El acto administrativo

 Las decisiones administrativas se expresan a través de operaciones materiales y declaraciones intelectuales de origen unilateral o bilateral, de alcance individual o general y de efectos directos o indirectos.

  El termino acto administrativo es susceptible de interpretación diversa, Así, la doctrina y la legislación no brindan un concepto unívoco.

  La conceptualización del acto administrativo ofrece una serie de alternativas doctrinarias y legislativas en cuanto a sus acepciones, en razón de su alcance:

-Actuaciones y declaraciones administrativas unilaterales y bilaterales, individuales y generales, con efectos directos e indirectos. Es decir que todo el obrar jurídico administrativo es acto administrativo. En un sentido amplio se entiende también que puede haber actuaciones materiales que reciben la denominación de acto administrativo.

-Declaraciones administrativas unilaterales y bilaterales, individuales y generales, con efectos directos e indirectos. Se excluye el concepto de las actuaciones materiales de la Administración.

  El acto administrativo comprende las actuaciones interadministrativas o simples actos, los reglamentos y los contratos. En otros términos, las formas jurídicas son solo dos: acto y hecho administrativos.

-Declaraciones administrativas unilaterales, bilaterales, individuales y generales, con efectos directos. En esta tercera acepción, se considera acto administrativo solo a las declaraciones administrativas con efectos jurídicos directos.

Así el acto administrativo comprende los reglamentos y los contratos. Es decir, q las formas jurídicas son actos administrativos (declaraciones con efectos directos), hechos administrativos (actuaciones materiales) y actuaciones interadministrativas o simples actos de la administración (declaraciones con efectos indirectos).

-Declaraciones administrativas unilaterales, individuales y generales, con efectos directos. En cuarto lugar, se interpreta que el concepto de acto administrativo comprende solo las declaraciones administrativas unilaterales, de alcance individual y general, con efecto directo.

  Se excluye el concepto de acto administrativo al contrato administrativo (declaración administrativa bilateral). El acto comprende también el reglamento. En este sentido las formas jurídicas administrativas son acto, hecho, actuaciones interadministrativa y contrato.

-Declaraciones administrativas unilaterales e individuales, con efectos directos. Este quinto concepto, al que adherimos doctrinariamente, define el acto administrativo como toda declaración unilateral efectuada en el ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma directa.

  El alcance del acto es restringido, siendo entonces cinco las formas jurídicas de exteriorización de la función administrativa: acto, hecho, simple acto, reglamento y contrato administrativo.

  Para entender un poco a que nos referíamos antes con estos conceptos, pasamos a dar algunas definiciones acerca d ellos.

  Un acto administrativo es bilateral cuando en su formación concurre uno o más sujetos de derecho y en sus efectos acarrean derechos y deberes para una o más partes. Y llamamos actos unilaterales a aquellos en donde la emanación y el contenido de toda declaración dependen de la voluntad de un solo sujeto de derecho (el Estado o ente Público no estatal).

  Cuando hablamos de individuales, nos referimos a los actos con efectos jurídicos subjetivos y concretos; a diferencia del reglamento que produce efectos jurídicos generales.

  Hablamos de actos directos cuando nos referimos a todos aquellos que tienen efectos jurídicos y no están subordinados a la emanación de un acto posterior. A diferencia de los indirectos que son aquellos que no constituyen actos administrativos, sino que son actos preparatorios que se emiten para hacer posible el acto principal posterior (por ejemplo, dictámenes pericias, informes, pareceres, proyectos).

  Cuando los efectos jurídicos se agotan dentro de la propia administración, se trata de actuaciones interadministrativas que no proyectan sus efectos jurídicos hacia exterior.

  El acto administrativo es una expresión de un modo de administrar autónomo y orientado a la ejecución de la ley. Es una de las formas jurídicas por la que se expresa la voluntad pública estatal y no estatal.

  El acto administrativo es dictado en ejercicio de la función administrativa, sin importar que órgano la ejerza. El acto puede emanar de cualquier órgano estatal que actúe en ejercicio de la función administrativa (ejecutivo, legislativo, judicial) e incluso de entes públicos no estatales, pues todos están sometidos en general a los mismos principios jurídicos.

Los contratos administrativos

.

La ley Nacional de Procedimiento Administrativos establecía, en su art. 7, último párrafo, que "... los contratos que celebre el Estado, los permisos y las concesiones administrativas, se regirán por sus respectivas leyes especiales, sin perjuicio de la aplicación analógica de las normas..." del Titulo regulador del acto administrativo, si ello fuera procedente.

Esta disposición sumada a la circunstancia de que en el mismo artículo sólo se enuncia como elemento del acto a la competencia, omitiendo toda consideración expresa de la participación del particular, llevó a Casanga, por ejemplo, a sostener que la ley se orienta en el criterio que restringe la noción de acto a los unilaterales.

Se ha puntualizado , sin embargo , que la aplicación analógica de la ley a los contratos , previstas en el último párrafo del antiguo art. 7 , evidenciaba , precisamente , que conforme con la doctrina que le dio fundamento , los contratos eran concebidos por ella como actos administrativos , pues de lo contrario dicha aplicación analógica hubiera carecido de razón de ser .

Más allá de la polémica doctrina, la inexistencia de regulaciones especiales referidas a los contratos sobre las materias en luidas en el Título III de la ley Nacional de Procedimiento Administrativo determinó que salvo en situaciones muy concretas vinculadas con, por ejemplo, la extensión contractual, los contratos administrativos debían considerarse regulados, en dichos aspectos, por la misma normativa aplicable a los actos.

Sin embargo, en la actualidad, el art. 36, DEC. 1023/2001 (LA, 2001-C-3240, reglamento delegado sobre la base de la ley 25.414) modifico el art. 7, LNPA, el cual quedó redactado de la siguiente forma. "Los contratos que celebren las jurisdicciones y entidades comprendidas en el sector público de la aplicación directa de las normas del presente título, en cuanto fuere pertinente " la aplicación directa, no ya analógica, dispuesta ahora por la norma refuerza la postura expuesta previamente, según la cual los contratos son concebidos por la ley como actos administrativos.

Procede consignar, asimismo, que el art. 11 del citado decreto establece que determinadas actuaciones del procedimiento de contratación deberían realizarse mediante el dictado de un acto administrativo con las formalidades del Art 7, LNPA.

Elementos del acto administrativo:

La existencia del acto administrativo depende de elementos que son esenciales: *competencia, objeto, voluntad y forma,* los cuales debe concurrir simultáneamente de acuerdo con el modo requerido por el ordenamiento jurídico, caso contrario se afecta la validez del acto

Por la materia

|  |
| --- |
| ELEMENTOS |

Competencia Por el territorio

Por el tiempo  
 Objeto Por grado

Expresa

Voluntad tácita

Forma Escrito

Oral

Firma digital

La competencia:

La competencia de los órganos administrativos es el conjunto de facultades y obligaciones que, en forma expresa o razonablemente implícita, confieren la constitución nacional, la constitucional provincial, los tratados, las leyes y los reglamentos. La competencia es irrenunciable e improrrogable. Debe ser ejercida directa y exclusivamente por el órgano que la tiene atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución o avocación previstos por las disposiciones normativas pertinentes. La demora o el no ejercicio inexcusable de la competencia constituyen faltas reprimibles, según su gravedad, con las sanciones previstas en el estatuto del empleado público u otras normas especiales, sin perjuicio de la responsabilidad administrativo, civil, penal o política en que incurriere el agente.

Clases:

El acto administrativo debe emanar del órgano competente según el ordenamiento jurídico, que ejerza las atribuciones conferidas en razón de la materia, el territorio, el tiempo y el grado.

Por la materia:

Se refiere a las actividades o tareas que legítimamente puede desempeñar el órgano. Según el carácter de la actividad, puede ser deliberativa, ejecutiva y de control. “todo órgano cuenta, además de las atribuidas de manera expresa por la ley, con las facultades necesarias para cumplir satisfactoriamente su cometido”(procuración del tesoro de la nación, dictámenes, 234:645,28/09/2000)

Por territorio:

Comprende el ámbito espacial el cual es legítimo el ejercicio de la función

Por tiempo:

Comprende el ámbito temporal en que es legítimo el ejercicio de la función. La competencia es por lo común permanente, en cuanto el órgano puede ejercer en cualquier tiempo las atribuciones que le han sido conferidas. Pero en ciertos casos el órgano puede ejercer las atribuciones solo por un lapso determinado. Se dice entonces, que la competencia es temporaria. La constitución regula los casos de competencia temporal del poder ejecutivo en el art. 99, inc. 16.

Por grado:

Es la posición o situación que ocupa el órgano dentro de la pirámide jerárquica.

Objeto:

Es la materia o contenido sobre el cual se decide, certifica, valora u opina. El objeto tiene que ser cierto, claro, preciso y posible física y jurídicamente. El acto debe decidir, certificar o registrar todas las cuestiones propuestas en el curso del procedimiento. En cuanto a sus requisitos, el objeto tiene que ser lícito, cierto posible y determinado. El objeto no puede ser prohibido por el orden normativo. La ilegitimidad del objeto puede resultar de la violación a la constitución, ley, contrato, circular, acto administrativo anterior estable e inclusive a la moral y las buenas costumbres (art. 19 y 36 CN.) La exigencia de que la validez de todo acto jurídico tenga una base ética, moral, constituye un verdadero principio general de derecho. De modo que el acto administrativo carente de sustrato moral en cualquiera de sus aspectos- moral stricto sensu, buenas costumbres o buena fe, es un acto viciado.

Voluntad:

Concurren en la voluntad administrativa elementos *subjetivos (intelectivos de los órganos-individuos) y objetivos* (normativos procesales). Así, la voluntad del acto administrativo está compuesta por la voluntad subjetiva del funcionario y la voluntad objetiva del legislador. Por ello, “los vicios de la voluntad” pueden aparecer tanto en la misma declaración (formalmente), en el proceso de producción de dicha declaración (objetivamente), como en la voluntad intelectual (subjetivamente) del funcionario que produjo la declaración.

Voluntad expresa y voluntad tácita:

La voluntad es expresa cuando la conducta administrativa se exterioriza a través de la palabra oral y escrita, o por símbolos o signos. La voluntad es tácita cuando el silencio administrativo, por expresa provisión del ordenamiento es considerado acto administrativo.

Forma:

Por forma se entiende el modo como se instrumenta y se da a conoce la voluntad administrativa. Es decir, el modo de exteriorización de la voluntad administrativa. Puede ser: escrito, oral y firma digital.

*Escrito:* el acto administrativo se manifestará expresamente y por escrito, y contendrá: 1) lugar y fecha de emisión; 2) mención del órgano y entidad de quien emana; 3) expresión clara y precisa del contenido de la voluntad administrativa y 4) individualización y firma del agente interviniente. *Oral:* puede admitirse en algunos casos que el acto no se documente por escrito, sino que se expresa verbalmente. Por ejemplo, órdenes de agentes de policía

*Oral:* Puede admitirse en algunos caso que el acto no se documente por escrito, sino que se lo exprese verbalmente. Por ejemplo: órdenes de los agentes de policía. La admisibilidad de la forma verbal debe ser interpretada restrictivamente. La manifestación oral de la autoridad es la excepción y ella solo se explica en casos de urgencia o imposibilidad práctica de emplear la forma escrita

*Firma digital:* la ley 25.506, de firma digital, rige el empleo de la firma electrónica y de la firma digital, y establece su eficacia jurídica en determinadas condiciones. El estado nacional provea el uso masivo de la firma digital para posibilitar el trámite de los expedientes por vías simultáneas, búsquedas automáticas de la información y seguimientos y control por parte del interesado, propendiendo a su progresiva “despapelización”

Caracteres y efectos del acto administrativo los caracteres jurídicos esenciales del acto administrativo regular son :

Legitimidad: es la presunción de Validez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente.

Ejecutividad: es la obligatoriedad, derecho a la exigibilidad y deber de cumplimiento que el acto importa a partir de su notificación

Ejecutoriedad: es la atribución que el ordenamiento jurídico, en forma expresa o razonamiento implica, reconoce a la autoridad con funciones administrativas para obtener el cumplimiento del acto. La ejecución administrativa no podrá ser anterior a la notificación del acto. Cuando el acto sea ejecutivo, pero no ejecutorio, se deberá solicitar jurídicamente su ejecución coactiva

Estabilidad: es la prohibición de revocación en sede administrativa de los actos que crean, reconocen o declaran un derecho subjetivo, una vez que han sido notificados al interesado

Impugnabilidad: todo acto administrativo, aun cuando sea regular , es impugnable administrativamente por vía de recursos o reclamaciones

Los contratos administrativos

La ley Nacional de Procedimiento Administrativos establecía , en su art. 7 , último párrafo , que "... los contratos que celebre el Estado , los permisos y las concesiones administrativas , se rigirán por sus respectivas leyes especiales , sin perjuicio de la aplicación analógica de las normas ..." del Titulo regulador del acto administrativo , si ello fuera procedente .

Esta disposición sumada a la circunstancia de que en el mismo artículo sólo se enuncia como elemento del acto a la competencia, omitiendo toda consideración expresa de la participación del particular, llevó a Cassagne , por ejemplo , a sostener que la ley se orienta en el criterio que restringe la noción de acto a los unilaterales.

Se ha puntualizado , sin embargo , que la aplicación analógica de la ley a los contratos , previstas en el último párrafo del antiguo art. 7 , evidenciaba , precisamente , que conforme con la doctrina que le dio fundamento , los contratos eran concebidos por ella como actos administrativos , pues de lo contrario dicha aplicación analógica hubiera carecido de razón de ser .

Más allá de la polémica doctrina, la inexistencia de regulaciones especiales referidas a los contratos sobre las materias en luidas en el Título III de la ley Nacional de Procedimiento Administrativo determinó que salvo en situaciones muy concretas vinculadas con , por ejemplo , la extensión contractual , los contratos administrativos debían considerarse regulados , en dichos aspectos , por la misma normativa aplicable a los actos .

Sin embargo, en la actualidad, el art. 36 , dec . 1023/2001 (LA , 2001-C-3240 , reglamento delegado sobre la base de la ley 25.414) modifico el art . 7 , LNPA , el cual quedó redactado de la siguiente forma . "Los contratos que celebren las jurisdicciones y entidades comprendidas en el sector público de la aplicación directa de las normas del presente título , en cuanto fuere pertinente " la aplicación directa , no ya analógica , dispuesta ahora por la norma refuerza la postura expuesta previamente , según la cual los contratos son concebidos por la ley como actos administrativos.

Procede consignar, asimismo, que el art. 11 del citado decreto establece que determinadas actuaciones del procedimiento de contratación deberían realizarse mediante el dictado de un acto administrativo con las formalidades del Art 7, LNPA .

La actividad administrativa de prestación (los servicios públicos)

Concepto:

Cuando hablamos de los servicios públicos nos referimos a las prestaciones que cubren necesidades públicas o de interés comunitario, que explicitan las funciones-fines del Estado de ejecución per se o por terceros, mediando concesión, licencia, permiso, autorización o habilitación, pero siempre bajo fiscalización estatal. Es decir, puede tratarse de la provisión de agua, luz, gas, teléfonos, como de la prestación de servicios de educación, salud transporte, seguridad.

El servicio es una organización de medios para una actividad o función estatal, y el termino “publico” es indicativo de la condición del sujeto titular (personas públicas) ; del fin del servicio (publico) ; del régimen jurídico al que se somete (derecho público); y de los destinatarios o usuarios (el publico)

\_ Caracteres y efectos:

Cualquiera sea el sujeto que gestione su prestación el servicio público exhibe notas especificadoras que definen la prestación en relación al usuario, y ayudan a individualizar esta forma de actividad, son datos de identidad, de tipo administrativo:

* Continuidad: la continuidad del servicio indica que este debe prestarse toda vez que la necesidad que cubre se haga presente, es decir , que se debe efectuar oportunamente, y de manera interrumpida, sin paralizaciones ni suspensiones, que cercenen los derechos de los usuarios.

Hay servicios que por la necesidad colectiva que satisfacen no pueden ser interrumpupidas, esta es una continuidad absoluta. También puede hablarse de continuidad relativa cuando el servició no se presta ininterrumpidamente, sino en determinados momentos.

* Regularidad: significa que el servicio debe prestarse conforme o reglas preestablecidas o a determinadas normas.

La regularidad indica el ritmo y equilibrio con que se presta los servicios refiere, por ejemplo, al honorario en los transportes.

* Uniformidad: implica igualdad de trato en la prestación. La igualdad en la prestación de los servicios públicos es el derecho de exigir y recibir el servicio en igualdad o uniformidad de condiciones, sin discriminación, ni privilegios. La igualdad de trato para los usuarios de un determinado servicio es regla general que no admite excepciones cualquiera sea la naturaleza del servicio de que se trate

* Generalidad: de conformidad a esta características el servicio puede ser exigido y usado por todos los habitantes, sin exclusión alguna. El servicio se establece para satisfacción de una necesidad general o colectiva. Se trata de prestaciones de interés comunitario.
* Obligatoriedad: es inherente al servicio, por su propia naturaleza, la obligatoriedad de la prestación, que se corresponde con el derecho subjetivo del usuario de exigirla.

Pero su parte, el usuario no está, en principio, obligado a usar los servicios, excepto en algunos casos en que por el fin que el Estado persigue, el servicio es el instrumento idóneo para alcanzar su fin.

* Calidad y Eficiencia: la constitución precisa en el Art. 42 que los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho a la calidad y eficiencia de los servicios públicos.

El objetivo de la Constitución es lograr una mejor calidad de vida, de modo que tales niveles de prestación son exigibles a todos los prestadores del servicio público (Estado, Licenciario, Concesionario)

* Subsidiariedad: la empresa que presta el servicio es la sucesora del Estado en la gestión. Es preciso que se cubra la necesidad que justifica la prestación. Si la necesidad publica no es satisfecha, el usuario tiene derecho a que el Estado actué en forma complementaria y subsidiaria, para que el servicio sea prestado, ya sea asumiendo la gestión o por cualquier otro medio. La intervención del Estado se debe centrar en la prevención de la vulneración de los derechos.

**Artículo Nº 42 de la Constitución Nacional**

Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno.

Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios.

La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.