

por el territorio del Estado, y exige una organización general. Además, en razón de la compenetración de las funciones todas del Estado, la administrativa afecta la forma ó estructura del mismo, porque como su objeto es formar, conservar y perfeccionar el organismo político, su acción se manifiesta donde quiera que hay acción política que implique un instrumento funcional.

5.—Lo que hay es que en el organismo de la función administrativa se debe distinguir el sistema más ó menos diferenciado de los órganos específicamente administrativos, verbigracia: un delegado de Hacienda, el Ministro de Hacienda, todo el personal de las oficinas públicas dedicado al desempeño de los servicios administrativos, las corporaciones locales como entidades administrativas, de las manifestaciones concretas particulares de la función administrativa en la vida interna de otros órganos, verbigracia: la Administración en los Cuerpos Colegisladores, y del aspecto *administrativo* de todos los órganos de la Constitución. En junto, todas las manifestaciones de la función administrativa son partes integrantes de la Administración del Estado; mediante ellas se realiza el fin de la Administración; pero sin formar necesariamente un orden coordinado y subordinado, según principios y reglas de propulsión unitaria y de dirección única, sino formando centros más ó menos independientes y separados, en relación siempre con la estructura misma de los órganos políticos. El Poder se revela *intrínsecamente* en la fuerza (ética) que reside en los instrumentos de la Administración para administrar, y *extrínsecamente* en la independencia ó autonomía que toda la función, y cada una de sus manifestaciones, tiene frente á los demás Poderes del Estado.

### CAPITULO III

#### DOCTRINA LEGAL ACERCA DEL PODER Y DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.—EXPOSICIÓN Y CRÍTICA

1.—La doctrina expuesta en los dos capítulos anteriores como doctrina *filosófica y jurídica*: 1.º, del Poder administrativo; y 2.º, de los actos administrativos, no se ofrece expresamente formulada en las legislaciones positivas. La nomenclatura empleada para designar la contextura extrínseca de la Administración, no expresa con la debida fijeza en las leyes y en la jurisprudencia, ni los momentos esenciales del Poder del Estado en general, ni las determinaciones concretas de la función de administrar. Desde la legislación inglesa, donde, según Dicey (1), no puede hablarse de *Derecho administrativo*, y en la cual, por lo menos, es imposible señalar una Administración uniforme, coordinada y subordinada, hasta la legislación francesa, que ha producido el *Droit administrative* como rama de su *Derecho público*, pueden registrarse las más diversas concepciones legales.

2.—Lo que no cabe poner en duda es que tanto en Ale-

(1) *The law of the Constitution*, tercera edic., págs. 304 y 306.

mania (1) como en Francia (2), en Italia (3) y en España (4), la doctrina legal se funda ostensiblemente, en cuanto á la naturaleza y condiciones de la función administrativa, en la confusión de los términos *Gobierno y Administración*, y en la indeterminación de los caracteres intrínsecos de los actos administrativos.

Este estado de las legislaciones positivas modernas, se explica atendiendo á la manera histórica bajo que se ha producido y formado la Administración. «El concepto de la Administración, dice Meyer, se ha desenvuelto y formado en virtud de un proceso histórico, siguiendo esencialmente la organización de las funciones de la autoridad (5)». Vese esto aún más claro al considerar la indeterminación actual de los órganos administrativos. No se sabe, en rigor, cuáles son. Adviértase, si no, de qué manera tan confusa y tan poco precisa habla de ellos Meyer: «*Organos administrativos* son aquellos órganos políticos á quien corresponde el ejercicio de las funciones administrativas (6)». Lo cual es muy cierto; pero añade: «El conjunto de los órganos administrativos se llama también *Poder Ejecutivo*», lo cual encierra una grave inexactitud, siendo ella causa de las confusiones que lamentamos, como el mismo Meyer reconoce, al decir que «esa denominación—la de Poder Ejecutivo—no es muy correcta, en cuanto la actividad administrativa no se reduce á ejecutar las leyes, sino que la constituyen

(1) Véase J. Meyer, ob. cit.

(2) Véase Hauriou, idem.

(3) Véase De Gioannis, idem.

(4) Véase Santamaría, idem.

(5) Ob. cit., pág. 86.

(6) Idem, pág. 91.

en gran parte, actos que los órganos administrativos realizan, en los límites asignados por la ley, y según su apreciación libre (1)». En el estado actual del proceso de diferenciación de la autoridad del Estado nacional, la función administrativa se ha separado de la legislativa y de la judicial, en el concepto, de un modo casi completo, y de una manera muy acentuada, en la organización; pero, en cambio, la diferenciación no ha llegado á la distinción adecuada, ni doctrinal ni orgánica, de las funciones de Gobierno, y más especialmente de la función ejecutiva y de la función administrativa. Lo que vamos á decir refiriéndonos á la legislación española, demostrará esto cumplidamente.

3.—En España, según la doctrina que se desprende de la Constitución misma, la Administración encarna en los mismos órganos del Gobierno: el Rey y sus Ministros son los impulsores constitucionales de las funciones ejecutivas (artículos 50, 51, 52 y 54) y de las administrativas (artículos 54, 84 y 85). El organismo político es, á la vez, el administrativo, de un modo general, aun cuando quepa señalar órganos que tienen un carácter esencialmente administrativo y no gubernamental—especialmente los funcionarios *técnicos* y los *subalternos*.

4.—En breves términos el organismo administrativo—político-administrativo—español (que desarrollaremos concretamente en la sección 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>), puede presentarse de la manera siguiente:

1.<sup>o</sup> Los Cuerpos Colegisladores y el Rey como *órganos legislativos de la Administración*.

(1) Ob. cit., pág. 91.

- 2.º El Rey como *Jefe constitucional supremo (de honor) de la Administración.*
- 3.º Los Ministros como *Jefes superiores de los distintos ramos administrativos.*—Departamentos ministeriales.
- 4.º Los distintos Cuerpos de funcionarios encargados de los distintos servicios administrativos.
- 5.º En la *Administración provincial:*
- a) — Los gobernadores de provincia.
  - b) — Las Diputaciones provinciales.
  - c) — Las Comisiones provinciales.
  - d) — El personal administrativo.
- 6.º En la *Administración municipal:*
- a) — Los alcaldes.
  - b) — Los Ayuntamientos.
  - c) — El personal administrativo.
- 7.º En la *Administración corporativa:*
- 1.º Los funcionarios del Estado encargados de esta Administración.
  - 2.º Las Juntas, Patronatos, Comisiones, etc., etc.

5.—Si confusa es la determinación orgánica de la función administrativa, mayor es la que reina en cuanto á la definición del *acto administrativo*, según la legislación y la jurisprudencia. En primer término, tenemos una determinación legal, según la cual *acto administrativo lo es toda decisión en forma de decreto, resolución general ó particular, acuerdo ó mandato emanados de los funcionarios que forman el organismo político del orden EJECUTIVO, ó bien el Gobierno, sus dependencias en la vida del Estado y las autoridades y corporaciones locales.* Pero hay dentro de esta determinación general un sentido limitado para el acto administrativo, según el cual los actos del Poder que revisten el carácter de resoluciones políticas, no son verdaderos actos administrativos, sino actos de Gobierno, siendo actos administrativos *las resoluciones de las*

*personas—autoridades, empleados y corporaciones—administrativas en el ejercicio concreto de sus funciones, siempre que obren dentro de las prescripciones legales y en materia de su respectiva competencia* (1). Y no es éste aún el sentido más estricto de los actos administrativos en el organismo de nuestro Derecho positivo (2); los actos de la Administración no toman el verdadero carácter de *actos administrativos*, sino cuando la Administración *procede por vía de autoridad en virtud de su facultad imperativa, obrando á su nombre el representante legal—funcionario ó corporación.*—Trátase en rigor de una construcción técnica verdaderamente particular, caracterizada, más que por las condiciones intrínsecas del acto—que puede ó no referirse á materias genuinamente administrativas,—por condiciones formales producidas por el criterio imperante: 1.º, en cuanto á la ordenación jerárquica del Poder Ejecutivo—administrativo;—y 2.º, en cuanto á las relaciones de la Administración con el Poder judicial. En efecto: el acto administrativo legal se caracteriza: 1.º, por ser obra de autoridad ó corporación administrativa en el desempeño legal de sus funciones; 2.º, por estar sometido en su producción positiva á las reglas especiales del proce-

(1) Véase la R. O. de 8 de Mayo de 1839 y el sentido de las decisiones del Consejo Real y hoy del Consejo de Estado.

(2) Caracterízanse desde el punto de vista del procedimiento, de un lado, como actos que no pueden ser impugnados por vía de interdictos—véase el art. 89 de la ley municipal, que prohíbe expresamente la admisión de los interdictos contra las providencias de los Ayuntamientos y alcaldes en asuntos de su competencia: el recurso que cabe entonces es el gubernativo (art. 171) ó el contencioso-administrativo (art. 177), sin perjuicio del de responsabilidad (art. 178); véase también el art. 252 de la ley vigente de aguas.

dimiento administrativo (1); 3.º, por tener un carácter jurídico privilegiado, en virtud del cual no puede ser reformado, interpretado ó anulado sino por la misma Administración, por la vía que en la ley del procedimiento administrativo se señale, esto es, no puede ser objeto de un procedimiento judicial ordinario; y 4.º, por ser precisos recursos especiales legales para obtener la reparación del Derecho que el acto, una vez definitivamente establecido, puede haber vulnerado (responsabilidad ministerial (2), recurso contencioso-administrativo) (3).

7.—Resumiendo la doctrina legal, nada clara y precisa, sobre los actos administrativos, podríamos decir que el sistema jurídico vigente de éstos entraña los siguientes conceptos:

1.º El acto administrativo es el acto del Poder del Estado en función ejecutiva de gobierno y de administración; concretamente: *toda resolución emanada de un funcionario ó corporación político-administrativa.*

2.º El concepto del acto administrativo, en sentido estricto, excluye los actos de gobierno general, que no dan lugar á los recursos especialmente administrativos—ciertos casos de inmediata responsabilidad ministerial, y casos de responsabilidad judicial, penal é indemnizaciones.

3.º El concepto del acto administrativo, en sentido más estricto, excluye los actos de persona jurídica del Estado sometidos al régimen jurídico ordinario.

4.º El concepto estricto legal último del acto administrati-

(1) Véase L. de 19 de Octubre de 1889 sobre el procedimiento administrativo.

(2) Constitución de 1876, artículos 45 núm. 3 y 49.

(3) Véase L. de lo Contencioso-administrativo de 13 de Septiembre de 1888.

vo comprende las resoluciones de oficio ó á instancia de parte, tomadas por las autoridades administrativas, con el carácter imperativo, sometidas al procedimiento especial administrativo—gubernativo,—y contra las cuales caben los recursos de la responsabilidad ministerial ó de lo contencioso-administrativo.

7.—Como se ve, nuestro Derecho positivo: 1.º, no distingue, en la determinación legal del acto administrativo, la función administrativa de la de gobierno; 2.º, no da un concepto claro y de fondo del acto administrativo; 3.º, no acomoda á un régimen jurídico ordinario la producción y las consecuencias del acto administrativo.

8.—Creo inútil detenerme á demostrar los dos primeros asertos formulados. La variedad de acepciones legales del acto administrativo; lo vacilante de la legislación; la distinción de la naturaleza jurídica de los actos, por consideraciones de puro trámite procesal, prueban plenamente lo que digo.

9.—En cuanto á la demostración del último de los asertos formulados, diré que éste puede fundarse con sólo atender al régimen jurídico á que actualmente se haya sometido el acto administrativo. La doctrina legal vigente en España implica, sin duda, que la actividad administrativa del Estado, aunque sea actividad atribuída al Poder Ejecutivo, está sometida á un régimen de derecho; en efecto: la Administración es obra de la Constitución y de las leyes, teniendo su más amplio desenvolvimiento por los reglamentos; la Administración concreta sus determinaciones en disposiciones que revisten formalidades de carácter jurídico—como garantías:—tales son los Decretos, las Reales órdenes, las circulares é instrucciones, providencias y acuer-

dos. La Administración se mueve determinando recursos jurídicos encaminados á lograr, por reacción coactiva, el imperio del derecho; pero todo el régimen jurídico que esto supone entraña notables defectos, que impiden la realización adecuada del ideal del *Estado de Derecho*, en esta manifestación de la vida política. He aquí brevemente cuáles son:

10.—La Administración no descansa todo lo que debiera en las leyes: falta de la independencia necesaria respecto del Poder Ejecutivo, la Administración vese en España sometida con exceso á las facultades *reglamentarias* que aquél se arroga; la legalidad y justicia de las determinaciones que se llaman administrativas no están perfectamente garantidas, en virtud de la confusión reinante entre la acción imperativa de gobierno y la acción técnica de la administración; por último, el sistema de los *recursos* contra los actos administrativos es privilegiado, ineficaz y complicado con exceso. Como ya se indicó, el sistema de los recursos comprende: 1.º, el recurso administrativo gubernativo, de apelación al superior jerárquico; 2.º, el recurso político de la responsabilidad ministerial; 3.º, el recurso contencioso-administrativo; y 4.º, el recurso judicial ordinario. Ahora bien: aun cuando se habrá de criticar más detenidamente la legislación positiva, acerca de estos diversos recursos, conviene notar que el primero viene á ser base de entorpecimientos sin cuento en el despacho de los asuntos administrativos, entrañando además un concepto centralizador que es la condición de la práctica irresponsabilidad de los funcionarios públicos; que el segundo, aplicado á los problemas administrativos, es prácticamente ilusorio; que el tercero supone el imperio del régimen de desconfianza entre los poderes del Estado, implicando en nuestra legislación un régimen de negación de eficacia á la acción judicial (1); que el cuarto, único

(1) Se tratará este punto al exponer lo contencioso-administrativo; pero á título de argumento capital, véase el art. 84

recurso verdaderamente jurídico, peca en nuestro Derecho positivo, porque resulta con un campo de aplicación limitadísimo.

11.—El régimen jurídico de los actos administrativos entraña *racionalmente* lo siguiente:

1.º El acto administrativo debe estar siempre sometido al derecho, como consecuencia del principio según el cual la Administración debe ser obra de la ley.

2.º Todo acto administrativo tiene su régimen jurídico particular, y ha de ser ejecutado por funcionarios competentes, según las exigencias jurídicas de su función.

3.º La contienda de derecho á que el acto administrativo pueda dar lugar, debe ser resuelta, por los medios ordinarios con los cuales se resuelvan todas las contiendas jurídicas, por el Poder judicial.

4.º La infracción del derecho resultante del acto administrativo debe reprimirse, según los casos, por la potestad disciplinaria de la Administración ó por la represión judicial, sujetándose siempre al principio capital de la responsabilidad *personal* del funcionario que hubiere realizado el acto (1).

de la L. de lo Contencioso, reformado por Real decreto de 22 de Junio de 1894, relativo á la ejecución de las sentencias del Tribunal contencioso-administrativo y á la facultad concedida al Ministerio para suspender en ciertos casos dicha ejecución.

(1) Esta doctrina se desarrolla luego al exponer las *relaciones entre la Administración y las funciones jurídicas del Estado*.