

## TEORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

### BIBLIOGRAFIA

- Bielsa* — Derecho Administrativo.  
*Mayer* — Derecho Administrativo.  
*Jéze* — Derecho Administrativo.  
*Haurriou* — Derecho Administrativo.  
*Fernández de Velasco* — El acto administrativo.  
*Delbés* — Revocation des actes administratifs.  
*Alibert* — Le controle juridictionnel de l'administration.  
*Bullrich* — Nociones de Derecho Administrativo.

### I

La administración no aparece sometida al derecho, hasta el momento en que el Estado se organiza bajo los principios del régimen constitucional.

Empieza entonces a realizarse la aspiración de “que gobiernen las leyes y no los hombres”; los poderes públicos delimitan la esfera de su actividad, establecen las atribuciones y responsabilidades de los funcionarios y la Administración desprendiéndose, de lo arbitrario se reviste de normas jurídicas y procura asimilarse en cuanto es posible, a la justicia.

Esta tendencia, cada vez más acentuada, engendra modernamente una institución, trascendente en el campo del Derecho Administrativo, que es el Acto Administrativo.

Los tratadistas lo consideran y estudian desde distintos puntos de vista, ampliando exageradamente algunos su sentido y alcance, restringiéndolo otros; quienes lo asimilan a la sentencia judicial, quienes al acto jurídico civil, y como ocurre siempre con los intentos de comparar las instituciones de derecho público con las de derecho privado, la verdad no se encuentra sino bajo la forma de **semejanzas**, nunca bajo la de **identidad**, por que no conviniendo unas y otras en materia y forma, no pueden tam-

poco identificarse. Que el acto administrativo es una institución jurídica, es desde luego innegable; que a veces asume el carácter la importancia y alcance de una sentencia; (decisiones) que otras parece un contrato, que es discrecional en unos casos, (concesiones) reglado en otros; que reviste en fin formas diversas, produce diferentes efectos y engendra acciones de variada índole según las circunstancias, la materia que rige, el fin que se propone, las personas que afecta.

De ahí que su estudio, el más complejo del Derecho Administrativo, se vincule a múltiples problemas, desde su definición en la que no están acordes los tratadistas, hasta su revocabilidad y suspensión, su control jurisdiccional, el ejercicio de las acciones por indemnización, etc.

Iniciemos su examen con el de algunas de las concepciones más corrientes.

Tratadistas como Fernández de Velasco lo definen diciendo que es: “toda declaración jurídica, unilateral y ejecutiva, en virtud de la cual la Administración tiende a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas”.

Analiza luego este autor los elementos de su definición y concluye explicando como distingue él entre “**derecho**” propiamente dicho y situación jurídica subjetiva”, siendo esta en su concepto un estado **sui-generis** de derecho imperfecto, revocable, por oposición al derecho de propiedad — que cita de ejemplo — que es perfecto y confiere acción **erga omnes**.

Los otros elementos de la definición, ofrecen menos dificultad, siendo fácil aceptar que solo a la Administración compete producir actos administrativos, por lo que estos serán siempre **ejecutivos** en virtud del Poder que los emite, y unilaterales, **relativamente** en cuanto el individuo particular no puede emitirlos, pero no son unilaterales **en absoluto** puesto que a veces engendran obligaciones recíprocas. Finalmente la tendencia a crear, modificar o extinguir derechos, caracteriza a todos los actos de contenido jurídico.

El profesor Jéze emplea preferentemente la denominación de acto jurídico, que en atención a su **contenido** él divide en cuatro categorías, a saber:

- 1°. Actos creadores de situación jurídica general.
- 2°. Actos creadores de situación jurídica individual.
- 3°. Actos que confieren a un individuo una situación jurídica general, un **status**.
- 4°. Actos que hacen constar una situación jurídica general, una situación individual o un **hecho**.

Surge de aquí la clasificación de los actos jurídicos en:

- 1°. Actos legislativos o reglamentados.
- 2°. Actos creadores de situación jurídica individual, que pueden ser unilaterales o contractuales.
- 3°. Actos - condición, mediante los cuales se aplica a un individuo un status legal, y
- 4°. Actos jurisdiccionales.

En todos ellos se observan dos elementos comunes y esenciales: todo acto jurídico es una manifestación de voluntad; 2°. todo acto jurídico supone el ejercicio de un poder legal.

Analizando la clasificación de Jeze se observa, que el acto legislativo o reglamentario, se caracteriza porque crea una situación jurídica **impersonal** y **general**; tu tipo ejemplar es la ley.

El acto creador de situación jurídica individual, es la manifestación de voluntad que crea un poder jurídico individual. Puede ser unilateral o contractual. Cita como ejemplo del primer tipo la multa y del segundo los contratos. Añade que esta clasificación corresponde a la vieja división de actos de autoridad o imperio y actos de gestión.

El tercer grupo, o sea el acto condición, consiste en investir a un individuo de una situación jurídica general, preexistente.

Son entre todos los de tipo más numeroso y variado. Según Jéze, el decreto que acuerda carta de ciudadanía, dada por el Presidente de la República, la resolución judicial que declara la quiebra de un comerciante, la incapacidad de un demente, la condena de un eriminal, etc., son actos condición porque invisten a un individuo de un **status** legal, el de quebrado, el de ciudadano, el de incapaz, etc.

Llama también acto condición al nombramiento y destitución de un empleado, la declaración de utilidad pública para expropiar, las acciones y recursos judiciales, etc. y hace notar que los

actos de esta categoría tercera se diferencian de la segunda, en que aquellos **no crean una situación** jurídica individual, sino que se limitan a investir al individuo de una situación general e impersonal preexistente.

Finalmente el cuarto grupo, acto jurisdiccional, es el que tiene por objeto **hacer constar** una situación jurídica, general o individual, o un **hecho**.

Toda declaración no constituye acto jurisdiccional; es preciso que ella tenga fuerza de verdad legal.

Para Louis Delbez, también de la escuela francesa, existe una gran variedad de actos administrativos individuales, que él divide en dos categorías, la de los actos subjetivos y la de los actos-condición.

Los primeros tienen por efecto crear una situación jurídica subjetiva, es decir, personal o individual; los segundos son, como los precedentes, actos de efecto individual, pero ellos difieren en que no crean ninguna situación subjetiva.

Se contentan con aplicar a un individuo determinado, una situación general e impersonal preexistente.

Fácilmente se descubre la semejanza de esta teoría con la concepción de Jéze, que dejamos expuesta.

Para Hauriou, “es toda declaración de voluntad encaminada a producir un efecto de derecho, emitida por una autoridad administrativa en forma ejecutoria, es decir, en una forma que produzca la ejecución de oficio”.

Según Bielsa, cuando la administración pública **decide**, mediante disposiciones de carácter general o particular, en ejercicio de sus funciones administrativas, sobre algún derecho o interés, tal decisión constituye un acto administrativo”.

Por mi parte pienso que es posible asignar al acto administrativo un concepto preciso y un sentido exacto. La concepción de la escuela francesa es inadecuada para definirlo; la denominación de “Acto jurídico” por ser genérica no se adapta al Acto Administrativo, que es solo una especie y que por desenvolverse en la esfera del derecho público y poseer naturaleza propia, aspira a llevar un nombre que le permita diferenciarse y distinguirse en su individualidad.

Es por eso mismo inaceptable la clasificación enunciada, de

la escuela francesa, que si puede convenir a los "actos jurídicos" en general, de ningún modo armoniza con la teoría del acto administrativo cuyo contenido y alcance, restringido a sus justos límites, no permite extenderlo ni confundirlo con los actos legislativos, actos reglamentarios generales, actos jurisdiccionales, etc.

No basta, en nuestro concepto, que el Estado intervenga en el acto. El matrimonio, la declaración de quiebra, la ciudadanía, que se cita como ejemplo de actos - condición, no son, ni remotamente, actos administrativos, aún cuando el Estado interviene de algún modo en ellos.

Tampoco lo son los actos materiales, los hechos. Abrir un camino, construir un puente, pueden ser o no ser consecuencia de un acto administrativo, pero en sí mismos son hechos o actos materiales.

La gestión que el Estado realiza en su patrimonio privado, cuando percibe sus rentas patrimoniales, cuida sus inmuebles, los vende o arrienda compra otros, etc. y los actos que realiza como persona jurídica, no son tampoco actos administrativos.

Finalmente, cuando obra como soberano, o en función de gobierno propiamente dicho, declara la guerra, hace la paz, envía y acepta embajadores, nombra sus ministros, convoca a elecciones, moviliza ejércitos, etc., etc. no ejecuta actos administrativos.

Como se vé la delimitación tanto positiva como negativa, del acto nos lleva necesariamente a la conclusión de que el **contenido jurídico** y el **fin individual**, caracterizan y definen específicamente el acto administrativo.

De ahí que nos parezca impropia esta denominación para las leyes, reglamentos y demás disposiciones del poder público, de carácter general.

Es cierto que hay disposiciones comprensivas de grupos de personas o "pluralidad de casos", como dice el ilustrado profesor y tratadista Dr. Rafael Bielsa, pero si ellos permiten individualizar un derecho particular, son actos administrativos, porque a su respecto se llena también el requisito del **contenido individual**.

En realidad el acto administrativo, en su forma clásica, la de **decisión**, ocupa dentro de la Administración una posición se-

**mejante** a la de la sentencia en el orden judicial. Esta decide una controversia entre partes, aquel decide lo que es de derecho en el caso particular. En consecuencia toda disposición o decisión de autoridad, que declara lo que es de derecho en un caso particular es un acto administrativo. (Mayer ob. cit.).

De este modo concretamos y precisamos la naturaleza jurídica y el alcance del acto administrativo, eliminando los elementos que se apartan de la concepción **individualista** o subjetiva del mismo.

## II

### CLASIFICACION

Ensayemos ahora una clasificación de los actos administrativos, que facilite su identificación, de acuerdo a los conceptos precedentes.

La compleja acción del Estado dificulta no poco la tarea, pero si mantenemos los elementos básicos de la definición, se podrá, no obstante, intentarla.

Conviene advertir que aquí también los autores discrepan a menudo, según el punto de vista desde el cual examinen la cuestión.

Excluyo de su contenido todo lo que no se refiere a la verdadera y propia administración, quedando así fuera de su órbita los actos legislativos, los actos de gobierno y los de gestión privada (persona jurídica).

Considerando los modos de obrar de la administración puede haber actos emanados de su potestad **discrecional** vgr. una concesión, o actos emanados de sus facultades **regladas**.

Unos y otros pueden ser **bilaterales** o **unilaterales**, según que engendren derechos y deberes recíprocos.

Pueden tener el carácter de **disposiciones** o de **decisiones** según que el Estado obre espontáneamente o a requisición de parte, declarando **per sé** un derecho u obligación o **decidiendo** frente a una reclamación.

Son estas dos últimas las formas clásicas del acto administrativo, las que más asemejan la Administración a la Justicia.

Atendiendo a sus condiciones de validez, los actos pueden ser

**regulares** o **irregulares**; los primeros cuando son sustancial y formalmente perfectos; los segundos cuando adolecen de algún defecto.

### III

#### REVOCACION

El problema de la revocación del acto administrativo es el más complejo de cuantos a su estudio se refieren.

¿Puede el acto administrativo reclamar para sí, la estabilidad de la sentencia judicial?

¿Sería esto compatible con la necesaria movilidad de la Administración?

La distinción y el análisis se imponen aquí más que en ningún caso.

Admitida como base del Derecho Administrativo la **desigualdad**, debe acordarse al acto administrativo una posición dominante, sin consagrar por ello la arbitrariedad como razón de Estado.

La armonía de lo general con lo particular ha de buscarse en un sistema que acordando precedencia al Estado garantice a la vez el derecho individual. Ya veremos cómo puede esto realizarse. En principio es necesario reconocer a la Administración el poder de revocar, pero el ideal moderno de asimilarla en lo posible a la Justicia, hace que ese poder se limite y condicione, cada vez más.

La doctrina puede ya consagrar como postulado, que el acto administrativo es irrevocable en los siguientes casos:

- a) Cuando declara un derecho subjetivo.
- b) Cuando causa estado.

Se parte de la base de que el acto es **regular**, es decir, que reúne las condicionens esenciales de validez (forma y competencia).

No obstante es forzoso admitir excepciones a la regla precedente. Ellas resultan impuestas por la naturaleza propia del fin del Estado, y a pesar de su amplitud no desvirtúan el principio de la irrevocabilidad, que aparece protegido por la **indemnización**. Los dos intereses antagónicos se concilian mediante esta fórmula:

derecho de revocación en el Estado; derecho a indemnización en el individuo; claro está que los dos miembros de la fórmula no siempre se corresponden, no son absolutamente correlativos de modo que los vincule una forzosa consecuencia de causa a efecto, pero **en general** ellos satisfacen la exigencia jurídica.

Así cualquiera que sea la índole del acto y el derecho que acuerde, será revocable:

- 1°. Cuando otorga concesiones sobre el dominio público o se refiere de algún modo a él.
- 2°. Cuando las concesiones, permisos o autorizaciones que confiere, no tienen plazo determinado.
- 3°. Por causa de utilidad pública justificada.
- 4°. Los actos unilaterales y discrecionales.
- 5°. Cuando lesiona un derecho anterior.

Es obvio que los efectos varían según el caso.

Una concesión a plazo fijo puede ser revocada antes de su vencimiento pero el Estado **debe** indemnizar, si no hubo culpa en el concesionario. En cambio una concesión sin plazo es revocable en cualquier tiempo y no engendra obligación de indemnizar.

La fijación de un término de ningún modo consagra la irrevocabilidad absoluta, pero protege el derecho individual con la indemnización. Parecería entonces que, verdaderamente hablando, no hay actos irrevocables; sin embargo no es así.

En la compleja acción del Estado existen actos que no se refieren ni al dominio público ni al interés general y que más bien parecen mirar al interés particular, por lo que el Estado desempeña en ellos una función tutelar, la de patrono o administrador, y en estos casos, cuando el acto es declaratorio de un derecho subjetivo no puede ser revocado. Es así irrevocable la concesión de una **jubilación** o **pensión**, aunque ella contuviera errores suficientes para causar su nulidad, en cuyo caso la Administración o las entidades autárquicas (Cajas de Jubilaciones) deben perseguir su anulación por la vía jurisdiccional, no pudiendo **per sé** revocar. Sólo pueden corregir errores aritméticos o materiales, más nó de concepto.

Y ya hemos dicho, en general, las decisiones o las disposicio-

nes que **causan estado**, no comprendidas en los casos de excepción, son irrevocables.

Estudiando Delbéz el problema, distingue entre actos regulares (legales) y actos irregulares (ilegales). Para los primeros la irrevocabilidad es la regla, para los segundos, a la inversa, la regla es la revocabilidad.

No obstante, el mismo autor reconoce que tratándose de un permiso de ocupación de la vía pública, el acto es siempre revocable, por su carácter esencialmente precario, en virtud del principio de inenagenabilidad. No importa que la concesión sea a plazo o sin él, que el acto sea regular o irregular, unilateral o bilateral; las consecuencias serán diferentes, pero la regla es la misma.

Aun tratándose de los actos irregulares es menester distinguir. El acto inexistente, si se reputa necesario revocarlo a pesar de no ser acto propiamente dicho, tendrá efecto **ex-tunc**.

El acto **nulo**, de nulidad absoluta, el que de ningún modo puede convalidarse, es siempre revocable de oficio, y debe serlo asimismo **ex-tunc**.

En cambio el acto simplemente **anulable**, no puede revocarse de oficio, si es declaratorio de derecho subjetivo y salvo los casos de excepción que rigen para toda clase de actos, pero sí puede revocarse a petición de parte legítima y con efecto **ex-nunc**.

En el caso del acto **anulable** debe restringirse considerablemente el poder de revocación administrativa, siendo preferible demandar, en cuanto sea posible, la anulación jurisdiccional, sobre todo en los actos **bilaterales**.

Los actos unilaterales en general son revocables **de oficio** vgr.: una autorización, una multa. Sin embargo no es revocable una **aprobación**, porque pronunciada ella constituye derecho a favor del aprobado. (1) En caso de irregularidad, será preferible pedir la **anulación** por vía jurisdiccional.

## COMPETENCIA

Cuando hablamos de revocación se sobreentiende que nos referimos a las autoridades administrativas, porque respecto de las jurisdiccionales se dice **anulación**.

(1) Bielsa — Ob. cit.

Veamos ahora cual es el órgano competente para dictar la revocatoria.

En principio debe ser el mismo que emite el acto o su superior jerárquico, cuando la competencia de aquél ha cesado.

Pero cuando no hay ya superior o cuando habiéndolo no hubiese, sin embargo, recurso jerárquico, como ocurre a veces con algunas entidades autárquicas, cuyas decisiones por disposición del derecho no pueden ser recurridas, entonces la revocatoria incumbe a la misma autoridad que emitió el acto.

En cuanto a la **forma**, debe ella ser igual a la del acto revocado.

Los efectos varían, como hemos dicho, en los actos irregulares, pero en cuanto a los **regulares** no deben tener nunca efecto retroactivo; rige para lo futuro. Huelga advertir que estos actos sólo deben ser revocados en los casos y por los motivos arriba indicados: razón de Estado, culpa del beneficiario, etc., es decir, **por justa causa** y que en general están protegidos por el recurso jurisdiccional, a menudo también por la obligación de indemnizar y a veces por la responsabilidad personal de los funcionarios que obrasen ilegalmente o abusasen de sus atribuciones.

## SUSPENSION

La suspensión del acto administrativo puede ser ordenada por los jueces, cuando conocen del recurso contencioso, o por la misma autoridad que lo emitió o por su superior jerárquico. En principio ella no debe decretarse sino por motivos graves, para no invadir la órbita de la Administración, como cuando su ejecución causa perjuicios irreparables o perturba servicios públicos, y nunca cuando la Administración ejercita facultades discrecionales, vgr.: las relativas al orden, seguridad, higiene, etc., etc.

La suspensión indebida puede engendrar responsabilidad a cargo de los funcionarios administrativos que la ordenaren o de la Administración misma; no así para los funcionarios judiciales porque la Administración es libre de acatar o no la suspensión jurisdiccional si entiende que causa perjuicios.

## IV

## VALIDEZ DE LOS ACTOS

El ejercicio del poder público está condicionado por requisitos de fondo y de forma cuya observancia es esencial a la validez de los actos y su ausencia o simplemente su infracción causan, según los casos, **la nulidad** absoluta o relativa, y aun **la inexistencia** del acto como tal.

Es pues obvio que un acto administrativo puede ser atacado por su fondo y por su forma. Cuando él reúne a la vez los requisitos formales y sustanciales, se dice que es **regular**; si carece de ellos es **irregular**. Aún en estos últimos el vicio asume proporciones diversas, gradaciones diferentes y sus consecuencias varían entonces.

Puede el defecto ser de tal naturaleza que el acto no llegue a existir v. gr. un decreto del presidente de la República al que faltare la firma del ministro del ramo o viceversa, una resolución ministerial sin la firma del presidente, es lo que se llama un acto **inexistente**. El no produce ningún efecto jurídico, y aún es innecesario declarar su nulidad o pronunciar su revocación.

Le falta la forma sustancial, sin la cual no puede llegar a ser.

Otras veces el acto es formalmente perfecto, pero adolece de un vicio esencial, vgr.: Un decreto del P. Ejecutivo, sobre asunto de competencia judicial o legislativa. En este caso el acto existe, pero su **nulidad** es absoluta por falta de jurisdicción en el órgano emisor. La revocación o la anulación se producirán siempre **ex-tunc**. La nulidad no puede convalidarse, es absoluta.

Finalmente supuesta la materia y la forma, el acto es a veces **relativamente nulo** vgr. cuando vulnera un derecho acordado anteriormente, excediéndose el órgano emisor en el ejercicio de sus facultades regladas”.

El acto producirá efectos jurídicos en tanto no sea anulado o revocado, y lo será únicamente **exnunc**.

Se observa, pues, que el acto administrativo necesita para su plena validez y eficacia de las siguientes condiciones:

- a) Facultad de emitirlo en el órgano respectivo.
- b) Materia propia del mismo.
- c) Forma legal.

La ausencia total o parcial de estos requisitos causa las nulidades precedentemente enunciadas.

## V

### CONTROL JURISDICCIONAL

El acto administrativo puede lesionar un derecho acordado anteriormente a un individuo, a grupos de individuos o a otras entidades (asociaciones, instituciones autárquicas, etc.).

En tal caso es menester que haya un órgano encargado de restablecer el equilibrio del derecho vulnerado; es lo que se denomina el control jurisdiccional del acto administrativo, cuya institución primordial es el recurso contencioso-administrativo.

No nos ocuparemos, por ahora, de este último. Basta a nuestro objeto establecer que el control jurisdiccional no debe entenderse nunca como superposición de poderes, de modo que la Justicia se convierta en Administración. Los jueces no gobiernan, se limitan a **declarar** el derecho y en su caso a ordenar la reparación del daño.

El acto administrativo por su propia fuerza ejecutiva debe siempre cumplirse, salvo los casos de **suspensión**, que han de ser excepcionales, ordenados por los jueces para evitar perjuicios irreparables. Aún entonces la administración no está obligada a acatar y puede así declararlo afianzando el daño.

Como "el interés es la medida de las acciones en justicia", toda condenación contra el Estado puede convertirse, en definitiva, en indemnización. No es lícito obligar a la Administración a **hacer o no hacer** alguna cosa. El gobierno es soberano en la interpretación de los intereses públicos y ejercicio de sus funciones, sin que poder alguno llegue a trabarlo en su acción. Por ello no está menos protegido el derecho particular, pero entre tanto el Estado cobrará sus rentas (impuestos) y realizará la función administrativa sin intervención de los otros poderes.

FÉLIX SARRÍA.