy of local authorities.

RESUMEN / ABSTRACT

Introducción

En lo que concierne al poder reglamentario territorial, el derecho positivo chileno se caracteriza por contemplar disposiciones a la vez cercanas al derecho francés (reglamentos de ejecución de las leyes), y al mismo tiempo originales (carácter autónomo de los reglamentos municipales). Pero, a pesar de su particularismo –todo relativo, pues algunos dirán que es el derecho francés el particular– no escapa(rá) a los grandes

* Profesor de Derecho Administrativo, Universidad Diego Portales / Universidad Adolfo Ibáñez. Docteur en Droit de l'Université Toulouse 1 Capitole y Doctor en Derecho por la Universidad de Chile. Correo electrónico: benoit.delooz@hotmail.com

Recibido el 12 de agosto y aceptado el 15 de octubre de 2015.

debates relativos al poder reglamentario territorial que trastornan todavía y siempre a legisladores y doctrinas en cuanto a sus características, sobre todo su grado de autonomía respecto con los otros poderes normativos.

El poder reglamentario territorial en los sistemas jurídicos estudiados, y conforme el modelo del Estado unitario, no es autónomo, en el sentido de fundarse directamente sobre la Constitución (I). La cuestión que se plantea, es saber si solo puede ejecutar la ley, o si también puede aplicarla de modo directo (II).

I. La ausencia de carácter autónomo del poder reglamentario territorial

Incluso en las democracias occidentales “modernas”, el poder constituyente derivado no es autónomo, en virtud de su obligación de respetar un bloque supraconstitucional (o iusnaturalista)¹. Salvo la hipótesis de revolución o golpe de Estado², todos los poderes deben ser legitimados constitucionalmente y luego aplicarse en condiciones legales. La ausencia de carácter autónomo del poder reglamentario territorial encuentra su fundamento en las normas de derecho positivo, pero es también exigencia política, cuyos argumentos pueden ser buscados en la Teoría General del Derecho y del Estado.

1. El argumento positivista: el fundamento legal del ejercicio del poder reglamentario territorial

De una manera general, “la descentralización nunca puede afectar la actividad normativa suprema de una colectividad y sus elementos; solo puede empezar con una actividad normativa secundaria”³.

Tratándose de Francia, si bien la competencia normativa territorial está directamente prevista por la Constitución, esta no es inicial –en el sentido de Carré de Malberg, es decir, liberada de la ley– y en consecuencia tampoco es autónoma: “en las condiciones previstas por la ley”. Hay bien en el caso francés una inanidad del debate⁴ sobre el carácter autónomo del poder reglamentario territorial respecto de la ley. Como lo recuerda X. Barella, la lectura de los artículos 1, 34 y 72 de la Constitución por el *Conseil constitutionnel* confirmó que las colectividades territoriales disponen solo de “un poder reglamentario de aplicación (...) que se expresa solo en un marco predefinido por las autoridades centrales”⁵. Además, el hecho de que el representante del Estado esté a cargo de velar por los intereses nacionales, el control admi-

¹ Ver sobre este punto FAVOREAU y VEDEL 1993.

² Como lo notó Troper, “...on ne peut imaginer d’empêcher à jamais toute modification de la constitution, celle-ci risque de se produire en dehors des formes et par d’autres organes que ceux auxquels est confié le pouvoir de révision (...). Les doctrines de la supraconstitutionnalité ont (...) pour fonction de justifier le recours à la force ou au fait accompli.” Troper 1993, 351.

³ EISENMANN 1948, 161.

⁴ CHAVRIER 2011, 105 y ss.

⁵ BARELLA 2011, 243.

nistrativo y el respeto a las leyes⁶, implica un poder secundario para las entidades territoriales de la República, puesto que *deben respetar las leyes*. La libre administración⁷ puede ser presentada para fundar directamente el poder reglamentario territorial. Pero, "la Constitución organiza un procedimiento mediatizado por el legislador donde el principio de la libre administración se realiza en las condiciones previamente definidas por el derecho legislativo. De modo que los papeles están así distribuidos: la Constitución es fuente de competencia legislativa y la ley fuente de competencia reglamentaria"⁸. Así, "la noción de libre administración, contrariamente a la opinión de una parte de la doctrina, no puede analizarse como el fundamento del poder reglamentario local, la ley permanece siempre como el fundamento directo de las decisiones locales"⁹. Por otro lado, "tampoco se puede considerar que los actos adoptados en el ejercicio de la cláusula general de competencias fluyen de un poder autónomo en la medida que aquella también está reconocida por la ley"¹⁰.

La Constitución chilena dispone que el Consejo Regional será un órgano de carácter normativo, encargado de ejercer las atribuciones que la ley orgánica constitucional regional le encomienda¹¹. El declarado carácter autónomo de las municipalidades¹² podría hacer pensar en un poder reglamentario autónomo. Empero, las "funciones y atribuciones de las municipalidades" están determinadas por una ley orgánica constitucional¹³. De tal modo, que si se trata de un poder autónomo, se ejerce conforme a su ley orgánica¹⁴ y a las leyes de descentralización específicas o a ciertas normas que tienen una incidencia directa sobre la gestión municipal. El Tribunal Constitucional (TC, en adelante) recordó que "no hay asuntos que legislativamente estén reservados por la Constitución a las entidades locales; por lo mismo, no se generan normas legales nacionales y locales"¹⁵. El poder reglamentario municipal solo será (eventualmente) autónomo respecto del poder reglamentario nacional autónomo.

En fin, aquello ni siquiera es general, sino especializado. Como lo nota Drago, para el caso francés, la redacción de la reforma constitucional de 2003, "es importante porque el artículo no dice que las colectividades territoriales disponen del poder reglamentario, sino de un poder reglamenta-

⁶ Art. 72 inc. 6 Constitución francesa.

⁷ Esa corresponde al concepto de autonomía de las municipalidades chilenas. Para más detalles, ver DELOOZ 2015.

⁸ FAURE 1998, 160.

⁹ FAURE 1998, 287.

¹⁰ CHAVRIER 2011, 108.

¹¹ Art. 113 CPR.

¹² Art. 118 inc. 4 CPR.

¹³ Art. 118 inc. 5 CPR.

¹⁴ Art. 119 inc. 2 CPR.

¹⁵ Sentencia TC Rol N° 1669 (2010), cons.34.

rio para el ejercicio de sus competencias"¹⁶, lo que significa, conforme los principios tradicionales del derecho público francés, que no disponen de un poder reglamentario general que pertenece solo al jefe del gobierno según el artículo 21 de la Constitución¹⁷, pero que disponen de un poder de reglamentación en el marco establecido por el ejercicio de sus competencias, es decir la ley"¹⁸.

En el mismo sentido, y quizás incluso de manera más clara, la Constitución chilena no establece que los gobiernos regionales y las municipalidades dispongan de poder reglamentario, pero sí de atribuciones normativas que la ley orgánica determina. En efecto, los términos utilizados confirman por una parte su carácter funcional y secundario; y por otra, la confusión a veces cultivada entre el poder de ejecutar la ley y la detención de un verdadero poder reglamentario general, que implica poder crear normas generales e impersonales de la misma naturaleza que el poder reglamentario del Presidente de la República.

Con certeza se puede hablar de un poder reglamentario territorial directamente previsto por las Constituciones, pero este poder no es inicial ni autónomo, en el sentido de encontrarse liberado de la ley y apoyado de modo directo en una repartición constitucional de materias.

2. Las justificaciones teóricas

Del mismo modo que por un movimiento regresivo la legalidad encuentra su fundamento en la noción de legitimidad, esta a su vez se construye sobre la noción de soberanía.

a. *La legitimidad funda la legalidad*

Bobbio, a través del análisis de la idea de legitimidad, quería poner de manifiesto "las conexiones entre la teoría general de la política y la teoría general del derecho, más específicamente entre la teoría del poder, objeto principal de la primera, y la teoría de la regla, objeto principal de la segunda"¹⁹. Señalaba que, en cuanto atributos del poder, el jurista utiliza habitualmente los términos de "legitimidad" y "legalidad" como sinónimos, esto es, conforme a las leyes establecidas.

Ahora bien, el primero corresponde a la *calidad del título*, en tanto que el segundo a la *calidad del ejercicio del poder*: "cuando se exige que un poder sea legítimo, se pide que el que lo detenta tenga un título justo para detentarlo; cuando se invoca la legalidad de un poder, se pide que sea ejercido justamente, es decir según las leyes establecidas"²⁰. Esa distinción entre le-

¹⁶ Art.72 inc. 3 Constitución francesa.

¹⁷ Art.21 inc. 1 y 2 Constitución francesa.

¹⁸ DRAGO 2006, 34-35.

¹⁹ BOBBIO 1992, 148.

²⁰ BOBBIO 1992, 148.

gitimidad y legalidad, relacionada con la noción de competencia normativa, ilumina la dialéctica de las relaciones del Estado con sus entes territoriales.

Por una parte, da una clave en cuanto al título en nombre del cual actúan los diferentes actores y en cuanto a *la calidad del poder* que ejercen: ¿A qué título el legislador puede decidir descentralizar tales o cuales atribuciones? La Constitución. ¿Lo hace conforme a qué ley establecida? La Constitución²¹.

En lo que concierne a los entes descentralizados, ¿a qué título actúan? Y cuando actúan, lo hacen correctamente conforme ¿a qué norma de referencia? En general en los Estados unitarios es en nombre de la ley.

Por otra, informa sobre la *calidad de los actores*. Es decir, permite responder a la pregunta sobre la diferencia entre esas dos concepciones, que son la "*competencia-legitimidad*" y la "*competencia-legalidad*". Parece que la respuesta es que "la legitimidad es la perspectiva donde se sitúa de hábito el *titular* del poder; en tanto que la legalidad es la perspectiva donde se ubica de hábito el *sujeto*. Aquí donde el poderoso invoca la legitimidad, el sujeto invoca la legalidad. (...) En cuanto al soberano, la legitimidad es lo que funda su derecho, la legalidad lo que establece su deber; en cuanto al sujeto, al contrario, la legitimidad del poder es el fundamento de su deber de obediencia, la legalidad del poder es la garantía principal de su derecho a no ser oprimido"²².

En fin, esa distinción que remite a aquella entre "*regularidad del título*" y "*regularidad del ejercicio*", nos interesa particularmente porque puede ser proyectada a "todos los niveles del orden jurídico: leyes, actos administrativos, decisiones judiciales, pueden ser impugnados e invalidados como ilegítimos (o ilegal), sea por falta del título, sea por falta (o exceso) en el ejercicio"²³.

Se ve entonces, en primer lugar, que un ente territorial posee sus "títulos" de decisión y de acción²⁴ en virtud de la ley; y si no puede ser considerado como autónomo respecto de ella, menos aún respecto de una Constitución.

En segundo lugar, su calidad de titular de competencias materiales y de un eventual poder reglamentario, la tiene solo en su condición de sujeto del orden estatal²⁵.

²¹ Además de las normas internacionales y por lo que concierne a Francia, la Carta europea sobre la autonomía local.

²² BOBBIO 192, 149.

²³ BOBBIO 1992, 149.

²⁴ Aunque hoy, la mayoría de las Constituciones consagran la existencia de los entes territoriales, no sería ilógico en sí que arranquen su "título de existencia" de la ley.

²⁵ Cf. la frase: "en cuanto al sujeto, al contrario, la legitimidad del poder es el fundamento de su deber de obediencia, la legalidad del poder es la garantía principal de su derecho de no ser oprimido".

En fin, la regularidad y la legalidad de la acción del ente territorial se encuentran también explicadas. La regla fundamental que domina el funcionamiento de la Administración, según la cual ningún agente puede realizar un acto jurídico en nombre de una colectividad administrativa si no está investido previamente de la competencia correspondiente²⁶, se aplica totalmente a los entes territoriales.

b. La soberanía como fundamento de la legitimidad: su carácter indivisible

La legitimidad explica y funda la legalidad, pues lo político crea el derecho. Ahora bien, en Francia como en Chile, *el carácter unitario del Estado postula, como fundamento de todo poder legítimo, la soberanía y su indivisibilidad*. Es que la indivisibilidad de la República²⁷ y/o de unidad del Estado²⁸ es posible porque un solo soberano ejerce su poder sobre un territorio dado. A falta de eso, hay varios Estados²⁹.

Afirmada en el artículo 1º de la Constitución francesa, la indivisibilidad de la República constituye el corolario del carácter unitario del Estado ya mencionado. Remite a la indivisibilidad de la soberanía, porque aceptar que la soberanía pueda ser dividida es negar la igualdad entre los ciudadanos, puesto que ciertas partes del territorio podrían ser regidas por soberanías diferentes, y entonces, por leyes distintas. La indivisibilidad de la soberanía implica una unidad mínima, un umbral que no se puede traspasar. En este sentido, Favoreu afirmó que el “principio de indivisibilidad de la República (...) prohíbe dividir la fuente normativa o atentar de cualquier modo al monopolio normativo del legislador y del ejecutivo nacionales”³⁰.

Huneus, en el mismo sentido, afirmaba que el carácter unitario del Estado chileno en la Constitución de 1833 significaba que “todo nuestro territorio está sujeto a unas mismas leyes, y porque todas las autoridades administrativas están subordinadas a un solo Poder Ejecutivo central”³¹. Lo anterior también afirmado por Silva Bascuñán y Amunátegui tratándose de la Constitución de 1925, para quienes “el Estado unitario quiere decir que hay en Chile un solo ordenamiento jurídico positivo, que se genera en los órganos centrales del Estado y se aplica a todas las personas y a lo largo del

²⁶ BENOIT 1977, 574.

²⁷ DEBBASCH 1988. Por otro lado, la mención tradicional de la unidad de la República desapareció en 1958, a menos que se haya incorporada a la de indivisibilidad. DOUENCE 2013, N° 197.

²⁸ En el mismo sentido que precedentemente, la Constitución chilena establece que Chile es un Estado unitario (art. 3) al igual que la Constitución de 1925 (art.1º), mientras que las Constituciones de 1833 (art. 3º) y 1823 señalaban que “El Estado de Chile es uno e indivisible” (art. 1º). Se podría entonces plantear la hipótesis inversa que para Francia, es decir, que la noción de indivisibilidad se hubiera diluido en la de unidad.

²⁹ Es decir que “*la République se rapproche de l'idée de Nation et l'indivisibilité de la République est alors étroitement liée à l'indivisibilité de la souveraineté*”. GREWE 1998, 1351.

³⁰ FAVOREU y MOREAU 1983, 20.

³¹ HUNEUS 1890, 65.

territorio entero, sobre la universalidad de las materias o aspectos que puede comprender el poder político”³² y que “la soberanía, bajo sus aspectos internos y externos, es ejercida por un solo gobierno”³³. La doctrina contemporánea no difiere y pone a menudo el acento sobre la unidad del impulso político³⁴ que forja un orden jurídico único³⁵.

Esos enfoques –político y jurídico– de la soberanía en el Estado alcanzan “la doble e indisoluble significación” que le da Beaud. Este rechaza la idea de un cierto positivismo normativo, ya que para él la soberanía solo sería un asunto de filosofía política y no jurídica.

En efecto, “de un lado, [la soberanía] traduce la facultad que tiene el Estado de crear derecho de manera absolutamente originaria; sus normas no necesitan ser legalmente fundadas sobre otras normas jurídicas. Además, jerarquiza las normas y cierra el orden jurídico en su conjunto con la norma suprema. Por eso, expresa una juridificación del poder político. La validez jurídica de esa norma (el acto de soberanía) no deriva de ninguna norma de derecho positivo. De otro lado, es inevitablemente atraída hacia más allá del derecho positivo, porque el Soberano no puede fundar su acto sobre una norma de derecho positivo y pretender entonces ejercer la prerrogativa soberana en nombre de un principio superior al derecho positivo (...) se puede entonces decir que la soberanía presupone un *principio de legitimidad*. A ese título, su estudio es materia de filosofía política. La ambivalencia estructural de la soberanía proviene de la dualidad de sus elementos: es a la vez una prerrogativa jurídica y un llamado a un principio de legitimidad (sin ser un principio de legitimidad)”³⁶. Este principio de legitimidad –la Soberanía– en el Estado constitucional contemporáneo ya no reside más en la potestad pública, sino que en el pueblo, los ciudadanos. Formalmente, los electores.

La respuesta a *la cuestión de la divisibilidad de la soberanía* depende entonces del sentido atribuido a la palabra misma³⁷. Al respecto, Troper agrega a las tres primeras significaciones identificadas por Carré de Malberg³⁸,

³² SILVA BASCUÑÁN 1963, 109.

³³ AMUNÁTEGUI 1950, 288.

³⁴ VERDUGO 1994, 115; VERDUGO y GARCÍA 1996, 152-153.

³⁵ MOLINA 2006, 65; CEA 2008, 196; SILVA BASCUÑÁN 1997, 79.

³⁶ BEAUD 1994, 20.

³⁷ TROPER 2001a y TROPER 2004a.

³⁸ Carré de Malberg había deslindado tres significados principales y distintos del concepto de soberanía: “Dans son sens originaire, il désigne le caractère suprême d’une puissance pleinement indépendante [Souveränität], et en particulier de la puissance étatique. Dans une seconde acception, il désigne l’ensemble des pouvoirs compris dans la puissance d’Etat [Staatsgewalt], et il est par suite synonyme de cette dernière. Enfin il sert à caractériser la position qu’occupe dans l’Etat le titulaire suprême de la puissance étatique, et ici la souveraineté est identifiée avec la puissance de l’organe [Herrschaft]”. CARRÉ DE MALBERG 1985, 79. La doctrina francesa, recuerda, no siguió la doctrina alemana representada por Laband y Jellinek que distinguían la noción de soberanía como *potestad independiente* de la de *potestad pública* para definir el Estado y los

una cuarta³⁹ acepción del concepto de soberanía: “es la calidad del Ser a nombre del cual es ejercida la soberanía en los tres primeros sentidos”⁴⁰, es decir, el pueblo soberano. Lo que nombra *la soberanía como principio de imputación*⁴¹. Se tiene así la proposición siguiente: la *Souveränität*, como carácter supremo del Estado es indivisible, pero la soberanía en el sentido del conjunto de los poderes dentro de la potestad del Estado [*Staatsgewalt*] sí lo es, pues “la separación de poderes consiste precisamente en una repartición de esa potestad entre varias autoridades distintas”⁴².

El poder normativo en general, entendido como manifestación del ejercicio de la soberanía por los órganos de soberanía, se encarna en la ley, la cual además está “definida de manera circular por la soberanía”⁴³. Se puede entonces conjeturar que dicho poder puede ser objeto de adaptaciones y consagrar la existencia de normas territoriales, en cuanto no afecten la soberanía como principio de imputación: la unidad del pueblo soberano. Este constituiría entonces el límite infranqueable de las adaptaciones de la soberanía. Siendo esta el (fundamento del) poder normativo originario, una participación de los entes territoriales al poder normativo en general, solo puede ser secundaria y limitada por el concepto de indivisibilidad de la soberanía. Resultan acantonados en un papel definido por otro, pues es soberano aquel que tiene el poder de repartir las competencias.

c. *La distinción soberanía-competencia*

Es aquí que *la distinción entre soberanía y competencia* toma todas sus significaciones. La soberanía es una noción polisémica y polémica que permitió “salir del orden político feudal luchando contra el poder señorial y pluralidades de los poderes”⁴⁴. Pero, sobre todo, es el binomio soberanía-competencia que permite distinguir al Estado o uno de sus órganos, del ente territorial o uno de sus órganos, porque “una competencia puede ser atribuida a cualquier colectividad pública, ya sea el Estado o bien una colectividad descentralizada. En cambio, la soberanía supone un solo beneficiario sea el Estado

poderes en obra en la estructura estatal. Esa distinción, operada por las necesidades de la causa del Estado federal, entre *potestad plenamente independiente* [*Souveränität*] del Estado federal y *potestad de Estado* [*Staatsgewalt*] federado, no corresponde a la concepción francesa que asocia soberanía y potestad pública cuya “expresión alemana de *Staatsgewalt* era al origen una traducción” en el sentido “que les utilizaban Jean Bodin y los teóricos del Estado monárquico”. BEAUD 1994, 18.

³⁹ En otros artículos, los cuatro conceptos de soberanía son presentados en número de cinco, el tercero se subdivide. V. cap. XVIII, “Le titulaire de la souveraineté” et chap XX, “Souveraineté de l’État et hiérarchie des normes”, en TROPER 2001b.

⁴⁰ TROPER 2004b, spéc. 122.

⁴¹ TROPER 2006.

⁴² TROPER 2001b, 284.

⁴³ TROPER 2001b, 289. El autor anota que es “au moment où apparaît un pouvoir législatif qu’apparaissent en même temps les théories de la souveraineté au sens moderne.”.

⁴⁴ BEAUD 2008, 12.

o uno de sus órganos. Se encuentra aquí una diferencia importante [para] la definición de la competencia⁴⁵. En el mismo sentido, Gohin⁴⁶ mostró la oposición entre la indivisibilidad de la soberanía y la divisibilidad de la competencia. Distingue en el seno de la soberanía nacional, la soberanía de competencias que puede ser interna o externa y las competencias de soberanía que pueden vincularse con la distinción entre soberanía interna y externa⁴⁷.

La soberanía de competencias corresponde a la famosa expresión de “competencia de la competencia”⁴⁸, de la potestad originaria suprema. Y, “a título de la soberanía interna de competencias, pertenece al Estado –y solo a él– determinar por su Constitución, las competencias de cada uno de los órganos constituido en el seno del Estado, pero también de las colectividades territoriales y de las otras personas de derecho público, autónomas respecto del Estado, salvo remitir esa determinación de las competencias a la legislación orgánica u ordinaria que son el ejercicio de la soberanía nacional”⁴⁹.

Considera que la descentralización preserva la soberanía nacional de Francia, porque incluso las reformas ligadas al ultramar y a Nueva-Caledonia, contradicen solo en apariencia tanto a la soberanía de competencia del Estado, como a sus competencias de soberanía. En cambio, la construcción europea sí cuestiona la soberanía del Estado, ya sea se trate de competencias de soberanía, como soberanía de las competencias. De mismo modo, en Chile, la ratificación del Convenio 169 de la OIT podría cuestionar la soberanía del Estado, más que las reformas descentralizadoras que se pretenden.

Coincidiendo con Bobbio, “la competencia siempre está fundada sobre un Derecho que preexiste, y es por eso, cualquiera sea el sentido con el cual se aborde, que supone siempre una habilitación. En cambio, la soberanía tiene por particularidad no descansar sobre una habilitación. Es ella que funda los poderes públicos, que *funda la legalidad* de modo que no puede ser reducida a pura normatividad. Es por esa razón que se dice regularmente que es a la vez un *título de poder y un poder, mezcla de legitimidad y de legalidad*”⁵⁰. Los entes territoriales, no siendo soberanos, no tienen legitimidad en

⁴⁵ BEAUD 2008, 12.

⁴⁶ GOHIN 2006.

⁴⁷ “Cette double approche de la souveraineté: souveraineté de compétences et compétences de souveraineté rejoint la définition qu’en donnait Carré de Malberg qui assimilait la souveraineté à la puissance étatique: [d’une part], la conception négative de la souveraineté-indépendance qui correspond au caractère suprême d’une puissance pleinement indépendante, c’est-à-dire à la souveraineté de compétences, et, d’autre part, la conception positive de la souveraineté-pouvoir qui correspond à l’ensemble des pouvoirs compris dans la puissance de l’État, c’est-à-dire aux compétences de souveraineté.” GOHIN 2006, 104.

⁴⁸ La noción, elaborada en el marco de la distribución de competencias entre niveles federal y federado, atribuida por error a Laband se debería de hecho a Albin Bohlau (1869): *Kompetenz-kompetenz* (Leipzig, Veit.) p. 79, citado en NABLI 2008.

⁴⁹ NABLI 2008, 102.

⁵⁰ BEAUD 2008, 14.

sí mismos. A partir de eso, la existencia de un poder territorial realmente autónomo intercalaría una pantalla entre el ciudadano y la República, un cuerpo intermedio que no solo afectaría la unidad de la soberanía, sino también la igualdad indivisa de los ciudadanos.

Al respecto, la competencia normativa autónoma a veces ha sido calificada de *inicial* para distinguirla de la competencia normativa *subordinada*, según si su origen proviene directamente de la Constitución, o ha sido mediatizada por un texto de segundo rango (ley orgánica, ley ordinaria, decreto-ley). Esa distinción proviene de la definición de la ley de Carré de Malberg según quien "la ley se caracteriza, no por la naturaleza especial de su objeto, pero sí por la potestad de iniciativa que solo le pertenece. Mientras que el administrador solo puede hacer un acto reglamentario o particular sobre la base de una disposición legislativa que lo autoriza, la ley, a contrario, está hecha en virtud del poder propio del legislador que no necesita ser habilitado por ninguna norma para tomar una medida. Posee un poder general, que proviene de la Constitución misma. En este sentido, la ley tiene un carácter inicial"⁵¹.

Ahora bien, contrario a lo que afirmaban autores como Kelsen⁵² o Duverger⁵³, descentralización y federalismo obedecen a dos lógicas diferentes. No se trata finalmente de una cuestión solo de grado, pero sí de naturaleza ligada a la concepción misma de la soberanía dentro del Estado⁵⁴. Por esa razón, no es posible hablar de autonomía para una entidad infraestatal, pero sí de grados de autonomía. La autonomía real tiene que ver con la soberanía, es decir, el poder de hacer la ley, o como la definía Bodin, *El poder* "de dar ley a todos en general, y a cada uno en particular"⁵⁵.

La norma suprema del Estado moderno –la expresión de su soberanía– es la Constitución. En 1789, el Abad Sieyès definió el Estado como "*un cuerpo de socios que viven bajo una ley común y representados por la misma legislatura*"⁵⁶. Pero, el reino de la ley ha sido reemplazado por la Constitución y las diferentes competencias normativas: desde el período revolucionario y el constitucionalismo moderno están definidas directamente por la Constitución, luego por la ley. En definitiva, la "competencia de la competencia", es decir la competencia que define las competencias secundarias, reside en la Constitución.

El poder reglamentario territorial es entonces, por esencia, derivado y limitado, indisoluble de una delegación estatal. No es autónomo y solo eje-

⁵¹ CARRÉ DE MALBERG 1985, 362.

⁵² KELSEN 1949, 333.

⁵³ DUVERGER 1962, 71.

⁵⁴ ZOLLER 2002, § 23 y ss.

⁵⁵ BODIN 1993, 160.

⁵⁶ SIEYES 1970, 126.

cuta o aplica la ley. ¿Cuál es entonces su sitio en la jerarquía de las normas? ¿Puede aplicar y/o ejecutar la ley directamente o necesita la dictación previa de reglamentos nacionales? ¿Cuál es su grado de autonomía?

II. Las vicisitudes de los debates sobre el poder de ejecución y/o de aplicación de las leyes

Si la existencia de una autonomía del poder reglamentario territorial respecto de la ley es desmentida por los textos constitucionales⁵⁷, subsisten controversias doctrinales en cuanto a la extensión del poder reglamentario de ejecución o de aplicación de las leyes, y respecto a la posibilidad de conferir a los entes territoriales un poder de aplicación directa de las leyes sobre el cual el poder reglamentario nacional no podría actuar. Se debe aclarar previamente los términos del debate.

1. La distinción de las nociones de ejecución y de aplicación

La distinción es esencial para la comparación, porque su problemática –tal como se presentó en Francia–, puede ser transpuesta a la situación chilena. La cuestión es saber si los entes territoriales pueden aplicar directamente la ley, o deben esperar un decreto de aplicación para aplicarla o ejecutarla conforme dichas disposiciones reglamentarias.

En Francia, Auby⁵⁸ distinguió entre los reglamentos “en ejecución” y los “en aplicación” de la ley, basándose en los reglamentos autónomos del artículo 37 de la Constitución y las disposiciones del artículo 21 relativo a los reglamentos de ejecución de las leyes.

Tratándose de los primeros, “*el reglamento de ejecución de la ley es entendido tradicionalmente como el que fija las medidas complementarias de la ley, que determina, dentro de ciertos límites jurídicos, las modalidades de aplicación de la ley sin las cuales esta es a menudo inaplicable*”⁵⁹.

Se estará en presencia de *reglamentos en aplicación de la ley* “cuando el legislador se restringe a formular en beneficio de una autoridad una competencia reglamentaria *limitándose a indicar el objeto o estableciendo algunos principios relativos a su ejercicio*. Eso acontece por ejemplo, “cuando la ley encarga al alcalde administrar las propiedades comunales: los reglamentos comunales dictados para esa misión son reglamentos dictados en aplicación de la ley, no reglamentos de ejecución de las leyes”⁶⁰. Tratándose de los actos dictados “en aplicación”, si el monopolio del poder reglamentario establecido por el artículo 21 de la Constitución en beneficio del Primer Ministro puede ser entendido como referido al poder reglamentario de ejecución

⁵⁷ Art. 72 inc. 3 Constitución francesa y 113 y 119 inc. 2 CPR.

⁵⁸ AUBY 1984, 468.

⁵⁹ AUBY 1984, 470.

⁶⁰ AUBY 1984, 470.

de las leyes, y el poder reglamentario autónomo el de intervenir fuera del ámbito de la ley, entonces, no se puede excluir expresamente la existencia y el traspaso de un poder reglamentario “en aplicación de la ley”, *ex lege*. Entonces, este no sería *ni un poder de reglamentación autónomo, ni un poder de ejecución de las leyes, entendido como el cumplimiento de la misión de completar la ley, sino el poder de fijar las modalidades de su aplicación*⁶¹.

La distinción entre “en ejecución” y “en aplicación” “es delicada porque existen situaciones intermediarias entre esas dos categorías de reglamentos”⁶². Salvo esos casos, se aprecia la utilidad de tal distinción, que permite al legislador privar al ejecutivo nacional del poder de aplicación en beneficio de autoridades administrativas territoriales.

La función de completar la ley, en el sentido del “*reglamento de ejecución*”, existe también en derecho chileno⁶³. En virtud del artículo 32 N° 6 de la Constitución, el Presidente de la República ejerce la potestad reglamentaria y está habilitado para dictar los demás reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes para la ejecución de las leyes. Estos, tienen por objeto completar las leyes y regular sus aplicaciones⁶⁴, “nada más que para reglar cuestiones de detalle, de relevancia secundaria o adjetiva, cercanas a situaciones casuísticas o cambiantes, respecto de todas las cuales la generalidad, abstracción, carácter innovador y básico de la ley impiden o vuelven difícil regular. Tal intervención reglamentaria, por consiguiente, puede desenvolverse válidamente solo en función de las pormenorizaciones que la ejecución de la ley exige para ser llevada a la práctica”⁶⁵, y están sometidos a una suerte de control de proporcionalidad de parte del TC⁶⁶.

No obstante, esa función de completar la ley puede ser confiada a otras autoridades que el Presidente de la República. Así, Bascuñán Valdés evoca al Banco Central, los Tribunales Supremos y las Municipalidades. “Esta práctica es usualmente respaldada por la propia potestad legislativa mediante el establecimiento de los así denominados “mandatos de regulación complementaria”, que consisten en remisiones normativas en virtud de las cuales el órgano que ejerce una potestad normativa de rango jerárquico superior se refiere a otro órgano, que ejerce una potestad normativa de rango jerárquico inferior,

⁶¹ AUBY 1984, 474.

⁶² AUBY 1984, 470.

⁶³ La literatura es abundante sobre el tema. Para una visión general: CORDERO QUINZACARA 2009; CARMONA SANTANDER 2001; CAZOR ALISTE 1999; CAZOR ALISTE 2001; CAZOR ALISTE 2002; CAZOR ALISTE 2003; CAZOR ALISTE 2004; PIERRY ARRAU 1992.

⁶⁴ Como lo expuso claramente la Sentencia TC Rol N° 480 (2006), *cons.* 13.

⁶⁵ Sentencia TC Rol N° 370 (2003), *cons.* N° 23.

⁶⁶ Sentencia TC Rol N° 370 (2003), *cons.* N° 23. El TC señaló que esta forma de regulación es plenamente constitucional si existe “una apropiada adecuación entre los fines postulados por la ley y los medios que planifica el reglamento para lograrlos”, pues existe “una correspondencia entre las obligaciones que la norma impone y los propósitos que la ley quiere alcanzar”.

para que regule la misma materia en todo lo no previsto por la regulación de rango jerárquico superior, complementándola”⁶⁷.

Por otro lado, se puede ver en las remisiones efectuadas por las leyes orgánicas regionales y municipales chilenas a diferentes ámbitos materiales de competencias, la atribución de un poder reglamentario ejercido “en aplicación de la ley”. Se trata de formulaciones “que se limitan a indicar el objeto o que fijan algunos principios relativos a su ejercicio”⁶⁸. Los ejemplos, quizás más cercanos al dado por Auby, son el art. 20 b) de la LOCGAR que precisa que “para el cumplimiento de sus funciones, el gobierno regional tendrá las siguientes atribuciones: adquirir, administrar y disponer de sus bienes y recursos, conforme a lo dispuesto por la ley”, o los de las letras e) y f) del art. 63 de la misma ley⁶⁹.

La doctrina francesa ha utilizado terminologías diferentes para intentar identificar las distintas configuraciones que puede tomar el poder reglamentario de ejecución de las leyes. Ello deviene en mayor confusión para el debate⁷⁰. Así, Chavrier⁷¹ distingue el poder reglamentario territorial “para completar las normas generales” establecidas por la ley y el “que consiste en la dictación de normas generales e impersonales para aplicar las competencias”. Reconoce que el primero corresponde bien a lo que la Constitución califica de poder “de ejecución de las leyes”, pero que la práctica –o más bien una parte de la doctrina– lo designa como “poder de aplicación de las leyes”. Barella prefiere la expresión “de ejecución de las leyes” para designar el poder reglamentario territorial, más que la “de aplicación de la ley” que parece demasiado amplia y no corresponde a la realidad del poder reglamentario⁷² porque, por ejemplo, los jueces también aplican la ley⁷³.

Los puntos de vista pueden ser conciliados. Estoy de acuerdo con que el poder reglamentario territorial, aplicando siempre la ley, también la ejecuta siempre. Pero, conviene guardar la distinción entre *ejecución* y *aplicación* porque, para comparar los derechos, “solo las teorizaciones que descansan sobre una distinción entre normas adoptadas “en aplicación” y “en ejecución” de una norma superior”, porque “descansan sobre la independencia de las condiciones de dictación de esas normas, pueden dar cuenta de la autonomía o no del poder que ha dictado esas normas secundarias”⁷⁴.

⁶⁷ BASCUÑÁN VALDÉS y BASCUÑÁN RODRÍGUEZ 2006, N° 48.

⁶⁸ AUBY 1987, 470.

⁶⁹ Ver también, por ejemplo, el artículo 17 de la LOCGAR, relativo a las funciones del gobierno regional en materia de ordenamiento territorial.

⁷⁰ Así, Venezia propuso distinguir entre las medidas tomadas “por aplicación”, las tomadas “para la aplicación” y las “en aplicación”, VENEZIA 1992, 674.

⁷¹ CHAVRIER 2011, p. 117.

⁷² BARELLA 2011, 246.

⁷³ MAGNON 2003, 2761.

⁷⁴ JOYAUX 1998, 123 y 125.

La primera remitirá a la noción de poder de ejecución residual o supletorio del poder reglamentario nacional, y la segunda al poder de aplicación; se referirá a los casos o hipótesis de ejecución directa o reservada (o aún autónoma del poder reglamentario nacional de ejecución) de la ley. En este contexto, plantear la cuestión sobre si “mañana como antes, el poder reglamentario local de aplicación de las leyes ¿permanecerá (...) exclusivamente residual?”⁷⁵, equivale a plantear el problema de las habilitaciones legislativas directas en beneficio de los entes territoriales. Sobre este punto, las soluciones varían de un derecho al otro.

2. Algunas variadas soluciones de derecho positivo

Como en muchos países cuyas Constituciones declaran a sus Estados como unitarios y descentralizados, el poder reglamentario territorial en Chile y Francia es siempre ejercido en ejecución de las leyes. El poder reglamentario territorial está excluido en materia legislativa por razones relacionadas con los principios de la soberanía nacional y de indivisibilidad de la República en Francia y a la unidad del Estado en Chile (cf. *supra*). La cuestión fundamental por resolver es entonces la de la repartición entre ley, reglamento nacional y norma territorial de derecho común⁷⁶, así como el modo en que se articulan. ¿Cuál es la calidad o la jerarquía de esa última respecto del poder reglamentario nacional, entendido como poder reglamentario natural⁷⁷ de ejecución de las leyes?

Mientras que en Francia el debate está cerrado (por el momento) por las normas y la jurisprudencia constitucionales, como por la doctrina, no es el caso en el sistema chileno.

a. *Los debates franceses sobre el carácter reservado o residual del poder reglamentario territorial*

En Francia, el debate se presentó bajo la forma de los partidarios de un poder reglamentario territorial de ejecución de las leyes reservadas⁷⁸, y los de un poder reglamentario de ejecución de las leyes supletorio o residual⁷⁹.

Los primeros consideraban excluida la intervención del poder reglamentario nacional para las competencias descentralizadas. Las colectividades territoriales se veían entonces investidas de un poder de aplicación de las leyes que les concernían, ya sea por habilitación expresa del legislador, o en concepto de la libre administración sobre el fundamento del artículo 72 de la

⁷⁵ FRIER 2003.

⁷⁶ Reserva para otro desarrollo los problemas relativos al ultramar francés y a la experimentación-derogación porque tienen por rasgo común instaurar una ruptura en la jerárquica clásica de las normas y sobre la aplicación uniforme de la ley en el espacio y en el tiempo.

⁷⁷ Lo que es diferente de la cuestión de un ámbito reglamentario *nacional por naturaleza*. Ver por ej. FAURE 2011, 429, N° 562.

Particularmente Bourjol 1994, N° 59; más matizado: LUCHAIRE 1982.

⁷⁹ FAVOREU 1983, IX; AUBY 1984.

Constitución. Es decir, que militaba a favor de una dualidad del poder reglamentario y confería una competencia de principio a las colectividades territoriales para los asuntos de sus competencias.

La segunda corriente postulaba que las colectividades territoriales solo pueden intervenir para ejecutar las competencias descentralizadas si gozan de una habilitación expresa del legislador en desmedro del Primer Ministro, o la doble condición copulativa del silencio de la ley y de la abstención del poder reglamentario nacional, "puesto que el gobierno tiene por el artículo 21 un título constitucional que le permite tomar medidas de ejecución de la ley sin habilitación del parlamento"⁸⁰. Se puede relacionar esta segunda hipótesis con el ejercicio de la cláusula general de competencia o la aplicación de poderes implícitos.

Hoy, el debate está zanjado en favor de la segunda postura. Primero fue el *Conseil d'État*⁸¹, luego el *Conseil constitutionnel*⁸², y la reforma constitucional de 2003 nada ha cambiado al respecto. Al lado de la ley y del reglamento –en manos del Primer Ministro por su carácter esencial, autoridad reglamentaria de derecho común en virtud del artículo 21 de la Constitución⁸³–, la competencia normativa de las colectividades territoriales aparece muy reducida. Al igual que en otros países europeos "se trata siempre de un poder reglamentario subordinado al poder reglamentario de las autoridades superiores, cuando estas intervienen, y a veces con su necesaria aprobación (Reino-Unido)"⁸⁴.

Primero, "el poder reglamentario local es fundamentalmente distinto de aquel del Primer Ministro, porque el primero fluye solo de la ley, y no directamente de la Constitución como el segundo, que no necesita habilitación legislativa. Además, su ámbito está limitado a las competencias de las colectividades, mientras que el Primer Ministro posee un campo de intervención general"⁸⁵.

Luego, se agrega a menudo a esta justificación formal –con razón–, una de fondo de la unidad de aplicación de la ley. Esta reclama, en general, una intervención del poder reglamentario central para aplicar disposiciones legis-

⁸⁰ AUBY 1984, 476.

⁸¹ CE, 13 février 1985, *Syndicat communautaire d'aménagement de la Ville nouvelle de Cergy-Pontoise, Lebon*, p. 37; *AJDA*, 1985, p. 271, note J. Moreau; *RFDA*, 1985, p. 366, note Douence.

⁸² CC, Décisions: N° 85-195 DC du 10 juillet 1985, *Loi organique modifiant le code électoral et relative à l'élection des députés*, *JORF* du 11 juillet 1985, p. 7835 ; N° 90-274 DC du 29 mai 1990, *Loi visant à mettre en œuvre du droit au logement*, *JORF* du 1^{er} juin 1190, p. 6518; N° 2001-454 DC du 17 janvier 2002, *Loi relative à la Corse*, Rec. p. 70.

⁸³ Son reserva de las prerrogativas reconocidas al Presidente de la República por el artículo 13.

⁸⁴ MARCOU 2010, 202.

⁸⁵ FRIER 2003, 560.

lativas a partir del momento que no son suficientemente precisas para que su aplicación sea posible por el conjunto de los entes territoriales⁸⁶.

La competencia reglamentaria territorial entonces existe, pero es regularmente de ejecución de tercer rango (en realidad de cuarto nivel a partir de la Constitución), puesto que aplica las directivas reglamentarias nacionales.

Se plantea entonces la cuestión del margen de acción que queda a los entes territoriales. Es admitido cierto margen de discrecionalidad por la jurisprudencia constitucional y administrativa en materia reglamentaria, a título residual, en ciertas condiciones y bajo reservas estrictas. Desde 1984, el *Conseil constitutionnel* consideró que podían estar fijadas por decreto las modalidades de aplicación de las reglas y principios fundamentales determinados por la ley⁸⁷ y dejaba entonces posibilidad de acción a las colectividades territoriales, solo si el poder reglamentario no aplicaba realmente la ley.

El poder reglamentario territorial interviene solo como una actividad "formadora", al menos de tercer rango, incluso si el poder reglamentario nacional no se ejerce⁸⁸. Así en Francia, la reforma constitucional de 2003 no modificó fundamentalmente las cosas: los entes territoriales disponen de un poder reglamentario residual y subordinado. Como si fuera para preparar esa reforma, el *Conseil constitutionnel* había indicado en su decisión N° 2001-454 DC del 17 de enero de 2002 sobre *la loi relative à la Corse*, que el poder reglamentario de las colectividades territoriales resultaba del segundo inciso del artículo 72. Sin embargo, había precisado que permanecía encuadrado en la forma y en el fondo.

Primero, "el poder reglamentario del cual dispone una colectividad territorial conforme el respeto de las leyes y de los reglamentos, solo puede ejercerse en el marco de las competencias que le son atribuidas por la ley; que tiene no por objeto, ni por efecto cuestionar el poder reglamentario de ejecución las leyes que el artículo 21 de la Constitución atribuye al Primer Ministro, so reserva de los poderes reconocidos al Presidente de la República por el artículo 13 de la Constitución"⁸⁹.

⁸⁶ CE Dictamen 20 de marzo de 1992, *Préfet du Calvados*, Rec. p. 123; AJDA 1992, p. 293, concl. H. Toutee; JCP 1993, II, N° 22100, note O. Jouanjan; RFDA 1994, p. 770, note Faure. ; CE 27 noviembre 1992, *Fédération Interco CFDT*, Rec. p. 426; AJDA 1993, p. 208, note F.-X. AUBY; RFDA 1994.

⁸⁷ CC, Déc. N° 83-168 DC du 20 janvier 1984, *Loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale*, Rec. p. 38.

⁸⁸ "Al menos" porque se puede ver en la jurisprudencia del Conseil constitutionnel relativa a la libre administración, "l'existence d'un degré supplémentaire de hiérarchisation en matière de décentralisation" FAURE 1998, 209. De mismo modo, las jurisprudencias administrativas del *Conseil d'Etat* o de la CGR forjan en gran parte el derecho territorial.

⁸⁹ CC. Décision N° 2001-454 DC du 17 janvier 2002, *Loi relative à la Corse*, Rec. p. 70; Jorf du 23 janvier 2002, 1526; Ferrari 2002, AJDA, 2002, 86; J.-E. Schoettli, AJDA, 2002, p. 100; J.-B. Auby, *Droit Administratif*, 2002, p. 3; B. Faure, RFDA, 2002, p. 469; M. verpeaux, RFDA, 2002, p. 459; F. Luchaire, RDP, 2002, p. 885; L. Favoreu, RFDC, 2002, p. 410; X. Magnon, D. 2003, p. 1124.

Luego, este poder reglamentario territorial no puede cuestionar el ejercicio de una libertad individual o de un derecho fundamental. Esta disposición de fondo ha sido constitucionalizada por el artículo 72 inc. 4 de la Constitución.

b. *El poder de aplicación de las municipalidades y el poder de ejecución de las regiones en Chile*

Como se ha visto, la técnica de las remisiones de materias tratadas por las leyes orgánicas parece cercana al ejemplo dado por Auby en lo que concierne a las medidas de aplicación. Ahora, ¿cómo se ejercen? ¿Funciona el sistema?

i. *La autonomía de las municipalidades, garantía de un poder de aplicación limitado*

La autonomía normativa de la municipalidad chilena, aunque constitucionalmente reconocida, es relativa. Sus ámbitos de competencia están fijados por su ley orgánica y las leyes especiales de atribución de competencia o artículos de leyes especiales que les reservan una competencia sobre tal punto particular. Resulta que disponen de un poder directo y reservado de ejecución o de aplicación de las leyes, solución consagrada desde hace mucho tiempo en el derecho chileno: Vargas afirmaba que las ordenanzas y reglamentos municipales de la ley de 1891 "constituyen (...) una verdadera legislación de carácter secundario y supletorio, porque no pueden disponer de manera general sino a falta de precepto legal y nunca en contraposición a estos"⁹⁰.

Esa autonomía obsta a que estén sometidas al poder reglamentario nacional o a órganos autónomos previstos por la Constitución para el ejercicio de sus competencias privativas. La solución está normalmente reglada por el principio de competencia. Las ordenanzas o reglamentos locales entonces solo deben someterse a la Constitución, a la ley orgánica municipal y a las eventuales leyes particulares, pero en ningún caso existe jerarquía entre reglamentos locales y reglamentos nacionales, salvo prescripción legal expresa⁹¹.

Ahora bien, esa ejecución reservada es en realidad limitada, porque concierne solo a las competencias privativas y debe respetar "las normas técnicas de carácter general que dicte el ministerio respectivo"⁹² para su aplicación. Este poder reglamentario no resulta más amplio que las disposiciones del *Code Général des Collectivités Territoriales* relativas a las comunas francesas.

Esa subordinación al poder reglamentario nacional se debe al hecho de que al Municipio solo se le asigna por la Constitución "la administración

⁹⁰ VARGAS 1922, 108-110.

⁹¹ CORDERO QUINZACARA 1999, 134.

⁹² Art.3 d), LOCM.

local”, mientras que la administración nacional depende del Presidente de la República, de modo que la ejecución de la ley debe estar asegurada con “una uniformidad básica o esencial, propia del Estado unitario”⁹³. Al igual que en el caso francés, se plantea la cuestión del margen de acción que queda a las Municipalidades chilenas. Se precisa desde ya que la doctrina, pero sobre todo la jurisprudencia constitucional⁹⁴, les reconoce una “cláusula general” de competencia ligada a “las funciones de carácter universal que les confiere la ley”⁹⁵. El conjunto de esos datos explica seguramente el débil interés de la doctrina para las cuestiones relativas al poder reglamentario de las municipalidades, para quienes el tema está cerrado.

ii. El triple obstáculo a la existencia de poder reglamentario regional residual

Aunque la Constitución reconoce atribuciones normativas y que reciben, como las municipalidades, competencias directamente por su ley orgánica; las regiones siguen subordinadas al poder reglamentario central. Esta solución no es satisfactoria, porque el hecho que dispongan solo de competencias administrativas de ejecución de las leyes⁹⁶, no debería implicar forzosamente tal sumisión.

Los obstáculos vienen sobre todo de dos disposiciones de la LOCGAR que se refieren de modo explícito al carácter supletorio y terciario –respecto de la Constitución– del poder reglamentario regional. Las interpretaciones jurisprudenciales confirman esa situación, lo que divide a la doctrina. Se pueden resumir los puntos de dificultad, antes de explicarlos, de la manera siguiente: una jurisprudencia administrativa errática respecto a la necesidad (o no) de habilitaciones legislativas expresas previas, a la cual se agregan disposiciones orgánicas contradictorias; además de las consecuencias de la aplicación de los artículos 6 y 7 de la Constitución. El conjunto encierra la libertad de acción de las regiones.

El problema resulta de la lectura de los artículos 16 d) y 20 a) de la LOCGAR. El artículo 16 d) dispone que dentro las funciones generales del gobierno regional figura la de “dictar normas de carácter general para regular las materias de su competencia, con sujeción a las disposiciones legales y a los decretos supremos reglamentarios”. Por su parte, el artículo 20 a) dispone que “para el cumplimiento de sus funciones, el gobierno regional tendrá las siguientes atribuciones: a) Aprobar y modificar las normas reglamentarias regionales que le encomienden las leyes, no pudiendo establecer en ellas, para el ejercicio de actividades, requisitos adicionales a

⁹³ Sentencia TC Rol N° 1669 (2010), cons. 47.

⁹⁴ Sentencia TC Rol N° 1669 (2010), cons. 21.

⁹⁵ CORDERO QUINZACARA 1999, 131.

⁹⁶ OELCKERS CAMUS 1996, 345.

los previstos por las respectivas leyes y los reglamentos supremos que las complementen”.

Si el poder reglamentario regional debe respetar las leyes y los reglamentos nacionales, ¿necesita la mediación de habilitaciones legales específicas para ejercer las competencias enumeradas en la ley orgánica o puede aplicarlas directamente, en caso de ausencia de medidas reglamentarias del ejecutivo? ¿Es necesario para cada competencia descentralizada, esperar una ley de aplicación de la ley orgánica o las regiones pueden actuar por su propia iniciativa?

La doctrina chilena está dividida entre aquellos que ven en el poder reglamentario de las regiones un simple poder de ejecución de leyes de aplicación de la LOCGAR que especifican las competencias (o funciones) enumeradas en aquella, y los que lo consideran como un poder de aplicación y de ejecución directa de esas mismas competencias.

Los primeros⁹⁷ se fundan en el artículo 20 a) y sobre un informe de la propia Presidencia de la República que afirma que “el reglamento solo puede abordar aquellos aspectos que una norma legal, por la vía de la habilitación y remisión previas, le encomienda regular, y que se inserten dentro de la esfera de la competencia asignada por la ley Orgánica Constitucional respectiva”. Por otro lado, “la intromisión del reglamento regional en otras materias, o incluso, en otros aspectos de una materia que los expresamente remitidos, determinaría su nulidad.”⁹⁸. Por otra parte, el hecho que el artículo 20 a) enuncie que el gobierno regional no puede “establecer en ellas, para el ejercicio de actividades, requisitos adicionales a los previstos por las respectivas leyes y los reglamentos supremos que las complementen”, milita fuertemente contra la existencia de un poder reglamentario regional, que sería algo distinto que medidas administrativas de ejecución de los reglamentos nacionales.

En cambio, los segundos⁹⁹ se basan en el artículo 16 d) que conferiría una habilitación general¹⁰⁰ al gobierno regional para adoptar los actos necesarios para el ejercicio de sus competencias. Ferrada Bórquez utiliza el término *de cuasi autónomo*¹⁰¹ porque no necesita una habilitación legal específica y puede ejercerse directamente sobre el fundamento de la LOCGAR y no sobre el texto constitucional. De tal suerte, “se puede sostener como jurídicamente cierto que la potestad reglamentaria regional es un poder autónomo que no requiere habilitación legal expresa para su ejercicio en un caso

⁹⁷ OELCKERS CAMUS 1998, 14; Contreras E., R. citado en FERRADA BÓRQUEZ 2002b, 304.

⁹⁸ “Informe de la Asesoría Jurídica del Gobierno Regional de Atacama”, en Seminarios de Consejos Regionales, Segunda Región de Antofagasta, Dictamen N° 3, Serie Seminarios, Universidad de Antofagasta, 1996, 21. Citado por CORDERO QUINZACARA 1999, 116-117.

⁹⁹ RENDON 1996, 76-80; TOBAR LEIVA 2000; FERRADA BÓRQUEZ 2002b, 304-306.

¹⁰⁰ FERRADA BÓRQUEZ 2002b, 305.

¹⁰¹ FERRADA BÓRQUEZ 2002b, 306

concreto y, por consecuencia, le basta la habilitación general prevista por la ley orgánica”¹⁰².

La posición de estos últimos parecía acogida por la jurisprudencia del TC y la propia Contraloría General de la República (CGR, en adelante).

El primero, al referirse precisamente a las disposiciones del artículo 20 a) invocado por los opositores a un poder de aplicación directa, precisó que “las referencias a las leyes o a la ley (...) deben entenderse como una referencia a la ley orgánica respectiva”¹⁰³. Además, consideró que estaba en la imposibilidad de pronunciarse sobre la constitucionalidad de la frase “y los reglamentos supremos que las completan” puesto que no se pronuncia sobre las remisiones que un proyecto de ley hace a otras disposiciones que no tienen el rango de normas orgánicas por no estar incluidas en el proyecto¹⁰⁴. Pero, una parte del TC (los jueces Jiménez y García) optó por declarar esa disposición inconstitucional, porque en su opinión equivaldría a delegar al ejecutivo materias que, en virtud del artículo 61 de la Constitución, no pueden ser delegadas¹⁰⁵. En fin, los reglamentos supremos visados solo podrían precisar, según la jueza Bulnes, cómo deben ejercerse competencias transferidas por la ley orgánica, y no transferir directamente competencias suplementarias¹⁰⁶.

Por extensión, si la ley orgánica –y solo ella– debe reglamentar todas las disposiciones relativas a las regiones, es claro, como lo señala el TC, que no se trata de leyes posteriores que precisarían cuales son las competencias que la ley orgánica entendió transferir. A menos que una disposición de la ley orgánica regional precise que tal ámbito específico estará sometido a una ley y reglamentos particulares, como es el caso para las municipalidades¹⁰⁷. Por eso mismo, rechazó la interpretación de la doctrina que pide la intervención de leyes ordinarias de aplicación de la LOCGAR y luego, no se pronunció sobre las disposiciones del artículo 16 d).

La CGR, con ocasión de sus primeros controles de legalidad previos de los reglamentos regionales, validó aquellos dictados sin una ley específica previa de autorización, pero también, sin que haya existido una ley que re-

¹⁰² FERRADA BÓRQUEZ 2002b, 307.

¹⁰³ Sentencia TC Rol N° 155 (1992), *cons.* N° 36.

¹⁰⁴ Sentencia TC Rol N° 155 (1992), *cons.* N° 60.

¹⁰⁵ Sentencia TC Rol N° 155 (1992), Parte: opinión disidente o precisión: “f). Que, si se aceptare el criterio de que una ley orgánica constitucional puede prescribir que debe ser complementada o completada por un reglamento que dicte el Presidente de la República, significaría que se estarían delegando en ese órgano constitucional materias que no pueden ser objeto de delegación, conforme el artículo 61 de la Constitución Política que señala que las materias “que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales no se pueden delegar.”.

¹⁰⁶ Sentencia TC Rol N° 155 (1992), Parte: opinión disidente o precisiones de la Ministro Señora Bulnes.

¹⁰⁷ V. por ej. Ley N° 18.695, de 2006: art. 3°.

gulara las materias en las cuales fueron adoptados¹⁰⁸. Sin embargo, en 2006 operó un giro de jurisprudencia, a propósito del control de legalidad del reglamento de planificación de la región de Aysén¹⁰⁹. El organismo de control establece por una parte que el artículo 16 de la LOCGAR no determina por sí mismo las competencias generales del Gobierno Regional y por lo tanto hay que acudir al detalle de los artículos 17, 18 y 19 para conocer sus competencias precisas; y verifica que el objeto de los reglamentos regionales se refiere precisamente a ellos. Luego, afirma que el plan regional de desarrollo urbano (instrumento legal), no puede ser completado –a falta de precisiones legales o de reglamentos nacionales de aplicación– por disposiciones reglamentarias regionales.

De este modo, no solo se niega un poder de aplicación directa de las disposiciones de la ley orgánica a las regiones –cuando sí está reconocido a las municipalidades– sino que también la posibilidad de disponer de un poder residual, como en el caso de los entes territoriales franceses.

Cordero Quinzacara considera que el artículo 16 d) “rompe una regla de lógica jurídica en cuanto a que esta forma de atribución permite dictar normas reglamentarias que no están jerárquicamente subordinadas a las leyes y a las normas inferiores que conforman su sistema (entre ellas, los reglamentos presidenciales), sino solo a la norma atributiva de competencia y a las superiores a ella, operando un desapoderamiento de la función de reglamentar la ley al Presidente de la República e incluso del propio Parlamento”¹¹⁰. Ahora bien, la lógica jurídica no impone que los reglamentos territoriales sean dictados solo después de reglamentos nacionales. Tampoco exige que todas las leyes sean completadas por reglamentos nacionales, pudiendo el legislador justamente decidir lo contrario. Además, si como lo escribió Schiessler, el ejercicio discrecional es una de las dos características del poder reglamentario de ejecución del Presidente de la República¹¹¹, eso puede traer como consecuencia bloquear totalmente el funcionamiento de las regiones, lo que no es tolerable.

¹⁰⁸ CORDERO QUINZACARA 1999, 116-117.

¹⁰⁹ Dictamen N° 59.316 (2006).

¹¹⁰ CORDERO QUINZACARA 1999, 121.

¹¹¹ Conforme a lo expuesto, la potestad reglamentaria de ejecución tendría dos características: i) Le corresponde una función de desarrollo o complemento de la ley. Por lo demás, cualquier modificación de la ley repercutirá necesariamente en el reglamento ejecutivo, así como su derogación significaría la no vigencia de esta disposición secundaria. ii) El ejercicio de esta potestad es discrecional. Será el jefe de Estado el que la ejercite dentro de los marcos fijados por la ley cuando, en su concepto, sea conveniente o necesaria. En este sentido, y siguiendo a Schiessler, la discrecionalidad permite al Presidente de la República, como titular de tal potestad reglamentaria: apreciar si una ley determinada requiere o no para su adecuada ejecución de la emisión de uno o más reglamentos; ii) en caso afirmativo, la oportunidad de su emisión; iii) la variedad de materias a que el reglamento debe referirse en su regulación y la mayor o menor extensión que esta regulación complementaria de la ley deba alcanzar; y iv) finalmente, en qué han de consistir las reglas precisas que el reglamento haya de contener; pero estas naturalmente no deben vulnerar el sentido de las disposiciones de la ley reglamentada. SCHIESSLER 1980.

Es justamente el reconocimiento de la existencia de reglamentos territoriales de aplicación o de ejecución reservada, lo que está en juego. Se podría incluso establecer que el legislador orgánico actuó así justamente para evitar usurpaciones del poder reglamentario nacional sobre el de las regiones. De hecho, como lo subraya Ferrada Bórquez, la consecuencia de los efectos combinados de los artículos 16 d) de la LOCGAR y 6 y 7 de la Constitución es que "ni el Presidente de la República, ni el Parlamento, ni ninguna otra autoridad del Estado, pueden inmiscuirse en la regulación de esas materias conferidas a los gobiernos regionales"¹¹². En fin, lo que el legislador ha dado, siempre lo puede retomar. Entonces, no se ha desposeído de su potestad.

Las consecuencias de una aplicación estricta en un sentido restrictivo de los mismos artículos 6 y 7 de la Constitución, conducen a un cierre total de la libertad de acción de las regiones y aniquila cualquier poder reglamentario, incluso residual. El problema no es entonces solo uno de jerarquización de las normas, sino también un conflicto ligado a la aplicación del principio de competencia que abarca dos aspectos.

El primero tiene que ver con la reglamentación nacional que resta todo margen de maniobra e iniciativa al gobierno regional: todo ya está decidido. "Por lo tanto –las competencias reglamentarias regionales chilenas– no constituyen una posibilidad real de generar directamente una normativa de origen regional. Su campo es muy limitado. Se referirán principalmente a aspectos administrativos internos del propio gobierno regional y muy excepcionalmente permitirán esa autonormatividad regional de relación con los administrados"¹¹³. El ejemplo de los reglamentos regionales adoptados es de hecho sintomático y más bien folclórico¹¹⁴.

El segundo factor es quizás la concepción misma del poder reglamentario y el uso que de él hacen los propios gobiernos regionales, inhibidos por los Ministerios del Interior y de Hacienda, los propios tribunales y una parte de la doctrina. El conjunto de las materias descentralizadas es relativamente importante y la remisión a la misión de desarrollo social, cultural y económico de la región permitiría el ejercicio al igual que la cláusula general de competencia en Francia de un poder reglamentario en el silencio o la ausencia de normas, es decir de un poder reglamentario residual.

Sin embargo, una parte de la doctrina justifica las restricciones impuestas a las regiones en nombre del principio de competencia y de la aplicación de los artículos 6 y 7 de la Constitución, condenando la posibilidad de un poder reglamentario regional residual¹¹⁵. No se comprende por qué estos

¹¹² FERRADA BÓRQUEZ 2002a, 308.

¹¹³ OELCKERS CAMUS 1996, 345.

¹¹⁴ Ver los ejemplos citados en CORDERO QUINZACARA 1999, 117.

¹¹⁵ Así Cordero afirma: "algunos han entendido que la potestad reglamentaria regional sería residual, es decir, está permitiría al Gobierno Regional regular todos aquellos aspectos tratados en la LOCGAR como funciones de su competencia, en cuanto no esté considerado en las leyes

criterios se aplican a las regiones y no a las municipalidades, salvo si se invoca la palabra "mágica": autonomía. Si se eliminan las soluciones ilógicas, las disposiciones normativas contradictorias y las interpretaciones estrictas relativas a las regiones que acabo de señalar, los instrumentos jurídicos son los mismos para ellas y para las municipalidades.

Así, si Cordero Quinzacara, reconoce a las municipalidades una cláusula general de competencia en nombre de la generalidad de sus fines, las disposiciones que encargan a las regiones su desarrollo social, cultural y económico, no lo justifican menos. Convendría suprimir estos diferentes obstáculos o, por lo menos, agenciarlos lógicamente.

Conclusiones

1. Hoy, el poder reglamentario territorial en Chile y Francia permanece residual y subordinado, salvo –teóricamente– el de las municipalidades chilenas. No obstante, es imaginable que el espíritu de descentralización lleve al juez a admitir de modo regular que la ley es suficientemente precisa para que los entes territoriales puedan decidir directamente sus modalidades de aplicación¹¹⁶. Las soluciones intermedias están también en las manos de los jueces chilenos.

2. En definitiva, las nociones de ejecución y de aplicación se alcanzan. En nombre de la realidad de los hechos, la idea de un poder de aplicación de la Constitución y de las leyes a la vez autónomo e implícito, en ausencia de normas superiores, es aceptada. Los asuntos o el interés local (o regional) no pueden esperar en casos urgentes, que una norma superior exista para paliar las deficiencias o fallas del derecho.

3. Pero, sobre este punto, la administración de las regiones chilenas sigue esclerosada, encarcelada por una jurisprudencia administrativa rígida. La Constitución que "reconoce directamente una potestad normativa (...) a los consejos regionales y a los concejos municipales, sin subordinarlos –al menos constitucionalmente– a las reglas emitidas por el Jefe del Estado, pero limitando cada órgano a un ámbito material de competencias bien delimitado"¹¹⁷, se encuentra entonces menoscabada.

y reglamentos respectivos y tengan por objeto el interés de la Región. Sin embargo, conforme lo establecen los artículos 6 y 7 de la CPR y el artículo 2 de la LOCBGA, en concordancia con el artículo 32 N° 8, 60 y 100 y 102 de la misma Carta fundamental, las competencias normativas están debidamente asignadas, de manera que no se puede ejercer tales potestades sobre un ámbito residual sin infringir abiertamente las dos primeras normas citadas." CORDERO QUINZACARA 1999, 120.

¹¹⁶ FRIER 2003, 559.

¹¹⁷ FERRADA BÓRQUEZ 2002b, 308.

4. Tratándose del sistema francés, lo que podría evolucionar en cambio, es la consagración textual –y no jurisprudencial a posteriori– de un poder territorial de aplicación permanente¹¹⁸.

Bibliografía citada

- AMUNÁTEGUI JORDÁN, Gabriel (1950): *Manual de Derecho Constitucional* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile) 528 pp.
- AUBY, Jean-Marie (1984): "Le pouvoir réglementaire des autorités des collectivités locales", en: *Actualité Juridique du Droit Administratif*, pp. 468-480.
- BARELLA, Xavier (2011): *Les collectivités territoriales et la loi en droit public français* (Thèse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole) 650 pp.
- BASCUÑÁN VALDÉS, Antonio y BASCUÑÁN RODRÍGUEZ, Antonio (2006): *Los modos de creación de las normas jurídicas en el derecho chileno* (Santiago de Chile, Polycop, Universidad de Chile) 119 pp.
- BEAUD, Olivier (1994): *La puissance de l'Etat* (Paris, Presses Universitaires de France- Collection Léviathan) 512 pp.
- _____ (2008): "Compétence et souveraineté", en: *AFDA (Auteur), La compétence. Actes du colloque organisé les 12 et 13 juin 2008 par l'Association française pour la recherche en droit administratif à la faculté de droit, sciences économiques et gestion de Nancy* (Paris, LexisNexis) pp. 5-32.
- BENOIT, Francis-Paul (1977): *El Derecho Administrativo francés* (Madrid, Instituto de Estudios Administrativos) 1017 pp.
- BOBBIO, Norberto (1967): "Sur le principe de légitimité", en: *Annales de Philosophie Politique. L'idée de légitimité*, N° 7 (Paris- Presses Universitaires de France) pp 47-60.
- _____ (1992): "Sur le principe de légitimité", en: *Droits* N° 32 (PUF), pp. 147-155.
- BODIN, Jean (1993): *Les six livres de la République* (Paris, Le livre de poche, Librairie générale française, N° 4619) 607 pp.
- BOURJOL, Maurice (1989): *Les Biens communaux, voyage au centre de la propriété collective* (Paris, L.G.D.J.) 452 pp.
- _____ (2000): "Statut constitutionnel", en: *Jurisclasseur JCL Collectivités Territoriales*, Fascicule N° 20, 16 p.
- CARRÉ DE MALBERG, Raymond (1985): *Contribution à la théorie générale de l'Etat, spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français* (Paris, C.N.R.S), Vol. I, 837 pp.
- CARMONA SANTANDER, Carlos (2001): "Tres problemas de la potestad reglamentaria: legitimidad, intensidad y control", en: *Revista de Derecho*, Consejo de Estado, N° 3, pp 29-62.
- CAZOR ALISTE, Kamel (1999): "La potestad reglamentaria autónoma en la Constitución chilena", en: *Revista de Derecho Universidad Austral de Chile*, Vol. 10, pp. 75-79.
- _____ (2001): "La reserva legal y el problema de la relación ley-reglamento en la Constitución chilena", en: *Revista de Derecho Universidad Católica de Temuco*, N° 2, pp. 25-61.
- _____ (2002): "Comentario crítico a la reforma constitucional del artículo 82 número 12", en: *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, 212 (1), pp. 105-114.
- _____ (2003): "La esfera de la función legislativa del Congreso Nacional a la luz de la relación ley-reglamento en la Constitución chilena", en: *Revista de Derecho Público*, N° 65, pp. 14-27.
- _____ (2004): "Comentario sentencia sobre inconstitucionalidad de decreto supremo en caso "Plan de Impacto Vial" (Tribunal Constitucional Rol N° 370)", en: *Revista de Derecho de La Universidad Austral de Chile*, Vol. 16, pp. 203-228.

¹¹⁸ Los últimos proyectos de ley de descentralización van en este sentido puesto que buscan consagrar tal poder en beneficio de las regiones.

- CEA EGAÑA, José Luis (2008): *Derecho Constitucional Chileno* (Santiago de Chile, Ediciones UC) Vol. 1, 406 pp.
- CHAVRIER, Géraldine (2011): *Le pouvoir normatif local : en jeux et débats* (Paris, LGDJ, Lextenso- collection Système) 176 pp.
- CORDERO QUINZACARA, Eduardo (1999): "La potestad reglamentaria de las entidades territoriales. Los reglamentos regionales, las ordenanzas y los reglamentos municipales", en: *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, año 6, pp. 109-146.
- _____ (2009): "El sentido actual del dominio legal y la potestad reglamentaria", en: *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° XXXII (1^{er} Semestre de 2009), pp. 409-440.
- DEBBASCH, Roland (1988): *Le principe révolutionnaire d'unité et d'indivisibilité de la République: essai d'histoire politique* (Paris, Economica-PUAM) 481 pp.
- DELOOZ, Benoît (2015): *Le pouvoir territorial en Chile y Francia. Elementos de análisis crítico de la descentralización en derecho comparado* (Polycop. Universidad de Chile) 523 pp.
- DOUENCE, Jean-Claude (2013): "Le statut constitutionnel des collectivités territoriales", en: *Encyclopédie Dalloz des Collectivités Locales*, Chapitre 1, 23 pp.
- DRAGO, Guillaume (2006): "Les principes de répartition des compétences entre l'État et les collectivités territoriales après la réforme constitutionnelle du 28 mars 2003: clarification ou continuité ?", en: GUIHEUX, Gilles (ed.), *La mise en œuvre de la décentralisation : étude comparée France, Belgique, Canada. Actes du Colloque de la Faculté de Droit et de Science politique de Rennes 18 et 19 novembre 2004* (Paris- Bruxelles, Bruylant) pp. 31-48.
- DUVERGER, Maurice (1962): *Institutions politiques et Droit constitutionnel* (Paris: PUF-Thémis) 6^a edición, 751 pp.
- EISENMANN, Charles (1948): *Centralisation et décentralisation: esquisse d'une théorie générale* (Paris, LGDJ) 330 pp.
- FAURE, Bernard (1998): *Le pouvoir réglementaire des collectivités locales* (Paris, L.G.D.J., "Bibliothèque du droit public") T 200, 239 p.
- _____ (2011): *Droit des collectivités territoriales* (Paris, Dalloz) 2^a edición, 686 pp.
- FAVOREU, Louis (1983): "La réforme des collectivités territoriales: principe de libre administration et statut du personnel", en: *Cahiers Du CFPC*, N° 13, pp. 5-11.
- FAVOREU, Louis y MOREAU, Jacques (1983): *La nouvelle décentralisation* (Paris, Sirey) 438 pp.
- FAVOREU, Louis y VEDEL, Georges (1993): "Souveraineté et supraconstitutionnalité", en: *Pouvoirs*, N° 67, pp. 71-97.
- FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos (2002a): "La potestad reglamentaria de los gobiernos regionales: algunas notas preliminares", en: *Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso*, Vol. XXIII, pp. 305-322.
- _____ (2002b): "La potestad reglamentaria de los gobiernos regionales: algunas notas preliminares", en: *Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso*, Actas de las XXXII Jornadas de Derecho Público (noviembre 2001), T XXIII, Vol. II, pp. 295-311.
- FRIER, Pierre-Laurent (2003): "Le pouvoir réglementaire local: force de frappe ou puissance symbolique?", en: *Actualité Juridique du Droit Administratif*, N° 11, pp. 559-563.
- GOHIN, Olivier (2006): "Souveraineté et compétences en droit constitutionnel français depuis 1946", en: MAILLARD DESGRÉES DU LOU, Dominique (ed.), *Les évolutions de la souveraineté* (Paris, Monchrestien) pp. 101-117.
- GREWE, Constance (1998): "L'unité de l'État: entre indivisibilité et pluralisme", en: *Revue de Droit Public et de la Science politique en France et à l'étranger* (RDP), N° 5-6, Numéro especial, pp. 1349-1360.
- HUNEUS, Jorge (1890): *La Constitución ante el Congreso* (Santiago de Chile, Imprenta Cervantes) T I, 530 pp.
- JOYAU, Marc (1998): *De l'autonomie des collectivités territoriales françaises: Essai sur les libertés du pouvoir normatif local* (Paris, LGDJ Bibliothèque de droit public) T 198, 362 pp.

- KELSEN, Hans (1949): *Teoría general del Derecho y del Estado* (trad. Eduardo García Maynez, México-DF, Imprenta Universitaria) 425 pp.
- LASTARRIA, José Victorino (1848): *Elementos de Derecho Público Constitucional: arreglados i adaptados a la enseñanza de la juventud americana* (Santiago de Chile, Editorial Chilena) 223 pp.
- LUCHAIRE, Achille (1890): *Les communes françaises à l'époque des capétiens directs* (Paris, Hachette et Cie) 294 pp.
- LUCHAIRE, Francois (1982): "Les fondements constitutionnels de la décentralisation", en: *Revue de Droit Public*, pp. 1543-1566.
- MAGNON, Xavier (2003): "Le pouvoir réglementaire des collectivités territoriales: nouveau bilan après la décision du Conseil constitutionnel du 17 janvier 2002 sur le statut de la Corse", en: *Revue de la recherche juridique: droit prospectif* (4), pp. 2757-2786.
- MARCOU, Gérard (2010): "Une approche comparative des compétences des collectivités locales en Europe", en: PAVIA Marie-Luce (ed.), *Les transferts de compétences aux collectivités territoriales : aujourd'hui et demain ? Actes du colloque de Montpellier des 29 et 30 juin 2007* (Paris, Harmattan) pp. 199-220.
- MOLINA GUAIRA, Hernan (2006): *Derecho Constitucional* (Concepción, Editorial LexisNexis) 549 pp.
- NABLI, Bélig. (2008): "l'État membre : l'« hydre » du droit constitutionnel européen", en: *Ville Congrès de l'Association Française de Droit Constitutionnel*, Disponible en <http://www.droitconstitutionnel.org/congresParis/comC1/NabliTXT.pdf>
- OELCKERS CAMUS, Osvaldo (1996): "Los necesarios avances en el proceso de regionalización a través de los principios jurídicos que la sustentan", en: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, Vol. XVII, pp. 339-356
- _____ (1998): "Problemas jurídico-políticos que deben abordarse en el proceso de regionalización", en: *Revista de Derecho de la Universidad de Concepción*, Vol. 203, pp. 399-420.
- _____ (2000): "El contenido y alcance del principio de legalidad de las actuaciones de la Administración del Estado", en: VV.AA, *La Administración del Estado de Chile. Decenio 1990-2000* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica ConoSur Ltda.) pp. 455-484.
- PIERRY ARRAU, Pedro (1992): "El ámbito de la ley", en: VV.AA., *El Proceso Legislativo en Chile*, Valparaíso, Editorial CEAL-UCV, pp. 67-88
- RENDON, Luis Mariano (1996): "Informe sobre las facultades normativas de los gobiernos regionales", en: *Gobierno Regional y Municipal*, año IV, 3, N° 30, pp. 76-80.
- SCHIESSLER QUEZADA, Guillermo (1980): "Algunas cuestiones técnico-jurídicas relativas a la potestad reglamentaria presidencial en el marco de una nueva institucionalidad", en: *Décimas Jornadas de Derecho Público* (Valparaíso, Edeval), pp. 171-186.
- SIEYES, Emmanuel-Joseph (1970): *Qu'est-ce que le Tiers Etat ?* (Genève, éd. R. Zapperi), 229 pp.
- SILVA BASCUÑÁN, Alejandro (1963): *Tratado de Derecho Constitucional* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile) T I., 549 pp.
- _____ (1997): *Tratado de Derecho Constitucional* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica) T IV, 376 pp.
- TOBAR LEIVA, Manuel (2000): "Los Gobiernos Regionales en la Década 1990-2000", en: UNIVERSIDAD DE CHILE (ed.), *La Administración del Estado de Chile. Decenio 1990-2000* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica ConoSur Ltda) pp. 259-300.
- TROPER, Michel (1993): "La notion de principes supraconstitutionnels", en: *Journées de la Société de Législation Comparée (RIDC, Numéro spécial JSLC)* Vol. 15, pp. 337-351.
- _____ (2001a): "Le titulaire de la souveraineté", en: TROPER, Michel: *La Théorie du droit, le droit, l'État* (Paris, PUF) pp. 283-298.
- _____ (2001b): *La théorie du droit, le droit, l'État* (Paris, PUF Léviathan), 334 pp.
- _____ (2004a): "L'Europe politique et la souveraineté des États", en: GOYARD-FABRE, Simone (ed.), *L'État au XXe siècle* (Paris VRIN) pp. 181-194.

- _____ (2004b): "L'Europe politique et le concept de souveraineté", en: BEAUD, Olivier, LECHEVALIER, Arnaud, PERNICE, Ingolf, y STRUDEL, Sylvie (dir.), *L'Europe en voie de Constitution, Pour un bilan critique des travaux de la Convention* (Bruxelles, Bruylant), pp. 117-137.
- _____ (2006): "La souveraineté comme principe d'imputation", en: MAILLARD DESGRÉES DU LOU, Dominique (dir.), *Les évolutions de la souveraineté* (Paris, Montchrestien) pp. 69-82.
- VENEZIA, Jean-Claude (1992): "Les mesures d'application", en: *Mélanges René Chapus. Droit administratif* (Paris, Montchrestien), pp. 673-679.
- VERDUGO MARINKOVIC, Mario y GARCÍA BARZELATTO, Ana María (1996): *Manual de Derecho Político* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) T I, 3ª edición, 388 pp.
- VERDUGO MARINKOVIC, Mario, PFEFFER URQUIAGA, Emilio y NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (1994): *Derecho Constitucional* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile) T I, 375 pp.
- VARGAS, Moisés (1922): *Derecho Administrativo* (Santiago, Imprenta Universitaria) 220 pp.
- ZOLLER, Elizabeth (2002): "Aspects Internationaux du Droit Constitutionnel. Contribution à la théorie de la Fédération d'Etats", en: *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, Tome 294, pp. 39-166.

Normativa citada

- Constitución Política del Estado de Chile, de 29 de diciembre de 1823.
- Constitución Política de la República de Chile, de 25 de mayo de 1833.
- Constitución Política de la República de Chile, de 18 de septiembre de 1925.
- Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial, 22 de septiembre de 2005.
- Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de bases generales de la Administración del Estado, 5 de diciembre de 1986.
- Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Diario Oficial, de 26 de julio de 2006.
- Constitución Francesa.

Jurisprudencia citada

Nacional:

Tribunal Constitucional

- Sentencia TC Rol N° 155 (1992): Tribunal Constitucional, 21 de septiembre de 1992.
- Sentencia TC Rol N° 370 (2003): Tribunal Constitucional, 9 de abril de 2003.
- Sentencia TC Rol N° 480 (2006): Tribunal Constitucional, 27 de julio de 2006.
- Sentencia TC Rol N° 1669 (2010): Tribunal Constitucional, 15 de marzo de 2012.
- Contraloría General de la República
- Dictamen N° 59.316 (2006): Contraloría General de la República, 11 de diciembre de 2006.

Extranjera:

Conseil constitutionnel

- CC, Déc. N°83-168 DC du 20 janvier 1984, *Loi portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.*
- CC, Déc. N° 85-195 DC du 10 juillet 1985, *Loi organique modifiant le code électoral et relative à l'élection des députés.*
- CC, Déc. N° 90-274 DC du 29 mai 1990, *Loi visant à mettre en œuvre du droit au logement.*
- CC, Déc. N° 2001-454 DC du 17 janvier 2002, *Loi relative à la Corse.*
- Conseil d'État
- CE, 13 février 1985, *Syndicat communautaire d'aménagement de la Ville nouvelle de Cergy-Pontoise, Lebon*, p. 37.
- CE, Dictamen 20 mars 1992, *Préfet du Calvados*, Rec. p. 123.
- CE, 27 novembre 1992, *Fédération Interco CFDT*, Rec. p. 426.