

Una clasificación de los actos administrativos

IVÁN ARÓSTICA MALDONADO

Profesor de Derecho Administrativo

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

RESUMEN: El presente artículo realiza una triple categorización respecto de los actos administrativos. La distinción se efectúa en vista de su forma de emanación, caso en el cual serán expresos o presuntos; de acuerdo a sus destinatarios, pudiendo ser singulares o generales, y en cuanto su contenido, denominándose éstos de “conocimiento”, “razonamiento”, o “decisorios”.

Si bien los actos administrativos pueden clasificarse desde ángulos diversos y comparativos, habiendo tantos criterios como autores, tres tipologías nos parecen útiles para ilustrar cómo concibe y recoge dichos actos la legislación chilena.

* * *

Según la forma de manifestarse

Sabemos que los meros “hechos” de la Administración constituyen nada más que una actuación física o material de ésta, y que, en cambio, tratándose de su actividad jurídica, los “actos administrativos” se manifiestan a través de declaraciones y se exteriorizan formalmente como tales. Vale decir, mientras los hechos u operaciones meramente materiales simplemente se realizan, los actos jurídicos que las autoridades dotadas de potestades administrativas llevan a cabo en uso de esa potestad, se deben revestir de ciertas formas, sin las cuales carecerían de validez y no tendrían expresión externa¹.

En el caso *Salas Núñez* (1982), la Corte Suprema bien pudo afirmar que “la Administración Pública actúa por medio de actos administrativos; y que para que éstos alcancen su real efecto y proyección, necesario es que tales actos emanen de autoridad responsable, que se concreten en un contenido bien determinado, y

¹ Este artículo forma parte de las publicaciones derivadas del proyecto “Acerca del acto administrativo, una delimitación conceptual”, en el marco del concurso de fondos de investigación de la Universidad del Desarrollo, del año 2015.

Dictámenes 40.966 de 1956 y 27.951 de 1993, de Contraloría General de la República.

que se les dé a conocer debidamente, pues sólo así resultarían ser obligatorios, con manifestaciones precisas y concretas que permitirán ser cumplidos y acatados”².

Ahora bien, por su forma de emanación, los actos administrativos podrán ser expresos o presuntos.

1. Son expresos: cuando la declaración unilateral que sancionan se manifiesta a través de un documento firmado (decretos, resoluciones, oficios, certificados, etc.), u oralmente, con palabras (ciertas órdenes internas de servicio o algunos actos de la función policial) o, incluso, por medios mecánicos (p. ej. un semáforo) o mediante meros gestos (p. ej. las señales de policía).

Según la jurisprudencia administrativa, la regla general en nuestro país es la forma escrita, comoquiera que aquellas otras formas de expresión material del acto administrativo, que por razones especialísimas ha creado el legislador, son absolutamente excepcionales³. La doctrina contralora añade que constituye un principio básico de procedimiento administrativo el que los actos de los servicios públicos y demás autoridades son esencialmente solemnes y de carácter escrito, ya sea por razones de buena técnica administrativa o como una mejor garantía de protección y amparo a los derechos de los administrados y, en definitiva, de un fiel y exacto cumplimiento de la ley⁴.

Por su parte, la jurisprudencia judicial desde hace décadas viene diciendo que en el derecho público, al contrario de lo que sucede en el derecho privado, los actos son por lo general solemnes, por lo que si se ha faltado a alguna formalidad legal el acto es nulo⁵. La Ley 19.880, asimismo, al enunciar las bases de los procedimientos administrativos, alude al llamado “principio de escrituración” (art. 4°), para añadir enseguida (art. 5°) que: “El procedimiento administrativo y los actos administrativos a los cuales da origen, se expresarán por escrito o por medios electrónicos, a menos que su naturaleza exija o permita otra forma más adecuada de expresión y constancia”.

Verba volant escripta manent: las palabras se las lleva el viento, sólo lo escrito permanece, decían los latinos (adagio que Edison –por cierto– echaría por tierra con la invención del fonógrafo).

² Corte Suprema 14.12.1982 (considerando 4°), en Revista de Derecho y Jurisprudencia tomo 79 (1982) 2.5, pp. 191-194.

³ Dictamen 66.193 de 1972. Obviamente, esas otras formas de emanación caben cuando se trata de actos fugaces en el tiempo o con un contenido muy sencillo, como se ilustra con los ejemplos dados.

⁴ Dictámenes 38.764 y 55.466, de 1968; 39.905 de 1971, y 35.366 de 1995 (cita Dictámenes 52.678 de 1971 y 26.074 de 1984); 51.818 de 2013 y 61.623 de 2015. Exigencia que se proyecta hasta los contratos administrativos (Dictámenes 75.327 de 2013 y 32.143 de 2015), negándose la validez a las “cláusulas tácitas”, puesto que las mismas no configuran una expresión formal de voluntad por parte de las autoridades administrativas (Dictamen 55.344 de 2006).

⁵ RDJ 56 (1959) 2.2, 114-128.

Respecto de los “decretos” y “resoluciones”, recuérdese lo siguiente:

- a) No hay que confundir los actos administrativos con los documentos que los sancionan y expresan, esto es, que les sirven de recipiente, porque no es lo mismo el contenido que el continente⁶. La sustancia (el contenido o acto mismo) no se confunde con la forma (el papel, cobertura o recipiente). Así, un decreto supremo sirve tanto para recoger los actos administrativos del Jefe del Estado⁷, como también sus actos de naturaleza legislativa (p. ej. promulgación de una ley).
- b) Son documentos públicos, pero no instrumentos públicos en los términos del art. 1699 del Código Civil, puesto que no dan fe respecto de actos otorgados por particulares (por excepción hacen plena fe, cuando la ley lo indica; la regla general es que para sus destinatarios y para los tribunales, los actos administrativos no gozan de una presunción de legalidad, ni en cuanto a sus motivos ni en cuanto a su objeto)⁸.
- c) Deben expresarse en decretos o resoluciones sólo los actos administrativos que innovan respecto a situaciones jurídicas subjetivas o el ordenamiento jurídico objetivo (usualmente llamados “actos decisorios”)⁹. Los actos de conocimiento se manifestarán en certificados o registros, y los actos de razonamiento en dictámenes o meros oficios.

La ley 19.880 (art. 3), siguiendo este mismo criterio formal, señala que las decisiones o declaraciones de voluntad deben tomar la forma de decretos o resoluciones, según corresponda, y que –sin perjuicio de regular el procedimiento de elaboración sólo respecto a éstos– constituyen también actos administrativos los dictámenes o declaraciones de juicio, así como los actos de constancia o conocimiento.

- d) Si bien alguna vez se entendió que, en derecho público, la voluntad declarada formalmente prima sobre la voluntad real de las autoridades administrativas cuando entre una y otra hubiere oposición (Dictamen 80.772 de 1964), ello no impide un escrutinio a fondo acerca de su verdadera naturaleza y contenido. Tal como procedió el Tribunal Constitucional, por ejemplo, al entender que, aunque un acto administrativo haya sido caratulado como resolución exenta de toma de razón, en

⁶ STC 1849-2010 (considerando 4°), 2253-2012 (considerando 17°) y 2793-2015 (considerando 14°). Por lo mismo que un mismo documento, decreto por ejemplo, podría contener varios actos administrativos distintos: Dictámenes 34.005 de 1996, 69.448 de 2009.

⁷ STC 1849-2011 (considerando 4°).

⁸ Habiéndose entendido que, en juicio, se acompañan con citación: RDJ 93 N° 3 (1996) 2.1, 113-118.

⁹ De allí que los actos negativos deben expresarse por escrito, aunque no es necesario que se traduzcan en un decreto o resolución, salvo que la ley lo exija: Dictámenes 66.037 de 1960, 951 de 1983.

verdad envuelve un decreto consagradorio de un reglamento supremo, si así lo indica el principio de primacía de la realidad (STC 591-2007, considerandos 1° y 23°-36°).

- e) Los decretos supremos son expedidos por el Presidente de la República, con más la rúbrica del o los Ministros correspondientes, “y no serán obedecidos sin este esencial requisito” (art. 35 inc. 1° CPR), exigencia que viene desde la Constitución de O’Higgins de 1822 (art. 132) para evitar el arbitrio presidencial. El autor del acto es el Presidente de la República; el Ministro sólo firma el documento.
- f) Los decretos supremos pueden dictarse también con la sola firma del Ministro respectivo, bajo la fórmula “por orden del Presidente de la República” (art. 35 inc. 2° CPR), conforme a las leyes (v.gr. Ley 16.436). Por su origen (Ley 2.206 de 1909), estas delegaciones son sólo para la firma, esto es quien toma la decisión es el Presidente de la República y el Ministro únicamente rubrica el documento. Aunque se ha entendido que esta delegación no cabe cuando se trata de decretos reglamentarios¹⁰.
- g) Las resoluciones emanan de los intendentes, gobernadores, alcaldes, demás jefes de servicios centralizados o descentralizados, u otros órganos con competencia decisoria. Los Ministros dictarán resoluciones cuando un texto legal establece que la atribución de que se trata se dispondrá por “el Ministro” respectivo¹¹.
- h) Las resoluciones contienen decisiones de dichas jefaturas en ejercicio de potestades propias. Pero a veces son meros instrumentos de ejecución de actos administrativos de otros órganos, cuando en una misma corporación de derecho público existe pluralidad de competencias decisorias, radicadas en un órgano deliberante (consejo, claustro universitario, directorio) y otro órgano ejecutivo (vicepresidente, rector, director, alcalde, intendente, etcétera).
- i) Como los órganos colegiados o pluripersonales producen sus “acuerdos” en forma verbal, enseguida estos actos decisorios o de voluntad deben hacerse constar en un acta levantada por el secretario o ministro de fe del ente y aprobada por el colegio¹². Así, el acuerdo nace desde que se adopta con los quórum pertinentes, pero para que produzca

¹⁰ STC 153-1993. Igualmente, Dictamen 25.752 de 2006. Sobre indelegabilidad de la potestad reglamentaria presidencial: Dictámenes 9691 de 1983, 25.927 de 1987, y 30.558 de 1996.

¹¹ Dictámenes 199 de 1983 y 27.068 de 1989.

¹² Acta que sirve a título de certificación, testimonio o constancia oficial del hecho: Dictamen 19.904 de 1997. Sobre responsabilidad en la adopción y posterior ejecución de estos acuerdos: art. 65 LOC 10.336.

sus efectos requiere que sea ejecutado, y esa ejecución debe realizarse por el órgano unipersonal por medio de una resolución¹³.

El objeto de estas resoluciones es hacer efectiva la decisión de esos cuerpos pluripersonales en los mismos términos en que se adoptó, ya que éstos no cuentan con facultades ejecutivas¹⁴.

2. Son presuntos: cuando el legislador le atribuye determinadas consecuencias jurídicas al silencio de la Administración¹⁵.

En ciertos casos, la ley entiende que transcurrido un plazo preestablecido sin que la Administración se pronuncie expresamente, se presume que la petición del particular o de otro órgano administrativo ha sido acogida (silencio positivo) o, a la inversa, que ha sido denegada (silencio negativo).

Ejemplo del primero: en la Ley General de Educación¹⁶, el Ministerio del ramo debe dictar el decreto de reconocimiento oficial o de rechazo de un nuevo instituto profesional, y si así no lo hiciera dentro del plazo máximo de 30 días contado desde la recepción de los antecedentes requeridos por la ley, “se entenderá que el instituto se encuentra reconocido oficialmente” (art. 73). La misma técnica se emplea para el reconocimiento oficial por el Estado en favor de los establecimientos de enseñanza básica y media (art. 47) y centros de formación técnica (art. 80)¹⁷.

Ejemplo del segundo: en la Ley 18.695¹⁸, cuando regula el contencioso municipal (art. 151), que faculta a los particulares para reclamar ante el alcalde contra sus resoluciones u omisiones o la de sus funcionarios, que estimen ilegales. Este recurso administrativo –de reposición o jerárquico, según corresponda– “se considerará rechazado... si el alcalde no se pronunciare dentro del término de 15 días, contado desde la fecha de su recepción en la municipalidad” (letra

¹³ Dictámenes 40.966 de 1956, 25.562 de 1966, y 39.905 de 1971.

¹⁴ Dictámenes 17.866 de 1988, 8.109 de 1990, y 32.076 de 1996. Sin embargo, se ha entendido que los acuerdos municipales no requieren promulgación alcaldía, por no ser procedente exigir más formalidades que las requeridas por la ley (art. 8 inc. 2° LOC 18575), de modo que producen sus efectos desde su adopción en sala legalmente constituida: Dictámenes 19.975 de 1990 y 20.555 de 1999.

¹⁵ El Tribunal Constitucional ha dicho, sin embargo, que la ley será inconstitucional cuando la propia Carta Fundamental exige un pronunciamiento expreso del órgano pertinente: STC 42-1987 (considerando 11°), 155-1999 (considerando 10°) y 284-1999 (considerando 5°).

¹⁶ Según texto consolidado por DFL (Educación) N° 2 (2010).

¹⁷ La Ley 19.800 sobre medio ambiente, provee otro ejemplo de silencio positivo, pero que no opera por el solo ministerio de la ley, al remitirse a los trámites que exige la Ley 19.880: si la autoridad no rechaza la un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental dentro de los plazos que indica, dicha declaración o estudio “se entenderá aprobado”, pero una vez “cumplidos los requisitos del artículo 64 de la ley N° 19.880” (art. 19 bis).

¹⁸ Según texto consolidado por DFL (Interior) N° 1 (2006).

c), en cuyo caso le nace al particular la posibilidad de derivar su reclamo ante la corte de apelaciones respectiva (letra d)¹⁹.

Sin perjuicio de este tipo de disposiciones, que consagran casos especiales donde rige el silencio administrativo, la Ley 19.880 contiene una regulación general de dicha figura. El art. 64 dispone que el silencio positivo opera cuando la autoridad no se ha pronunciado acerca de una solicitud dentro del plazo legal, en cuyo caso el interesado podrá denunciar el incumplimiento de dicho plazo y requerirle una decisión en la materia, de modo que si esa autoridad no resuelve en el nuevo plazo de 5 días contado desde la recepción de esta denuncia, "la solicitud del interesado se entenderá aceptada".

El art. 65 indica los casos en que se aplica el silencio negativo:

"Se entenderá rechazada una solicitud que no sea resuelta dentro del plazo legal cuando ella afecte el patrimonio fiscal. Lo mismo se aplicará en los casos en que la Administración actúe de oficio, cuando deba pronunciarse sobre impugnaciones o revisiones de actos administrativos o cuando se ejercite por parte de alguna persona el derecho de petición consagrado en el numeral 14 del artículo 19 de la Constitución Política".

Según la determinación de sus destinatarios

Desde el punto de vista de la determinación de los sujetos receptores, habrá actos administrativos singulares o generales.

- 1.** Son singulares, individuales o particulares, aquellos que tienen un destinatario concreto e individualizado, que puede ser un único sujeto o bien referirse a una pluralidad individualizada o determinada de sujetos (en una nómina).
- 2.** Son generales, cuando el sujeto receptor es una generalidad abstracta, una pluralidad indeterminada de destinatarios. Tales, los reglamentos, las instrucciones, las ordenanzas, las convocatorias de oposiciones, planes y políticas ministeriales si afectan indeterminadamente a terceros²⁰, etcétera.

La diferencia adquiere relevancia para precisar el régimen de publicidad al que deben ajustarse: deben "publicarse" en el Diario Oficial aquellos decretos y resoluciones que afectan indeterminadamente a los particulares, de acuerdo con el DS de Interior 2.710 de 1942 (v.gr. instrucciones generales, circulares,

¹⁹ Otros casos análogos: Ley 19.175 (art. 108 letra c) y DL 3538 de 1980 (art. 45, modificado por Ley 18.876).

²⁰ Dictamen 3.128 de 1999.

planes, etc.), como asimismo los decretos reglamentarios o reglamentos, en atención a que constituyen normas de general aplicación. Deben “notificarse” personalmente o por carta certificada los actos de efectos particulares o individuales (oficio 61.403 de 1961 de Contraloría General de la República y abundante jurisprudencia judicial y administrativa).

La ley sobre procedimientos administrativos N° 19.880, del año 2003, dispone otro tanto, al decir que deben notificarse los actos administrativos de efectos individuales (art. 45), y que deben publicarse en el Diario Oficial los siguientes actos administrativos (art. 48):

- a) Los que contengan normas de general aplicación o que miren al interés general;
- b) Los que interesen a un número indeterminado de personas;
- c) Los que afectaren a personas cuyo paradero fuere ignorado, de conformidad a lo establecido en el artículo 45;
- d) Los que ordenare publicar el Presidente de la República; y
- e) Los actos respecto de los cuales la ley ordenare especialmente este trámite.

Los “reglamentos”

Como se puede apreciar, no todos los actos generales son propiamente “reglamentos”²¹.

Recordemos que los reglamentos pueden emanar tanto del Jefe de Estado (art. 32 N° 8 CPR) como de autoridades inferiores facultadas expresamente por la ley para estos efectos. De suerte que se formalizan en decretos, si emanan del Presidente de la República, o en resoluciones, si se disponen por otras jefaturas.

Son actos administrativos destinados a regular relaciones jurídicas de manera general y abstracta, emitidos en forma imperativa y sin plazo de vigencia. Es decir, poseen tres características: generalidad, obligatoriedad y permanencia²².

²¹ Contienen actos generales, pero no reglamentos, por ejemplo los decretos tarifarios, los decretos sobre cambio de hora oficial, las resoluciones delegatorias que interesan a terceros, etcétera.

La diferencia la formula nítidamente la Ley 10.336, cuando dispone que Contraloría General de la República debe recopilar, además de las leyes, tanto los “reglamentos” como los “decretos de interés general y permanente” (art. 43 letra h). Para la importancia de determinar qué es un “reglamento”, precisamente, atendido que su infracción implica sanciones penales y administrativa, v. STC 2716-14.

²² Dictámenes 74.554 de 1977 y 21.259 de 2001.

Son actos administrativos generales no solamente porque sus destinatarios se identifican con una fórmula abstracta, más o menos amplia y de concreción múltiple, sino también por su contenido u objeto. Don Jorge Huneeus fue quien primero acertó a precisar que "Cuando el decreto es una colección ordenada de reglas o preceptos que el Presidente de la República dicta para la ejecución de una Ley, ó para el régimen interior de establecimientos ú oficinas, ó para el arreglo de servicios, ó de empleados públicos, toma el nombre específico de *Reglamento*"²³.

Son actos administrativos obligatorios o constitutivos de normas vinculantes, a las cuales deben someterse los actos administrativos de efectos particulares, acorde con el principio de la inderogabilidad singular de los reglamentos o principio de la interdicción de la arbitrariedad, que emana del art. 19 N° 2 inc. 2 CPR²⁴.

Las "instrucciones"

También emanan de órganos administrativos, pero siempre son de carácter interno y para dictarlas no se requiere de atribuciones expresas²⁵.

Son actos administrativos cuyo objeto propio es precisar el alcance de las normas jurídicas en vigor con miras a prevenir su incumplimiento, por lo que presentan un carácter interno, en cuanto afectan solamente a quienes están sujetos al poder jerárquico o a la fiscalización del órgano que las emite²⁶. Son recomendaciones de buen servicio²⁷ u órdenes internas relativas al cumplimiento de las obligaciones que deben observar los funcionarios²⁸. Por lo mismo, no son decisiones que establezcan derechos u obligaciones para los destinatarios, ni cabe fijar en ellas normas generales y obligatorias, propias de la función legislativa y de la potestad reglamentaria²⁹.

Según el contenido de las declaraciones

Atendiendo a su contenido, existen actos administrativos "de conocimiento", que expresan un proceso intelectual de cognición y que se traducen en una

²³ *La Constitución ante el Congreso* (tomo II) Imprenta Cervantes (Santiago) 2ª. Ed. (1891) pág. 48.

²⁴ Dictámenes 56.913 de 1955, 65.723 de 1956, 44.201 de 1957, 38.820 de 1966, 28.226 de 1971, 76.879 de 1974, 43.386 de 1979, 18.904 de 1982, 24.468 de 1984, 22.321 de 2008, 60.691 de 2014, etc.

Para un ejercicio práctico en la materia, v. el caso Toro Correa, Corte de Santiago 15.5.1984, CS (confirma) 7.6.1984 en RDJ 81 N° 2 (19874) 2.5, 138-142.

²⁵ Dictamen 74.554 de 1977.

²⁶ Dictamen 1.813 de 1990.

²⁷ Dictamen 2.886 de 1969.

²⁸ Dictámenes 26.941 de 1973, 5.787 de 1985, 26.068 de 1989, 1.813 de 1990, y 45.522 de 1998, 43.664 de 2010.

²⁹ Dictámenes 75.895, 77.713 y 42.491, de 2014; 84.158 de 2015, y 16.246 de 2016.

atestación o certificado; actos administrativos “de razonamiento”, que expresan una opinión o juicio sobre una determinada materia o que interpretan normas jurídicas, fijando su sentido y alcance, y actos administrativos “decisorios”.

Nos ocuparemos de estos últimos.

Los actos administrativos decisorios son los que “innovan”: en el ordenamiento jurídico objetivo (por medio de actos reglamentarios) o en las situaciones jurídicas subjetivas de sus destinatarios (por medio de actos singulares o de efectos particulares)³⁰.

La importancia de esta primera precisión radica en que los actos administrativos decisorios (en la práctica llamados también “determinaciones”), para su validez, deben materializarse en la forma de decretos o resoluciones, según corresponda³¹.

Los actos administrativos decisorios singulares, en cuanto implican una relación jurídica nueva, pueden dividirse –según el modo de afectar las esferas jurídicas– en actos administrativos desfavorables y en actos favorables.

1. Los actos administrativos de efectos desfavorables restringen o disminuyen la esfera jurídica de su receptor, ya que, bajo fuentes de superior valor legal, imponen gravámenes, cargas o prohibiciones; obligaciones de dar, hacer o no hacer. Es el caso de las expropiaciones, sanciones, órdenes, requisas, revocaciones de actos administrativos favorables cuyo título legal es precario, etcétera.

2. Los actos administrativos de efectos favorables ensanchan, significan una ampliación del patrimonio jurídico de la persona a quien van dirigidos, otorgándole o reconociéndole un derecho, una facultad o liberándole de una limitación, de un deber o un gravamen. Tales, las concesiones, autorizaciones, permisos, licencias, dispensas, admisiones, aprobaciones, subvenciones, premios, pensiones, galardones, etcétera.

Los actos administrativos de efectos favorables pueden subclasificarse en: actos administrativos constitutivos de derechos, actos administrativos declarativos de derechos, y actos administrativos permisivos.

2.1) El acto administrativo de concesión es el que crea, transfiere o concede un derecho, una situación subjetiva nueva, que antes no tenía su destinatario (como la concesión de un premio nacional). Debe entenderse que existe “de-

³⁰ Lo que no quita que algunos actos generales produzcan efectos -favorables o desfavorables- por sí mismos, directa e inmediatamente, sin que sea necesaria la mediación de actos singulares.

³¹ Dictámenes 72.197 de 1968; 2.886 y 63.312 de 1969; 70.970 de 1970; 39.905 de 1971; 951 de 1983; 33.006 de 1984; 9.763 de 1985; 99.715 de 2014; 21.529 y 24.138 de 2015.

recho adquirido” para el beneficiario a contar de la total tramitación de dicho acto administrativo desde que queda afinado, esto es desde su notificación (Dictamen 13.310 de 1992).

2.2) El acto administrativo meramente declarativo es el que se limita sólo a reconocer un derecho preexistente, que tiene su fuente en la ley, en una sentencia o en un reglamento anterior (un tal acto administrativo declarativo se justifica por razones de certeza, para marcar con nitidez la titularidad del derecho y para facilitar el cumplimiento de la obligación que pesa sobre la Administración). A menos que la ley o el reglamento diga otra cosa, debe entenderse que el derecho se incorpora al patrimonio del interesado desde que éste cumplió los requisitos y condiciones previstas en dicha ley o reglamento.

2.3) El acto administrativo de permiso, sinónimo de autorización, es el que permite a su titular el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. Este acto administrativo sólo remueve un obstáculo, un impedimento, un embarazo o prohibición, para el ejercicio de un derecho³², como es el caso p. ej. de los permisos de obra nueva que otorgan las municipalidades (direcciones de obras), que permiten el ejercicio del derecho a edificar.

³² Dictamen 13.520 de 1992.