

ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

I. ELEMENTOS SUBJETIVOS

En primer lugar, en relación con el acto administrativo, apreciamos la existencia de un sujeto productor. Para que exista acto administrativo este sujeto debe ser un órgano de la Administración. La Ley califica como tales determinados centros de la Administración pública, siendo de utilidad en los casos dudosos recurrir a las nociones ya expuestas acerca de la idea de la Administración y de Derecho administrativo. El órgano debe ser, además, competente para producir el acto, so pena de que éste aparezca viciado inicialmente por falta de competencia, con trascendencia para su nulidad si esta incompetencia es manifiesta, o para su anulabilidad en otro caso.

Teniendo en cuenta que los órganos son servidos por personas físicas, es necesario que sus titulares reúnan determinadas circunstancias personales para poder adoptar legítimamente los actos en concreto de que se trate. Los agentes de la Administración pueden, en ocasiones, venir de alguna forma comprometidos personalmente en la materia de que el acto va a versar. De aquí que la Ley, en los artículos 20 y 21, prevea ciertas cautelas cuando las autoridades o los funcionarios tengan interés personal en el asunto, un cierto grado de parentesco con las personas implicadas, relaciones amistosas o inamistosas con las mismas, o relación de servicio con las personas materiales o jurídicas interesadas. La personalidad del funcionario surge aquí con caracteres propios tras el órgano para enervar su conducta. En tales casos, el funcionario debe abstenerse de intervenir, comunicándolo a las autoridades y órganos

superiores. Si no lo hace voluntariamente, éstos pueden ordenarle que se inhiba del asunto, y si no surge de la Administración esta iniciativa, los particulares pueden recusar al funcionario. Se denomina, pues, recusación el poner de manifiesto la existencia de determinadas incompatibilidades por parte del funcionario que pueden hacerle adoptar una cierta parcialidad en la resolución de un asunto.

II. ELEMENTOS OBJETIVOS

1) Contenido

Entre los elementos objetivos del acto administrativo podemos destacar su *contenido*. El contenido es la declaración que el propio acto incorpora y realiza. El contenido es la sustancia del acto, lo que se declara, lo que la Administración decide efectuar a través del mismo. El contenido debe ser ajustado a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico y adecuado al fin del acto. El contenido debe ser, pues, lícito, esto es, conforme a la legalidad; razonable, de acuerdo a lo que se propone; posible, en cuanto que elementales imperativos de eficacia hacen que un acto no pueda tener unas características tales que lo conviertan en inviable. Todo ello tiene trascendencia para poder apreciar la existencia de posible vicios de contenido, irrazonabilidad del acto, desproporcionalidad en la elección de medios, etc.

El contenido del acto puede ser esencial, natural y accidental. Contenido *esencial* es aquel que siempre y en cualquier caso debe acompañarle, puesto que sin ello el acto carecería de virtualidad y de propia existencia. Así en una autorización de obras, el acto de la licencia debe expresar claramente si se permite o no construir el edificio; si se omite tal declaración —no se ha decidido en cuanto a un elemento esencial del acto—, el acto es vacío, intrascendente.

Contenido *natural* es aquello que aun sin expresa mención en el propio acto se considera que es connatural al acto en sí. Así, en el ejemplo anterior, si se concede una licencia para construir, se presupone que el edificio ha de ser edificado bajo la vigilancia de

un arquitecto o aparejador, según la importancia de la construcción. No es necesario decir que este edificio ha de ser construido bajo la responsabilidad técnica de un especialista: se supone, ya que la licencia obliga a recurrir a los servicios de un profesional de la construcción.

Por último, el contenido puede ser *accidental* si únicamente se toma en consideración cuando expresamente se introduce por la Administración. Para que la Administración pueda incorporar estos elementos accidentales del acto se precisa que tenga facultades discrecionales a la hora de resolver; así, por ejemplo, una determinada sanción de tráfico puede consistir en una multa, pero la autoridad de tráfico no tiene facultades para decomisar además el vehículo. El contenido accidental puede consistir en una *condición*, que es la introducción de ciertas reservas que pueden invalidar el acto; en el caso de la licencia de obras, la condición pudiera consistir en que ésta se considerará retirada si la Administración decide, en el plazo de un mes, utilizar este terreno para, modificando el plan, trazar una calle. El acto está condicionado a que surja un acontecimiento futuro e incierto que determina la eliminación del mismo.

Otro elemento accidental es el *término*. El término consiste en que la Administración fija un plazo determinado para la producción de los efectos del acto. Así la licencia puede ser dada bajo la salvedad de que si la casa no se construye en dos años, queda sin efecto. Y, por último, contenido accidental es también el *modo* en que se dan las circunstancias que pueden acompañar a la ejecución de tal acto, la licencia de construcción puede concederse con la adición de que habrá de construir un aparcamiento subterráneo. El modo, pues, matiza y completa la declaración principal del acto.

2) Presupuesto de hecho

Dentro de los elementos objetivos del acto administrativo hemos de considerar, además del contenido, los presupuestos de hecho. Los *presupuestos de hecho* son aquellas circunstancias exteriores que justifican y determinan la producción del acto, sus efectos,

alcance y sentido. Así, por ejemplo, en la imposición de una multa por mal aparcamiento es presupuesto de hecho el que el vehículo sea conducido por el sancionado y que esté efectivamente mal aparcado; son circunstancias externas, a menudo materiales, pero de trascendencia jurídica, las que determinan la producción de los efectos del acto administrativo. En la licencia de obras, presupuesto de hecho sería la existencia del solar con las características declaradas.

3) Causa

Teóricamente, aunque como veremos pueden ser refundidos e integrados varios elementos del acto, podemos aislar también la causa de los actos administrativos. La causa de los actos administrativos es para algunos autores el «porqué» del acto administrativo: así, en la multa, la causa de la sanción es realmente el haber infringido la ordenanza del tráfico, aparcando en un lugar prohibido; en la licencia, la posibilidad de construir un solar de acuerdo con las ordenanzas.

4) Fin

De la causa puede distinguirse teóricamente también el fin del acto administrativo. El fin del acto administrativo es el «para qué» del acto administrativo. En el caso de la multa se impone la sanción para retribuir negativamente una conducta ilegítima, para evitar que se obstaculice el tráfico, que se haga mal uso de las vías públicas; en el de la licencia, para que efectivamente se construya un inmueble.

El fin del acto administrativo es un elemento importante para el control de los actos discrecionales y con él se conecta la denominada *desviación de poder*. Se considera desviación de poder, de acuerdo con el artículo 83.3 L.J.C.A., la aplicación de potestades para fines distintos de los previstos en el ordenamiento. En el caso de la multa, si la Administración puede sancionar con multa de 250 a 500 pesetas a un infractor de una norma de aparcamiento,

y el agente sanciona con multa máxima a determinada persona, ha de hacerlo en función de los fines de interés público (evitación de la infracción de tráfico), pero no para realizar una venganza privada.

Sin embargo, todos estos aspectos del acto administrativo teóricamente diferenciables —el presupuesto de hecho, causa y fin— pueden ser objeto sin mayores resistencias de una refundición general con base al principio de legalidad. En definitiva, presupuestos de hecho, causa y fin vienen a ser diferentes aspectos de la misma cosa, en cuanto que determinan que el ejercicio de potestades sólo puede ser efectuado de acuerdo con las previsiones del ordenamiento. El ordenamiento, en el caso de la multa, asigna potestades sólo cuando se efectúe una infracción: cuando se aparque mal, presupuesto de hecho; precisamente por haberse aparcado mal, *causa*, y en evitación de que se produzcan insistentemente las infracciones sancionando a quien aparque mal, *fin*. Por lo tanto, no son sino el conjunto de presupuestos que condicionan el ejercicio de las potestades concedidas a la Administración, que debe obrar siempre subordinada a la legalidad.

III. ELEMENTOS FORMALES

Los elementos formales son los que trascienden a la forma de integración de la voluntad expresada en el acto, a la declaración de esta voluntad y a su ulterior comunicación. La L.P.A. se pronuncia sobre el particular en términos flexibles en cuanto que su artículo 48 nos dice que el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a indefensión de los interesados. No obstante, cuando el defecto de forma suponga la omisión total del procedimiento, la sanción es de nulidad.

Para que un acto surja a la vida del Derecho administrativo se necesita cumplir, pues, con determinadas formalidades, unas de ellas básicas y sustanciales y otras menos importantes, pero que habitualmente acompañarán al proceso de producción del acto. A lo largo del procedimiento administrativo de creación del acto los elementos formales permiten la concreción de una declaración de

la Administración y posibilitan el que ésta aflore al exterior y sea después conocida por los particulares para que puedan ocasionarse los efectos queridos. Por ello, en primer lugar aludimos a la forma de integración de la declaración administrativa.

Especialmente cuando la declaración supone una manifestación de voluntad, para que ésta aparezca es necesario que, a través de determinadas etapas, se llegue al momento en que un órgano decisorio pueda emanar la declaración, pueda producir el acto. Existen, pues, fases sucesivas que a lo largo del procedimiento administrativo desembocan en la formación del acto, este momento final del proceso culmina con su aparición. Tal momento, si el órgano productor del acto es unipersonal, resulta relativamente fácil de comprender, supone la formación de un criterio con base a todos los elementos que han venido acumulándose a través del proceso que cristaliza en el pronunciamiento, en un acto.

Mayor complejidad tienen los supuestos en que el órgano que emite el acto es un órgano colegiado, es decir, un órgano integrado por varias personas físicas. Entonces la Ley señala los cauces y requisitos para llegar a la fusión de las distintas voluntades de los participantes de este órgano, de tal forma que lo que emana del mismo sea válido para todos, represente, de una forma u otra, la voluntad de todos los que lo componen. Los artículos 9.º y siguientes de la L.P.A. nos explican el funcionamiento de tales órganos. Quizá lo único que aquí nos interesa resaltar es que se precisa, para que el órgano colegiado pueda pronunciarse, una asistencia mínima de los que tienen derecho y deber de participar en tales órganos. En cualquier caso, para que un órgano colegiado pueda pronunciarse legítimamente es preciso que participen al menos tres de sus miembros. De aquí, por ejemplo, que un tribunal no esté válidamente constituido si no forman parte de él tres personas. Los acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los asistentes y en caso de empate dirime el voto del presidente. Se precisa previamente para la constitución válida del órgano convocatoria, orden del día, etc.

1) Declaración

En cuanto a la forma de declaración, ésta ha de ser idónea para que pueda exteriorizarse el contenido del acto administrativo; no basta con que el órgano colegiado o unipersonal haya llegado a una decisión: es necesario que esta decisión surja al exterior para que ulteriormente pueda ser conocida por los interesados. Normalmente los actos administrativos se exteriorizarán expresamente, es decir, consistirán en una declaración adoptada consecuentemente y expresamente manifestada. Existen, sin embargo, actos presuntos, que son aquellos que veremos se materializan con arreglo a las técnicas del silencio administrativo. La Administración no se pronuncia en estos casos expresamente, pero de su pasividad el ordenamiento jurídico deduce unas determinadas consecuencias. Existen otros actos que se denominan tácitos, en los que la Administración adopta una conducta determinada no directamente dirigida a la producción del acto, pero de la cual se deduce implícitamente que ha querido adoptar un acto concreto. Así, por ejemplo, cuando la Administración realiza un nuevo trazado de una carretera, tácitamente está determinando que la antigua, abandonada, deja de ser destinada al servicio público. Aunque hoy la Ley del Patrimonio del Estado exija una expresa manifestación también en estos casos, no cabe duda que con este abandono de la carretera anterior, al trazar una nueva, se indica ya una voluntad tácita de modificar el destino de la antigua red viaria.

La mayoría, sin embargo, de los actos tienen carácter expreso; en tales casos, la forma de declaración es normalmente la escrita. El artículo 41 de la Ley nos dice que los actos administrativos se producirán por escrito cuando su naturaleza o circunstancias no exijan o permitan otra forma más adecuada de expresión o constancia. En algunos supuestos, contemplados por el propio artículo, cabe que los órganos administrativos ejerzan su competencia de forma verbal, pero esto es excepcional; igual sucede con aquellos actos que no se consignan por escrito, por ejemplo, los actos mecánicos o los de expresión puramente gráfica. Un plan de urbanismo, por ejemplo, no aparece redactado con la literatura oficial habitual, pero la simple aprobación del trazado de un Plan supone, aunque sea una manifestación gráfica, una declaración expre-

sa de voluntad, bien que no redactada en la forma administrativa acostumbrada. Lo mismo podemos decir de los denominados actos mecánicos; quizá el cambio de luces de un semáforo dirigido por un ordenador supone un acto administrativo, pero es un acto mecánico, es un acto desencadenado por un instrumento, en el cual, previamente por supuesto, ha intervenido la voluntad regulando los mecanismos necesarios para ello. Esto puede igualmente suceder en relación con los actos de constancia. Teóricamente nada se opone a que estos actos sean emitidos mecánicamente; el carnet de identidad puede ser, por ejemplo, producido por un ordenador electrónico, los certificados de antecedentes penales parece se producirán en el futuro por estos medios.

La declaración de voluntad de los actos administrativos no tiene habitualmente que ser motivada; sin embargo, en determinados supuestos, la Ley señala que será necesaria la motivación con referencia a los hechos y los fundamentos de derecho, así para los actos que limiten derechos subjetivos, para los que resuelvan recursos, para los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos, para los que deban serlo en virtud de disposiciones legales y para los que supongan la suspensión de actos que hayan sido objeto de recurso. Fuera de estos supuestos, la Administración cumple con emitir un acto y no necesita justificarlo de cara a los particulares (art. 43 de la L.P.A.). La STC 36/1982, de 16 de junio, y la STS de 1 de octubre de 1988 ilustran sobre las funciones que cumple la motivación del acto administrativo. En cualquier caso, para el Tribunal Supremo la falta de motivación o la motivación defectuosa constituyen un defecto de forma que puede acarrear un vicio de anulabilidad o de una mera irregularidad no invalidante, dependiendo de la producción o no de indefensiones al administrado.

2) Notificación

Por último, abordaremos la forma de comunicación. No basta con que el acto administrativo refleje una voluntad, un deseo, una constancia de la Administración; no es suficiente que la voluntad de la Administración se exteriorice: es necesario que llegue a la ór-

bita de los particulares para que produzca sus efectos. Cuando el acto administrativo se ha producido, el particular afectado por el mismo debe tener conocimiento de él. La notificación de los actos administrativos es para los particulares requisito de eficacia de lo dispuesto en ellos. El particular al que no se notifica el acto, que no se entera fehacientemente de él, no viene obligado por su contenido. Nos dice el artículo 79 de la L.P.A. que se notificará a los interesados las resoluciones que afecten a sus derechos o intereses. El propio artículo fija un plazo de diez días para efectuar la notificación. Sin embargo, la trascendencia de este plazo es escasa: sólo obliga internamente a la Administración; el particular no puede alegar que se le ha notificado fuera del plazo; esto no tiene consecuencia para sus derechos. Aunque se le notifique fuera del plazo, viene obligado a cumplir el acto, a no ser en casos excepcionales, como, por ejemplo, en las multas de tráfico, para las que se impone un plazo de notificación concreto, fuera del cual la ausencia de notificación del acto invalida absolutamente las posibilidades sancionadoras de la Administración.

Pero, en general, la superación del plazo de diez días dará lugar, a lo más, a una responsabilidad disciplinaria interna del funcionario negligente que haya tardado en efectuar tal notificación. En la práctica se exceden holgadamente estos plazos.

El contenido de la notificación debe incluir el texto íntegro del acto con indicación de si es o no definitivo en vía administrativa y, en su caso, con expresión de los recursos que proceden, órgano ante el que hubieren de presentarse y plazo para interponerlos. Esto es un imperativo explicable dada la complejidad interna de la Administración y, sobre todo, la fugacidad de los plazos para recurrir; se precisa que la Administración ilustre a los administrados de sus posibilidades defensivas, puesto que en otro caso a un ciudadano ordinario le sería altamente difícil y casi improbable reaccionar ante la Administración. La Administración debe, pues, dar orientaciones y pautas fehacientes, suministrando incluso las armas con las que el administrado pueda atacarla. Las sentencias del Tribunal Constitucional 23 y 25/1982, de 13 y 19 de mayo, disponen al respecto que «al no haber sido notificada la resolución en la forma legalmente requerida no pueden derivarse de ella perjuicios de tipo procesal para el interesado, pues el particular afec-

tado por el acto administrativo no debe sufrir las consecuencias del error de la Administración al redactar la oportuna notificación del mismo.

En cuanto al medio de notificación, la Ley, en el artículo 80, prevé que las notificaciones puedan realizarse mediante oficio, carta, telegrama o de cualquier otra forma que permita tener constancia de la recepción, de la fecha y de la identidad del acto notificado. No basta, desde el punto de vista de la Administración, con remitir un simple oficio, es preciso que le conste que ese oficio ha sido recibido y en qué fecha. La recepción de un escrito por correo ordinario no obliga a darse por enterado al receptor, si ello le perjudica; de aquí que normalmente la práctica de las notificaciones se haga mediante una diligencia o recibo que suscribe y devuelve quien lo recibe, constando así su recepción. (Vid. doctrina sentada por la STS de 10 de abril de 1989 sobre notificación por correo.)

En cuanto al lugar, se prevé que se dirigirán las notificaciones en todo caso al domicilio del interesado o al lugar señalado por éste a efectos de notificaciones. Este último inciso remite a lo que es frecuente en las instancias, la indicación a efectos de notificaciones de un domicilio distinto del habitual. De no hallarse presente el interesado en el momento de entregarse la notificación podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su parentesco, o la razón de permanencia en el mismo; no es preciso, pues, como en otros países, una notificación personal al interesado: basta con que se entregue a una persona que se encuentre en su domicilio. Tampoco puede invalidarse la notificación por negarse el destinatario a recibirla. La Administración tiene en ese caso la posibilidad de requerir la presencia de testigo, o por otros medios hacer constar fehacientemente la entrega o resistencia a la entrega. Puede suceder que los interesados en un procedimiento sean desconocidos o se ignore su domicilio; en tal caso la notificación se hará por anuncio en tablón de edictos del Ayuntamiento de su último domicilio, y en el «Boletín Oficial del Estado» o de la Provincia, con lo que se acredita formalmente la notificación del acto, si bien en tal caso la posibilidad real de que se enteren los interesados es más bien remota, por lo que el Tribunal Supremo ha insistido recientemente en la necesidad de la notificación personal. Así, la sentencia de 7 de mar-

zo de 1986 la exige para los interesados directos cuyo domicilio conste y se hayan personado en el expediente.

En cuanto a las notificaciones defectuosas por su forma o contenido, es importante señalar que surten efecto a partir de la fecha en que se haga manifestación expresa por el interesado o se interponga el recurso pertinente, es decir, si se comunica irregularmente a un particular una multa y éste recurre, se da por notificado, en cuyo caso se salva el defecto de notificación y el procedimiento sigue adelante. Asimismo surtirá efecto por el transcurso de seis meses la notificación practicada personalmente al interesado que contenga al menos el texto íntegro del acto; es decir, si se hace una comunicación y no se expresan, por ejemplo, los recursos que proceden, transcurridos seis meses puede la Administración considerar como válida tal notificación y seguir los cauces ulteriores oportunos, a no ser que en este período, lo cual es una práctica interesante y relativamente frecuente, el interesado haya hecho protesta expresa de que la notificación era defectuosa, en cuyo caso podrá esperar nuevamente a que la reproduzca la Administración.

La fecha y la forma de la notificación es fundamental para todas las relaciones ulteriores entre la Administración y el administrado a partir de la producción del acto. Los plazos de los recursos se cuentan no desde la fecha del acto administrativo, sino desde la fecha en que se notifica; a partir de ese momento puede empezar a defenderse el ciudadano. Únicamente tendrá importancia y trascendencia para él el acto desde el momento en que se ha efectuado su notificación.

IV. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

El silencio administrativo se explica desde la teoría de los actos presuntos; es decir, ante la inactividad de la Administración. Para evitar mayores perjuicios a los administrados la Ley interpreta el silencio en un determinado sentido, al objeto de obviar una paralización perjudicial de las tramitaciones administrativas trascendentes para las posibilidades de actuación o de recurso de los particulares. El silencio, pues, no es nada en sí; materialmente es inactividad, vacío en el obrar; pero esta ausencia es coloreada

Catedrático
Adm

MANUAL DE
DERECHO ADMINISTRATIVO

MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO

