



## LECCION NOVENA.

Continuacion de los caracteres de la administracion contenciosa.—  
Decretos sobre concesiones.—Término en que pueden reclamarse, y sus efectos.—Interpretacion, explicacion y aplicacion de los actos administrativos: verdadero carácter del acto administrativo.—Actos relativos á los bienes del Estado.—Actos de los ayuntamientos y establecimientos públicos.—Actos de diversos funcionarios.—Autoridad que debe interpretar los actos administrativos.—Materias contenciosas declaradas por la ley.

### SEÑORES.

En las lecciones anteriores hemos clasificado en lo contencioso-administrativo las oposiciones á las concesiones de minas, á las autorizaciones de talleres insalubres, á los decretos de un plan general de alineacion, y á otros actos de esta naturaleza. ¿Mas dentro de qué término debe hacerse esta oposicion para que sea admisible? Esto es lo que ahora pretendemos explicar. Segun los principios que hemos sentado, tales decretos de concesion son

dados en materia contenciosa siempre que las concesiones hieran á los derechos privados ó la ley por excepcion conceda el recurso. La oportunidad de este, para que pueda ser admitido, es lo que examinamos.

Los decretos de concesion no pueden expedirse, sino despues que se hayan observado todas las formalidades de publicidad, que la ley ó los reglamentos deben establecer, con el objeto de que las concesiones que se pretenden lleguen á noticia de todos los interesados. Pues hé aquí el tiempo en que deben hacerse las reclamaciones. Una vez cumplidas sin oposicion las formalidades prescritas, se expide el decreto y autoriza la concesion, y expedido, no puede ya atacarse por ninguna vía, cualquiera que sea. El decreto ha creado un derecho adquirido en favor de aquel que lo obtuvo, y de este derecho no podia privársele, sino en tanto que él faltara á las condiciones que le hubieren sido impuestas.

Mas si una sola de las formalidades no ha sido cumplida, los terceros interesados tienen derecho de oponerse á la concesion. Y su oposicion será admitida, habrá discusion, y la discusion será llevada ante los tribunales administrativos. Si los interesados dejan pasar el tiempo, se cumplen todas las formalidades, y el decreto de autorizacion se expide, no podrán despues oponerse por la vía administrativa; no porque la materia deje de ser en sí contenciosa, sino porque en ese caso, como

en otros muchos, su derecho debe sacrificarse al silencio que han guardado, ó como se dice en el derecho civil, les perjudica la mora.

Nada insólito ni extraordinario es, que el derecho se sacrifique por no haber usado de él oportunamente la parte interesada. Mil ejemplos podían presentarse sacados de las disposiciones civiles; bastará recordar el del retracto que se pierde por no hacer uso de él dentro del término de nueve días, y el de apelación, que es de defensa natural, también se pierde si no se interpone dentro del término fatal de cinco días.

En el derecho administrativo, lo mismo que en el civil, es preciso poner término á las cuestiones contenciosas. Y en las de concesiones, muchas partes interesadas pueden no ser conocidas, y como sin embargo, deben todas ser llamadas, es preciso servirse de la voz pública, para hacerles la intimación correspondiente. La publicidad es el único remedio posible para conseguir este objeto, y de él se vale también el derecho civil para citar á los ausentes. Si pasado el término señalado, las partes interesadas no se presentan, la mora les perjudica, pues que la administración no puede saber quiénes pueden tener el derecho que no hacen valer. Haciendo aplicación de estos principios, debemos decir en resúmen que los decretos de concesiones dados en materia de cambios de nombres, las autorizaciones de ingenios sobre un curso de agua, de minas, de desecación de pantanos, de autoriza-

ción de talleres insalubres, ó aquellos decretos en que se adoptan los planos generales de alineamientos, pueden ser atacados antes de que se llenen las formalidades prescritas, y durante el término en que deben publicarse; pero que cumplidas las formalidades y pasado el tiempo, los decretos de concesión son irrevocables.

No quiere esto decir que porque los decretos de concesión han llegado á ser definitivos y no pueden retractarse á petición de un tercero, los derechos de este no puedan ya reclamarse ante otra autoridad. Al contrario, expedita le queda la facultad de hacerlos valer ante la que sea competente. Porque como veremos al hablar del respeto que se debe á la cosa juzgada, los actos y decisiones de la administración no impiden que las demandas sobre los derechos privados sean llevadas ante los tribunales judiciales. Las concesiones jamás se acuerdan, sino con la reserva de los derechos de tercero, y si no pueden ser revocadas por la autoridad que las ha otorgado, deben quedar sin efecto respecto de aquellos cuyos derechos son heridos, ó bien se les debe una justa indemnización por el perjuicio que hayan experimentado.

Podrían, por otra parte los terceros, pedir á la administración la revocación del decreto de concesión, sea por *inejecución* de las condiciones prescritas, sea á causa de daños que tuvieran que sufrir, y que no hubieran sido *previstos* al tiempo de la concesión.

Lo que hemos dicho respecto de los decretos de concesion, no puede aplicarse á aquellos en que se retira una concesion ó una autorizacion. Estos pueden ser atacados, si la parte que tiene el derecho adquirido por la concesion no ha sido llamada individualmente. No basta en estos casos la publicidad; es demasiado conocido el derecho adquirido por el concesionario, para que no se le cite individualmente, y si no se le ha citado, él podrá siempre defender el derecho de que se le quiere privar.

Despues de los derechos de concesiones, ocupémonos de la interesante materia de la interpretacion, explicacion y aplicacion de los actos administrativos.

El principio de la separacion de los dos poderes administrativo y judicial, es incontestable, y nuestra Acta Constitutiva lo tiene espresamente reconocido en el artículo 9.º

El respeto de la cosa juzgada por uno ú otro poder, tampoco es contestado en teoría; aunque en la práctica tenga algunas dificultades de que nos ocuparemos en lugar oportuno. Y sin embargo del reconocimiento de estos dos principios, se han suscitado numerosas controversias, que han dividido á los mejores espíritus sobre la competencia en materia de interpretacion y de discusion de un *acto* administrativo. ¿A quién pertenece la discusion si se trata de concesiones de ingenios, de pantanos, ó de minas; de ventas de bienes del Estado,

arrendamientos de bienes nacionales, de los actos en fin, que intervienen entre los particulares y el Estado? Diversas, confusas, y á veces encontradas son las resoluciones que se han dado en el exámen de estas cuestiones, cuya solucion, si bien se examinan, depende únicamente de un principio filológico, á saber, de la explicacion de estas palabras: *acto administrativo*. No basta, en efecto, sentar con Macarel el principio verdadero de que cada autoridad interpreta sus propios actos, porque queda todavía por saber cuáles actos deben ser considerados como emanados de la administracion en suma, qué es lo que debe entenderse por *acto administrativo*. Así, se verifica que las mas graves cuestiones dependen de la definicion de las palabras.

La definicion de estas dos: *acto administrativo*, debe preceder al desarrollo de la doctrina sobre la interpretacion de los actos que emanan de la autoridad administrativa. Hemos explicado ya en qué casos el poder ejecutivo *gobierna*, y en cuáles *administra*. Hemos igualmente manifestado en qué casos sus agentes no representan, sino *derechos privados*, y en cuáles el Estado se empeña en la discusion como propietario y no como nacion, ó como unidad nacional. Si esto se ha comprendido claramente, si tambien se ha comprendido la grande diferencia que hay entre gobernar, y administrar ó regir los bienes y los derechos particulares, se advertirá desde luego, que sin peligro de un círculo

vicioso, podemos decir que un acto administrativo es un *acto del poder que administra*, es un acto de *administracion*.

No hay duda; solo al poder ejecutivo investido de la administracion activa, graciosa ó contenciosa, pertenece el derecho de administrar, de hacer actos de administracion, de hacer *un acto administrativo*. Los actos del poder ejecutivo que gobierna, no son actos de administracion, ni todo acto que emana de una autoridad del orden administrativo es necesariamente acto de administracion; es preciso, ademas, que cada acto se refiera á un objeto de administracion. Así, los actos relativos á bienes ó derechos particulares, no son actos administrativos, cualquiera que sea el funcionario de que emanen, y cualesquiera que sean las formas que los acompañen. Es, pues, el objeto á que se refieren, al que es necesario atender para apreciar el verdadero carácter de los actos administrativos. El acto administrativo, puede, segun estos antecedentes, definirse diciendo: que es *un acto del poder que administra, relativo á un objeto de administracion*.

El dogma político de la separacion de los poderes, no fué proclamado y sostenido por la Asamblea Constituyente, sino para procurar al poder ejecutivo una libertad completa de accion en la direccion administrativa de los intereses generales. Este principio es el único que pueden combinar la libertad y la seguridad de todos con un poder fuer-

te y enérgico. Puede el poder judicial errar sin peligro para la cosa pública; el menor obstáculo á la accion administrativa, puede causar un perjuicio irreparable. Pero esta accion se convertiria en daño y perjuicio de los intereses, y de los derechos de todos, si ciega y absoluta no se presentara á la discusion y exámen, mediante las justas reclamaciones de los que se creyesen ofendidos. Exámen y discusion que corresponde á la misma administracion, pero que es preciso recaiga solamente sobre los verdaderos actos administrativos cuyo carácter deba sustraerlos de la justicia ordinaria, justicia que estamos acostumbrados á ver, aunque sin razon, como la única y verdadera justicia; es necesario, en fin, que se trate de un *acto administrativo* que el interes general haya hecho necesario.

Hagamos ahora aplicacion de estos principios. *¿Un tratado es un acto administrativo?* No, sin duda. Es un acto de soberanía que emana del poder ejecutivo, y que debe colocarse en la misma línea que un acto legislativo. No hay discusion, reclamacion ni recurso. Este pensamiento quedó desarrollado en la leccion segunda.

Pero del tratado diplomático resulta una accion contra el tesoro del Estado. Esta accion es contenciosa, no por razon del tratado, sino por razon de la materia. Y es la autoridad administrativa la que debe conocer. La fórmula de lo contencioso tiene aquí toda su aplicacion.

Del tratado, al contrario, resulta en favor de un

individuo un derecho al cual el Estado se declara completamente extraño. La discusion no se versa sobre el valor del tratado; es un debate privado, y los tribunales ordinarios son los competentes. Bien podrá suceder que el Estado haya puesto en posesion de alguna cosa á un individuo mas bien que á otro; esta posesion es un acto de pura forma, acto de ejecucion, que no puede ser considerado como administrativo, porque en nada concierne á la administracion. Es mas bien una remision del negocio para ante quien corresponda, que no preocupa en nada el derecho del individuo que crea tenerlo.

Si los que disputan creen hallar en el tratado un derecho exclusivo, nada hay por esto de administracion, los tribunales ordinarios interpretarán, y aplicarán el tratado que es la ley, en la forma que interpretan y aplican todas las leyes en el orden de sus atribuciones.

Continuemos la aplicacion de los principios á otros actos del gobierno ó de sus agentes. El Estado litiga.—Se trata de sus bienes, de sus terrenos, de sus edificios. Es preciso venderlos, permutarlos, arrendarlos, ó dividirlos. Por lo comun estas ventas, permutas y arrendamientos, no se verifican sino en hasta pública, haciendo las adjudicaciones al mejor postor, y pasando todos estos actos ante un funcionario del orden administrativo. Nuestras leyes así lo tienen expresamente prevenido. Ahora bien, ¿estas adjudicaciones de

ventas, estos remates de arrendamientos, estos contratos de permuta, son actos administrativos?

No lo son, porque en ellos no se compromete el *interes general*, ni se trata del Estado como unidad nacional, cuyo tesoro, por las vias y medios del presupuesto, debe hallarse en estado de hacer frente á todos sus gastos. El funcionario de la administracion ante quien han pasado los actos, hace las veces de un notario; ha autorizado un acto ordinario y comun, mas no ha practicado ningun acto de administracion pública. No hay acto administrativo.

En la expropiacion por causa de utilidad pública, se presentan muchos ejemplos de esta especie de actos ordinarios y comunes que pasan bajo una forma administrativa. Si el propietario conviene en la expropiacion, la convencion ha pasado ante un funcionario del orden administrativo; y sin embargo, las cuestiones que pudieran suscitarse sobre este acto, se llevarian ante los tribunales ordinarios, porque la forma administrativa del acto, no hace cambiar su naturaleza.

Los actos, pues, de que hablamos, son actos autorizados por un administrador en la forma de actos administrativos; mas no son actos de administracion, y esto, aunque el Estado sea eminentemente interesado, pues que se trata de hacerlo propietario ó de despojarlo de su propiedad.

Podria decirse que en las contestaciones que conciernen al Estado, se encuentra siempre empe-

fiado el *interes general*, pues que el resultado de cualquier litigio ó contestacion sobre los bienes del Estado, ha de ser ó una pérdida, ó una ganancia, y por lo mismo el tesoro público ha de experimentar en definitiva una ventaja, ó un déficit, lo que, segun los principios, debe hacer al litigio contencioso-administrativo. Debemos observar, en primer lugar, que los que sostienen que las cuestiones de propiedad deben llevarse à los tribunales judiciales, no pueden hacer esta objecion, porque de ella se seguiria que todas cuantas cuestiones se suscitasen sobre propiedad de los bienes del Estado, pues que habian de terminar por una pérdida ó ganancia, debian decidirse por los tribunales administrativos. Mas satisfaciendo directamente à la objecion, dirémos que ella no puede hacerse, segun los principios que hemos sentado, porque ellos no son de ninguna manera concernientes al Estado, considerado como propietario. El Estado puede poseer y contratar, como lo verifica cualquier individuo, quedando, como éste, sujeto al derecho civil, por la sencilla y poderosa razon de que para poseer y contratar tiene que emplear los mismos medios que el individuo, y sujetarse à las mismas condiciones. Los modos de adquirir la posesion y propiedad, están arreglados por el derecho civil. Si el Estado quiere poseer, adquirir propiedad, ó trasmitirla, no puede lograr estos fines, sino adoptando los mismos medios que cualquier otro individuo, y como éste, no puede tener aquel mas ga-

rantía en la posesion y propiedad de sus bienes, que la de la ley civil. Así pues, el Estado, considerado como propietario, se *individualiza*, y en los fines, medios y garantías, es igual á cualquier otro propietario.

Pero cuando posee, y contrata para administrar, los fines son diversos; *su mision es obrar*, y debe remover todos los obstáculos que se opongan à *su accion*. No seria verdadero poder el de la administracion si no tuviera el de allanar los obstáculos; y la reclamacion de sus actos, es un obstáculo que debe remover.

El poder ejecutivo, representando al Estado, obra en tres calidades diferentes, como *gobierno*, como *administrador*, y como *propietario*. Como gobierno, sus actos son los del poder propiamente dicho, con ellos *gobierna*. Como administrador, sus actos son administrativos, con ellos *administra*. Como propietario, se *individualiza*, y cuando trata de los bienes que posee bajo tales cualidades, sus actos, cualesquiera que sean las formas con que se revistan, toman el carácter de convenciones particulares, y la cuestion que sobre ellas se suscite, corresponde à los tribunales civiles.

Mas no son los actos del Estado los que se discuten en juicio, son los de un ayuntamiento, los de un establecimiento público. ¿Los actos de estos cuerpos morales, deberán ser considerados como actos administrativos?

Lo contencioso-administrativo solo pertenece à

la administracion. Este principio debe considerarse como una necesidad de organizacion civil. Y la razon es, porque el interes general del Estado debe poder superar y vencer los obstáculos que oponga el egoismo privado. Esta razon envuelve la resolucion de la cuestion propuesta.

Mas el *interes general*, solo puede referirse al Estado. Las fracciones del territorio, componiendo departamentos, distritos, partidos y municipalidades, representadas por sus respectivas autoridades y ayuntamientos, así como las otras personas morales que representan los intereses de ciertas clases de personas, como los hospicios y demas establecimientos públicos no son el Estado; necesitan, es verdad, de una sobrevigilancia tutelar de parte del Estado, pero ninguna de estas personas morales puede apropiarse como garantía una jurisdiccion que está reservada al poder ejecutivo, para hacer respetar el principio eminentemente conservador de la division de poderes. No puede, pues, sostenerse como principio, que en lo contencioso-administrativo entre necesariamente *todo* lo que concierne á la administracion de los bienes y de los intereses de las respectivas demarcaciones en que está dividido el territorio nacional, los de los ayuntamientos y establecimientos públicos.

Estas personas morales poseen bienes, compran, venden, arriendan, hacen ejecutar obras y celebran contratos sobre provisiones. Estas diversas convenciones privadas, para mayor seguridad se ha-

cen en *forma de un acto administrativo*, y la mayor parte de ellas no vale, sino en tanto que haya recibido la aprobacion de la respectiva autoridad superior administrativa; así como el menor necesita de la autoridad de su tutor, y en ciertos casos de la del juez para la validacion de sus actos.

Pero estas formas, esta aprobacion, en nada cambian la naturaleza de la convencion privada, ni le imprimen el carácter de actos administrativos. De otra manera, lo accesorio traeria á sí lo principal. Tales actos no son administrativos sino en la forma; en la sustancia son actos de tutela ordinaria.

El acto administrativo protegido por las leyes, con el fin de mantener la separacion de los poderes públicos, no se califica por razon de la persona que lo ejecuta, sino por la *naturaleza de la materia que le concierne*. De otra manera, muchos actos judiciales serian administrativos.

No quiere esto decir que absolutamente nada tenga que ver el *interes general* en ninguno de los actos de los ayuntamientos, y que una cuestion, v. g. sobre el alineamiento de una calle, ú otro objeto de policia urbana, debe llevarse ante los tribunales judiciales. Tales actos se refieren indispensablemente al *interes general*, y son por lo mismo administrativos, porque en ellos obran los ayuntamientos como agentes delegados de la administracion, á virtud de la ley que les confiere tales atribuciones.