

LA COMPETENCIA ADMINISTRATIVA Y SU EJERCICIO DELEGADO

Por JUAN LUIS DE LA VALLINA VELARDE

Sumario: I. Regulación de la competencia de los Organos administrativos en el Derecho español.—II. El ejercicio delegado de la competencia: consideraciones generales.—III. Fundamento de la delegación.—IV. Concepto de delegación.—V. Clases.—VI. Diferencia de figuras afines.—VII. Regulación jurídica.—VIII. Admisibilidad de la delegación: norma jurídica que la autorice.—IX. Examen del acto de delegación.—X. La actuación del delegado.—XI. Extinción de la delegación.

ABREVIATURAS

LJ = Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (27.12.1956).

LPA = Ley de Procedimiento Administrativo (17.7.1958).

LRJ = Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (26.7.1957).

I. Regulación de la competencia de los órganos administrativos en el Derecho español

LAS Leyes de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y de Procedimiento Administrativo constituyen, tal como ha sido afirmado en nuestra doctrina (1), una auténtica codificación de la teoría del acto administrativo, y en cuanto a tal, como no podía ser menos, regulan

(1) Vid. F. GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, I, XI, Madrid, 1961.

con cierto detenimiento la competencia y su ejercicio en cuanto elemento de los actos administrativos.

No pretendemos en el presente estudio llevar a cabo un exhaustivo examen de la competencia administrativa, genéricamente considerada, sino simplemente fijarnos en una específica modalidad de su ejercicio, cual es la delegación, para plantearnos toda la rica problemática que encierra. Así queda adecuadamente centrado, desde un principio, que la delegación recae sobre competencias administrativas, lo cual nos evitará incurrir en los errores e imprecisiones que son frecuentes al estudiar esta figura jurídica y que vienen precisamente motivados por no tener en cuenta las características peculiares del objeto de la delegación (2). Por otra parte, la diferencia última con determinadas figuras jurídico privadas, de características análogas, aquí se encuentran. Por ello, a pesar de lo que en la LRJ se habla de delegación de atribuciones, técnicamente hay que entender como objeto de la delegación, jurídicamente considerada, las competencias atribuidas a los órganos administrativos, esto es, el conjunto de poderes, correspondientes a un órgano, conferidos por el ordenamiento jurídico, o, como dice D'ALESSIO (3), «la medida de la potestad que pertenece a cada órgano».

Viene así a ser la competencia la delimitación de la esfera de acción legal de un órgano administrativo, teniendo un sentido netamente funcional, ya que es un postulado técnico el que cada órgano se contraiga a la función para la que está previsto (4).

(2) Ya DUGUIT: *Manuel de Droit constitutionnel*, pp. 124 y ss. y 506, París, 1918, denunciaba el intento de identificar mandato y delegación, poniendo de manifiesto que con ello se trata a las competencias y poderes públicos como si fueran derechos transmisibles e inalienables a la manera de los derechos subjetivos.

(3) D. D'ALESSIO: *Instituzioni di Diritto amministrativo italiano*, I, p. 230, Turín, 1932.

(4) Cfr. J. FUEYO ALVAREZ: *La distribución orgánica territorial de la Administración*, en «Revista de Administración Pública», pp. 5 y 66; y F. FRANCHINI: *La delegazione amministrativa*, p. 17, Milán, 1950.

La competencia está atribuida al órgano de la persona pública en el sentido teórico de la expresión, y tan sólo la posee el funcionario en cuanto titular del mismo, pero sin que sea posible considerar que tenga un derecho subjetivo sobre ella (5). La competencia, en el sentido jurídico de la expresión, la tienen sólo los órganos, mientras que a los puestos de trabajo u oficios de la Administración pública que no tienen tal carácter no se les confían verdaderas competencias en sentido jurídico (6). Tendrán, sí, unas determinadas atribuciones, que no procederán de la norma jurídica —como sucede con la competencia que siempre debe venir establecida y concedida por el derecho objetivo (7)—, sino, en la mayoría de los casos, de un mero re-

(5) Cfr. E. FORSTHOFF: *Tratado de Derecho administrativo*, trad. esp., p. 575, Madrid, 1958. S. ROMANO: *Decentramento*, en «Enciclopedia Giuridica italiana», IV, parte I, II y III, p. 444. R. FERNEL DE LAURENCIE: *De la délégation de competences en Droit administratif français*, Th., pp. 22-28, Burdeos, 1901. E. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Problemas actuales de régimen local*, p. 62, Sevilla, 1958. Vid. la consagración jurisprudencial de este principio en la sentencia de 9.2.1959.

(6) Cfr. G. ZANOBINI: *Corso di Diritto amministrativo*, I, p. 145, Milán. Por ello, la doctrina italiana, fundamentalmente, ya clásica de A. DE VALLES: *Teoría jurídica de la organizzazione dello Stato moderno*, I, p. 88, Padua, 1931, habla de competencias propias del órgano y, por rechazo, de su titular, y de esfera de mansiones de los simples oficios internos y, por tanto, de los funcionarios que los sirven.

(7) Cfr. G. JEZE: *Principios generales de Derecho administrativo*, III, p. 198, Buenos Aires, 1949. G. FRAGA: *Tratado de Derecho administrativo*, I, p. 127, Montevideo, 1953. B. VILLEGAS: *Derecho administrativo*, II, p. 259, Buenos Aires, 1950. F. GARRIDO: *Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*, pp. 303-04, Madrid, 1950. ALESSI: *Sistema istituzionale del Diritto amministrativo italiano*, p. 108, Milán, 1960. El que la competencia tenga que venir establecida por norma jurídica es consecuencia del carácter que el principio de legalidad reviste respecto a la Administración pública; sobre el principio de legalidad y la situación de la Administración frente a él, vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Observaciones sobre el fundamento de la inderogabilidad singular de los reglamentos*, en «Revista de Administración Pública», pp. 27, 77 y ss.; y F. GARRIDO: *Tratado...*, *op. cit.*, pp. 199 y ss., y *Los medios de la policía y la teoría de las sanciones administrativas*, en «Revista de Administración Pública», pp. 28, 23 y ss., donde mantiene abierta polémica al respecto con GARCÍA DE ENTERRÍA, aunque, en nuestra opinión, ambas posturas resultan claramente conciliables. Dicha característica de la competencia está reconocida, entre otras, las Sentencias del T. S. de 17.12.1930, 11.1.1936, 2.4.1943, 9.4.1945, 9.9.1950, 23.12.1950, 22.11.1945, 9.2.1959.

parto de funciones por razones de división de trabajo, realizado mediante simples Ordenes de servicio (8).

Así, pues, el objeto de la delegación son las verdaderas competencias atribuidas a los órganos administrativos y no las meras atribuciones o «esferas de mansiones», que no darán lugar más que a una delegación interna, sin relevancia jurídica frente a terceros, puesto que tampoco en este caso el objeto de la delegación tiene mayor relevancia jurídica.

II. El ejercicio delegado de la competencia: consideraciones generales

La delegación de competencias administrativas se produce normalmente entre órganos de una misma persona jurídica, jerárquicamente relacionados. Sin embargo, la existencia de una relación jerárquica como presupuesto necesario para que pueda efectuarse la delegación no se encuentra adecuadamente resuelta en la doctrina, como en general sucede con tantas otras cuestiones a ella relativas, pues no siempre al estudio de la delegación se le ha dedicado la atención que «la importancia y delicadeza del tema hubiese requerido» (9), ya que, como dice CAMBIER (10), se trata de una noción sumamente curiosa «por su nombre, por su mecanismo y por su evolución» (11). En la doctrina

(8) La diferencia entre la verdadera competencia y las meras atribuciones aparece clara en la relación con la diversa situación que ante ellas se encuentran los particulares. Cfr. J. A. GARCÍA TREVIJANO: *Principios jurídicos de la organización administrativa*, p. 17, Madrid, 1957; y J. L. DE LA VALLINA: *Sobre el concepto de funcionario de hecho*, en «Revista de Administración Pública», pp. 29, 139 y en nota.

(9) Vid. F. FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., p. 11.

(10) CAMBIER: *L'illegalité pour cause d'incompétences*, en «Journal des Tribunaux», núm. 4.024, p. 349 (1954).

(11) El interés de esta figura jurídica lo pone igualmente de manifiesto G. LIETVEAUX, considerando que se trata de una de las figuras más oscuras del Derecho administrativo francés, al mismo tiempo que de más utilidad prác-

italiana, en general, se considera que no es presupuesto necesario para que pueda producirse una delegación de competencias administrativas la existencia de una relación jerárquica entre los órganos que en la misma intervienen (12); sin embargo, tal afirmación debe ser entendida en sus justos términos, si queremos tener un concepto preciso y técnicamente autónomo de la figura que estudiamos. Consideramos que dentro de una misma persona jurídica tan sólo puede darse la transferencia de funciones que se conoce con el nombre de delegación entre órganos relacionados jerárquicamente, o al menos con una cierta supremacía del delegante sobre el delegado y cuando ambos formen parte de un órgano complejo (13); así parece desprenderse de la regulación que de la delegación se hace en la LRJ (14). Ahora bien, es posible distinguir al lado de esta delegación entre órganos jerárquicamente relacionados, o que forman parte ambos de un mismo órgano complejo, una delegación de competencias entre personas jurídicas (15) y que en el supuesto de delegación del Estado a las Entidades locales,

tica. El Conseil d'Etat viene anulando todos los años, repetidas veces, actos tomados en base a delegaciones, irregulares, que es lo que motiva el expresivo título del estudio de LIETVEAUX: *Le cloaque des délégations de signature*, en «Rev. Administrative», nov-dic. 1949. Vid. sobre las frecuentes decisiones del Conseil d'Etat en materia de delegación, A. LEFAS: *Note sur les reformes que suggère la jurisprudence*, en «Etudes et Document», 3, p. 69 (1949). También DUGUIT: *Manuel de Droit constitutionnel*, París, 1918, ya hablaba de «cette idée néfaste et ce mot malheureux de délégation emcombrent toujours nos textes administratifs».

(12) Vid. por todos FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., pp. 173-74.

(13) J. A. GARCÍA-TREVILJANO: *Principios jurídicos...*, op. cit., parece inclinarse por considerar que la delegación sólo cabe entre órganos jerárquicamente relacionados.

(14) El artículo 22 de dicho texto legal autoriza a la delegación de competencias del Consejo de Ministros a las Comisiones delegadas del Gobierno, de los Ministros a los Subsecretarios y Directores generales, de los Subsecretarios en los Directores generales y otras autoridades del Departamento y de los Directores generales en los Jefes de Sección y autoridades dependientes de aquéllos. Como se ve, si bien en todos los supuestos que quedan indicados no es posible hablar técnicamente de una relación jerárquica, si se trata, en todo caso, de órganos que forman parte de un mismo órgano complejo.

(15) Cfr. COLZI: *Delegazione amministrative*, en «Novissimo Digesto italiano», V, p. 352.

puede revestir una extremada importancia, así como una delegación en favor de un órgano de persona jurídica distinta, pero que en virtud de tal delegación pasa a actuar como órgano de la persona a la cual pertenece el delegante y entre ambos surge una relación inmediata y directa de jerarquía (16).

Por otra parte, es preciso tener presente que la delegación de funciones de órgano a órgano dentro de un mismo sujeto de Derecho es factible se dé en cualquiera de las Entidades dotadas de personalidad jurídica que constituyen la Administración pública, como lo prueban, entre otros, los artículos 17 y 22 del Reglamento de Organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones locales de 17 de mayo de 1952, donde se establece la posibilidad de delegación del alcalde en los tenientes de alcalde y concejales, respectivamente. No obstante, nuestro estudio va dirigido fundamentalmente a la delegación entre órganos estatales, por las dos razones siguientes: en primer término, por ser dentro de la Administración del Estado donde más relieve e importancia adquiere la figura que examinamos, dada la mayor complejidad y amplitud de las funciones a ella encomendadas; en segundo lugar, por cuanto que, como veremos, para la Administración estatal existe una completa regulación jurídica de esta modalidad de transferencia de funciones en la LRJ y LPA. Ello no quiere decir, naturalmente, que las consideraciones directamente referidas a la Administración del Estado no puedan aplicarse, *mutatis mutandis*, a las otras personas de Derecho público.

Por último, para concluir estas consideraciones generales, es preciso indicar cómo de la expresión «delegación de competencias», en cuanto institución de Derecho público, se ha hecho y se hace un uso excesivo (17) y por ello ha

(16) Cfr. S. ROMANO: *Il comune*, en «Primo Trattato completo di Diritto amministrativo italiano», II-I, pp. 605-06, Milán, 1932.

(17) Cfr. A. DE VALLES: *Teoria giuridica della organizzazione dello Stato*, I, p. 243, Padua, 1931.

contribuido a desenfocar la figura, con la consecuencia de que en las más de las ocasiones se tenga un concepto errado de la misma (18); baste como afirmación de lo anterior la denominación —repetidas veces dada tanto doctrinal como legislativamente— de órganos «delegados», con que se conoce a los órganos locales de la Administración del Estado, cuando técnicamente no existe tal situación (19), pues dentro de las competencias ejercidas por dichos órganos nos encontraremos con unas que le son concedidas en situación normal, otras en forma desconcentrada y, también es posible, competencias delegadas.

III. Fundamento de la delegación

Entre las características de la competencia administrativa interesa ahora destacar su carácter de irrenunciable, que se encuentra establecido en el artículo 4 de la LPA.

Quiérese con ello indicar que la competencia tan sólo puede y debe ser ejercitada por el órgano que la tenga conferida por el Ordenamiento jurídico, principio, por otra parte, reiteradamente establecido por nuestro Tribunal Supremo (20).

Consecuencia de la irrenunciabilidad de la competencia es que en aquellos casos en que el órgano no pueda ejercerla,

(18) Así en el Derecho francés se habla indistintamente de delegación de competencias y delegación de firma. cfr. G. LIETVEAUX: *L'acte administratif*, en «Juris Classeur administratif», fasc. 106, p. 6, Paris, 1955, cuando en puridad la delegación de firma, como tendremos ocasión de precisar, es radicalmente distinta de la verdadera delegación.

Ej. claro de lo que se dice en el texto es el estudio de G. RENATO: *Studi comparati sull'istituto della «delegation d'autorité»*, en «Riv. Trimestrale di Diritto Pubblico», 1959-1, pp. 113 y ss., donde se recogen las reuniones del Comité de Administración Pública de la Unión Occidental Europea, celebradas en la República Federal alemana en junio de 1958.

(19) Cfr. J. A. GARCÍA-TREVIJANO: *Principios jurídicos...*, op. cit., p. 200.

(20) Vid., entre otras, las sentencias de 9.4.1945 y 22.11.1954.

por razones de hecho o de derecho, nos encontraríamos con que el actuar de la Administración sería imposible, quebrándose con ello —paradójicamente— el fin que toda atribución de competencias persigue: desarrollo del mejor modo posible, con el mayor orden y con la más absoluta armonía, por parte de los órganos competentes, de la actividad dirigida a la consecución de los fines, que, institucionalmente o de forma derivada, la entidad ha asumido como propios (21). Entonces, para conjugar el principio de irrenunciabilidad con un normal y permanente ejercicio de las funciones de la Administración pública, y dado que lógicamente hay que dar preponderancia a esto último, el Ordenamiento jurídico consagra y permite diversas figuras, todas ellas reconducibles dentro de la figura más amplia de la sustitución (22), entendiéndose por tal el ejercicio de una función, que en principio es propio de un órgano o ente, por otro órgano o sujeto (23) que transitoriamente se encuentra en mejor situación para ello y que, sin embargo, obra en nombre e interés propio (24).

El legislador, en efecto, procura establecer el ordenamiento de las competencias de la forma más adecuada a la consecución de los fines, buscando la adecuada solución de aquellos casos en que, por razones objetivas, no es posible el normal funcionamiento de los órganos, y en tales supuestos, para asegurar la continuidad y normal ejercicio de las funciones administrativas, establece a modo de válvula de seguridad la posibilidad de que las competencias puedan ser ejercidas por órganos distintos de aquellos a los que en

(21) Cfr. FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., pp. 18 y ss.

(22) Cfr. en este mismo sentido A. DE VALLES: *Teoría jurídica...*, op. cit., p. 227. MIELE: *Principi di Diritto amministrativo*, I, pp. 73 y ss., Padua, 1960. RESTA: *La revoca degli atti amministrativi*, p. 222, Milán, 1935, habla en tales casos de competencias surrogativas.

(23) Cfr. CIANFLONE: *La supplenza nelle funzioni amministrative*, p. 84, Milán, 1955.

(24) Cfr. E. LIGNOLA: *La delegazione legislativa*, p. 144, Milán, 1956. MIELE: *Principi...*, op. cit., p. 74.

vía principal y normal le está confiado su ejercicio, y que precisamente deben intervenir cuando estos últimos no puedan actuar o no resulte conveniente su actuación (25).

A dicho fundamento jurídico responden figuras e instituciones tales como la delegación, avocación y sustitución en sentido estricto, reconocidas con carácter general en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 4 de la LPA (26).

Ahora bien, el ejercicio de la competencia por el delegado se efectúa exclusivamente por razones de oportunidad, libremente apreciadas por el delegante, no teniendo por tanto razón de ser en un estado patológico de la organización administrativa, que daría lugar a otras figuras jurídicas, sino por un juicio de oportunidad en los casos en que la Ley lo permita, a fin de lograr un más adecuado cumplimiento de los fines de la Administración.

Aparte de las anteriores razones jurídicas que fundamentan la delegación, indudablemente existen fuertes razones prácticas para admitir la misma con una gran amplitud en la organización de la Administración, ya que la delegación de autoridad es inherente a la verdadera natura-

(25) Cfr. FRANCHINI: *La delegazione...*, *op. cit.*, pp. 20 y ss., considera que así como la necesidad o urgencia motivan los supuestos de sustitución y suplencia, el fundamento de la delegación se encuentra, por el contrario, en la oportunidad y, por ello, distingue la delegación de la sustitución (pp. 39 y ss.). No obstante, aun reconociendo que efectivamente la delegación viene motivada por razones de oportunidad, según veremos, creemos que, en principio, es posible agrupar todas estas figuras que podemos denominar como ejercicio excepcional de la competencia, dentro del término sustitución, independientemente de que los diversos tipos de sustitución sean adecuadamente distinguidos y la delegación lo sea precisamente por la nota de oportunidad, como seguidamente en el texto se indica.

(26) Sobre la conveniencia y aun necesidad de la delegación de competencias dentro de la Administración pública, vid. A. MOLITOR: *Les délégations de pouvoirs*, en «Rev. Gen. de L'Enregistrement et du Notariat», 1945, número 18.442. VAUTHIER: *Précis du Droit administratif de la Belgique*, I, p. 7, Bruselas, 1950. P. WIGNY: *Droit administratif*, 3.ª ed., pp. 92 y ss., aun cuando hay que tener presente que el concepto de delegación que dan estos autores no es muy preciso, pues en él se comprenden, en general, todas las modalidades de transferencia de funciones en favor de órganos inferiores.

leza de las relaciones entre superior y subordinado (27) y son graves los inconvenientes que se siguen de no llevar a efecto las delegaciones precisas.

IV. Concepto de delegación

A título provisional podemos decir que la delegación es aquella institución jurídica que tiene por presupuesto el concepto de competencia y por fin su efectivo ejercicio, corrigiendo los inconvenientes prácticos que el principio de irrenunciabilidad de la misma puede ocasionar.

Decimos a título provisional en cuanto que es éste todavía un concepto sumamente amplio de delegación, ya que el mismo no dice nada de su efectivo contenido, y en cuanto tal es de aplicación a otras figuras jurídicas —avocación, suplencia—, totalmente distintas de la delegación, pero que persiguen igual finalidad.

El concepto de la figura de transferencia que examinamos habrá que deducirlo del examen de las dos cuestiones siguientes: finalidad de la institución y elementos que la componen.

A) FINALIDAD DE LA DELEGACIÓN

La última finalidad de la institución de la delegación se deduce, como no puede ser menos, de su fundamento o justificación; es decir, en este sentido la finalidad será establecer un sistema de sustitución de los órganos administrativos a fin de que el actuar de la Administración se produzca de forma intermitente y adecuada. Pero no es a este

(27) Cfr. MOONEY: *Principios de organización*, trad. esp., p. 69, Madrid, 1958.

significado al que aludimos al hablar de la finalidad de la delegación y sostener que el concepto de la misma habrá que deducirlo de dicha finalidad, sino al contenido del acto de delegación o, en otros términos, al efecto práctico que con la misma se consigue (28). Entendida la finalidad directa de la delegación en este sentido, hemos de decir que no existe unanimidad en la doctrina acerca de este punto. En general se han sostenido algunas de las posturas siguientes:

1.º La delegación supone una transferencia del ejercicio de la competencia. Es la postura más corriente entre los administrativistas no sólo para la delegación administrativa (29), sino también para la delegación legislativa (30), que hay que considerar como modalidades de una misma institución. Sin embargo, tal postura creemos resulta insostenible, por cuanto que al recaer la delegación sobre competencias públicas, y dados los caracteres que las mismas presentan, no es posible mantener la posibilidad de transferir su ejercicio. Por otra parte, no es admisible diferenciar el ejercicio de la competencia misma o poder (31). Es decir, esta postura se funda sobre la descomposición de la competencia en dos momentos: titularidad y ejercicio, encontrándonos en el caso de la delegación con que el ejercicio viene transferido, mientras que la titularidad permanece en el delegante; pero, como pone manifiesto LIGNOLA (32), titularidad y ejercicio no son dos elementos de poder, sino perfiles diversos del mismo bajo los cuales pue-

(28) Sobre el contenido de un acto jurídico en el sentido de que queda reflejado, cfr. GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, I, pp. 442-43, Madrid, 1958.

(29) Cfr. S. ROMANO: *Il comune*, en «Primo Trattato completo di Diritto amministrativo», II-1, p. 596. CIANFLONE: *La supplenza nelle funzioni amministrative*, p. 80, Milán, 1955.

(30) Vid. por todos, TOSATO: *Le leggi di delegazione*, p. 90, Padua, 1931.

(31) Cfr. MIELE: *Principi...*, *op. cit.*, p. 46.

(32) LIGNOLA: *La delegazione...*, *op. cit.*, p. 148. En análogo sentido que LIGNOLA, aunque por causas distintas, FRANCHINI: *La delegazione...*, *op. cit.*, pp. 51 y ss. S. ROMANO: *Frammenti di un dizionario giuridico*, p. 180, Milán, 1953.

de ser examinado (estático y dinámico); así hablamos de titularidad cuando contemplamos la competencia en el momento de su atribución, mientras que hablamos del ejercicio cuando nos referimos a la misma en el momento de su utilización por el titular. Pero esto no puede significar que los dos momentos puedan venir escindidos, en modo tal que uno —titularidad— permanezca en el sujeto delegante y el otro —ejercicio— venga transferido al otro sujeto (delegado). «En otros términos —dice LIGNOLA—, el problema de la transferencia del poder debe plantearse y resolverse en relación al poder en su unidad conceptual y no sólo al momento de su ejercicio.»

2.º Transferencia de la competencia. Es sostenida esta postura por quienes consideran que las competencias, y en general las potestades públicas, pueden ser transferidas (33). Sin embargo, es casi unánimemente admitido que las competencias públicas son indisponibles y por tanto inalienables, intransmisibles e irrenunciables, por lo que su adquisición no puede ser más que a título originario (34), es decir, directamente por la norma jurídica. Por tanto, tal postura no puede más que ser rechazada, ya que si un sujeto puede disponer de su derecho, las competencias, según sabemos, no tienen tal carácter en relación a los órganos (35), pues, como dice STASSINOPUOLOS (36), las disposiciones que consagran la competencia de los órganos son reglas estrictas y no pueden ser modificadas por la voluntad de esos órganos.

3.º Partiendo de que en el supuesto de delegación no

(33) Así CARUSO INGHILLERI: *La funzione amministrativa indiretta*, p. 19, Roma, 1909. También DEVOLVE: *Les délégations de Matieres en Droit public*, th., p. 3, París, 1930; como se puede deducir de la definición que da de delegación: «hecho por el cual una determinada autoridad confía parte de su tarea a otro».

(34) Cfr. S. ROMANO: *Frammenti di un dizionario giuridico*, pp. 199 y ss., Milán, 1947; y M. S. GIANNINI: *Lezioni di Diritto amministrativo*, I, p. 268, Milán, 1950.

(35) Cfr. A. DE LAUBARDERE: *Traité élémentaire de Droit administratif*, p. 384, París, 1953.

(36) STASSINOPOULOS: *Traité des actes administratifs*, p. 110, París, 1954.

existe ni una transferencia del delegante, se sostiene que la competencia del delegado procede directamente de la norma que autoriza la delegación, y que por tanto el acto de delegación no hace más que actualizar ese poder. Es la tesis inicialmente expuesta por DUGUIT (37) y que en la actualidad ha sido desarrollada por FRANCHINI (38).

Según esta tesis, admitido como está por la casi totalidad de la doctrina que la delegación no puede efectuarse más que cuando venga autorizada por la norma jurídica, dicha norma viene a establecer una auténtica competencia en favor del presunto delegado, aunque condiciona a la realización del acto de delegación por parte del delegante; es decir, desde el momento que el Ordenamiento jurídico permite una determinada delegación, lo que ello realmente supone es establecer una competencia alternativa entre delegante y delegado, aunque con la nota característica de que la competencia es condicionada para este último, por lo que el acto de delegación vendría a ser una remoción de límites, es decir, tendría el carácter de una autorización administrativa (39).

Si bien dicha postura explica más adecuadamente que las anteriores la institución de la delegación, creemos es artificiosa y no responde a la realidad. En primer término, la misma no puede ser de aplicación a la delegación legislativa, como el mismo FRANCHINI reconoce (40), cuando hay que considerar que tanto ella como la delegación administrativa son modalidades de una misma institución y por ello, en principio, deben responder a unos mismos criterios. Además, que la norma jurídica autorice una delegación no puede lógicamente interpretarse como que ya está confi-

(37) Vid., entre otras obras donde ha sostenido DUGUIT tal postura, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, pp. 511 y ss., París, 1903.

(38) F. FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., «passim».

(39) Esta tesis parece ser admitida en nuestra doctrina por GARCÍA-TREVIANO: *Principios jurídicos...*, op. cit., p. 201.

(40) FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., pp. 76 y ss.

riendo la competencia, pues entonces en todo caso en que una norma jurídica permita la posibilidad de conferir un derecho podría utilizarse la misma argumentación, con lo cual pondríamos fin a la existencia del acto administrativo de concesión (41).

4.º Rechazadas las posturas anteriores, es preciso sostener que con la delegación se produce pura y simplemente la transferencia de una competencia nueva al delegado; es decir, con la delegación se transfiere al delegado no el poder del delegante (42), que como sabemos es intransmisible, sino un poder creado *ex novo* por el acto de delegación, y ello en virtud de un poder especial que el Ordenamiento jurídico, al prever la posibilidad de efectuar una determinada delegación, otorga al delegante. Creemos es esta postura la que más adecuadamente explica el fenómeno que nos ocupa, y sobre la base de tal explicación hay que comprender la figura de la delegación de competencias (43).

(41) Vid. expresamente, en contra de tal postura, LIGNOLA: *La delegazione...*, *op. cit.*, pp. 145 y ss.; y CIANFLONE: *La supplenza...*, *op. cit.*, p. 98, nota, donde recoge, considerando que todavía tiene validez, la objeción que a la tesis de la competencia condicionada del delegante y delegado hiciera CRISCVOLI: *La delegazione del potere legislativo*, p. 17 (1910), al decir: «con tal modo de razonar es posible, para cualquier Derecho privado transmitido, concluir que la cesión deriva de la Ley y no de la voluntad del concedente, la cual debe entenderse sólo como una condición para la aplicación de ella. Y procediendo de tal modo se acabaría por deducir que en el Estado moderno todo deriva de la ley, porque todo acto debe contenerse en los límites de la legalidad...». También en contra, GASPARRI: *Corso...*, I, *op. cit.*, pp. 219 y ss., pues, como sabemos, distingue entre competencia alternativa y competencia subrogativa, dentro de la cual comprende la delegación.

(42) Cfr. S. ROMANO: *Frammenti...*, *op. cit.*, p. 199. FRANCHINI: *La delegazione...*, *op. cit.*, p. 34, en algún momento al menos sostiene que el poder del delegado es el mismo que el del delegante; sin embargo, como tendremos ocasión de precisar, ello no puede acertadamente sostenerse.

(43) Sobre dicho punto se volverá más adelante a insistir al tratar de la naturaleza jurídica del acto de delegación, pues tal cuestión, como claramente puede deducirse, está en íntima relación con el efecto práctico que con la delegación se produce.

B) ELEMENTOS

Explicado el fenómeno que se produce con la realización de la delegación, debemos pasar a examinar los elementos integrantes de la institución jurídica que estudiamos, que son los siguientes:

1.º La norma jurídica que la autorice.

2.º El acto concreto de delegación, esto es, el acto administrativo en virtud del cual el delegante, en virtud de un especial poder que le ha sido concedido por el Ordenamiento jurídico, confiere *ex novo* una determinada competencia al delegado, que materialmente coincide con las que son propias del delegante.

Al lado de estos elementos o fases de la delegación podemos situar la actuación que el delegado realiza al ejercer la competencia.

Cada uno de estos elementos o fases de la delegación serán examinados por separado seguidamente:

C) DEFINICIÓN

De acuerdo con lo anterior estamos ya en condiciones de dar un concepto de la delegación administrativa, considerando a la misma con aquella modalidad de transferencia de competencias, en virtud de la cual en los casos previstos por la norma jurídica se faculta a un sujeto u órgano (delegante) para que, por un acto administrativo no normativo, dictado exclusivamente por razones de oportunidad, confiera a otro sujeto u órgano inferior (delegado) una nueva competencia, que materialmente es idéntica a las del delegante.

En esta definición descriptiva se pone claramente de manifiesto los elementos o requisitos de la figura jurídica de la delegación administrativa y que seguidamente son examinados por separado.

V. Clases

Realmente solo es posible hablar de una modalidad de delegación de competencias administrativas, si es que a la misma se le quiere dar la debida precisión técnica, utilizando por tanto la expresión con valor propio.

No obstante lo anterior, ya hemos indicado cómo es conveniente distinguir entre la delegación de competencias realizada entre órganos de una misma persona jurídica y la delegación que se produce de persona a persona (44), aunque en nuestro sentir son análogos los principios y criterios que presiden ambas delegaciones.

Por otra parte, se puede distinguir la llamada delegación interna, sin relieve jurídico, por cuanto que el objeto de esta seudodelegación, como ya se indicó, no son verdaderas competencias, sino meras atribuciones.

Por último, se puede hablar de la delegación de firma (45), que tampoco es una verdadera delegación jurídica, puesto que a través de la misma no se confieren a otro órgano verdaderas competencias y, por tanto, el órgano delegado no tiene la posibilidad de dictar por sí resoluciones en base a la delegación, sino que, como su nombre indica, simplemente confiere la posibilidad de firmar la resolución adoptada en forma verbal, delegándose únicamente la materialidad de la firma, cuando sea preciso hacer constar por escrito el acto (46). No se trata, por tan-

(44) COLZI: *Delegazione amministrative*, op. cit., p. 352.

(45) Cfr. GARCÍA-TREVIJANO: *El reglamento de procedimiento administrativo del Ministerio de Industria*, en «Revista de Administración Pública», pp. 15 y 265, y *Principios jurídicos...*, op. cit., p. 202.

(46) Por ello, la regulación de la delegación de firma se contiene en nuestro Derecho positivo en el artículo 41 de la Ley de Procedimiento Administrativo, que precisamente establece en su número 1.º que «los actos administrativos se producirán o consignarán por escrito cuando su naturaleza o circunstancias no exijan o permitan otra forma más adecuada de expresión y constancia».

to, como claramente se ve, de una verdadera delegación, puesto que no se ha conferido ninguna competencia al llamado órgano delegado. Por ello, en tal supuesto, la resolución a todos los efectos jurídicos hay que considerarla tomada por el delegante (47). En nuestro derecho positivo, la delegación de firma se encuentra admitida y regulada en el artículo 41, números 2.º y 3.º de la LPA, distinguiéndose la delegación de firma en relación a verdaderas competencias que decidan, en definitiva, una cuestión —resolución— de aquellas delegaciones relativas a meros trámites internos. La diferencia tiene interés en relación a los requisitos exigidos en uno u otro supuesto.

VI. Diferencia de figuras afines

A) DELEGACIÓN Y REPRESENTACIÓN

En primer término, es preciso diferenciar la delegación de la representación, pues muchas de las impresiones y errores que en torno a la institución de la delegación se dan, se deben precisamente a su confusión o equiparación con aquella figura jurídica.

La primitiva conceptualización de la delegación, que todavía se encuentra en algún autor moderno (48), identificaba la delegación con la representación, o mejor como una *species* respecto a un *genus* (49). Sin embargo, dicha con-

(47) Análogicamente puede equipararse este pseudo-delegación con la actuación a través del *muncius* del Derecho romano.

(48) Así D'ALESSIO: *Instituzioni di Diritto amministrativo italiano*, I, p. 317, Turín, 1949.

(49) Cfr. FRANCHINI: *La delegazione...*, *op. cit.* p. 35, y la bibliografía allí citada. No debe extrañarnos el intento de explicar la delegación de competencias por aplicación de la teoría de la representación, ya que, lógicamente, en una primera etapa de construcción científica del Derecho administrativo, ésta se hacía con los materiales e instituciones suministrados por el Derecho civil,

ceptuación es preciso desterrarla, so pena de no comprender acertadamente el significado de la delegación. Efectivamente, la representación se caracteriza porque el representante obra en nombre del representado y con las mismas consecuencias jurídicas que si hubiere obrado este último (50), al cual se le imputan todas las consecuencias jurídicas de la actuación del representante, cuando en virtud de la delegación el delegado obra en su propio nombre.

Por otra parte, como dice FRANCHINI (51) los elementos objetivos y subjetivos de la delegación hacen totalmente imposible dicha equiparación. Fijándonos en los elementos objetivos de la relación de la delegación vemos cómo la misma recae, no sobre derechos, sino sobre competencias (52); esto es, sobre potestades que son ejercitadas no con interés propio, sino en interés ajeno o, como dice S. ROMANO, por un interés objetivo (53).

En cuanto a los elementos subjetivos de la delegación, aparece claro que la misma no se da, normalmente, entre sujetos de derecho —como sucede en todo caso con la representación—, sino entre órganos de una misma persona jurídica. Por ello, los mismos argumentos utilizados para distinguir la representación de la relación orgánica, es de-

y dada la aparente analogía que entre representación y delegación se da era natural que se intentara la equiparación entre ambas figuras y por herencia de tal origen se sigue muchas veces incurriendo en manifiesto error. Cfr. DEVOLVE : *Les délégations...*, *op. cit.*, pp. 5-6 y 45-46, quien expresamente afirma, como la *theorie des délégations a été dénommé, pendant tout le XIX siècle, pour une adaptation au Droit public de la théorie du mandat de Droit privé.*

(50) Cfr. LIGNOLA : *La delegazione...*, *op. cit.*, p. 141. La llamada representación indirecta en que el representante obra por cuenta del representado, pero en nombre propio, es negada como un supuesto de representación. Cfr. ALBA-DALEJO : *El negocio jurídico*, p. 341, Barcelona, 1958.

(51) FRANCHINI : *La delegazione...*, *op. cit.*, pp. 36 y ss. En igual sentido, DEVOLVE : *Les délégations...*, *op. cit.*, pp. 6 y 45-46.

(52) Vid. *supra*, epígrafe I de este estudio. Cfr. igualmente FORNEL DE LA LAURIENCIE : *De la délégation de compétence en Droit administratif français*, trad., p. 15, Burdeos, 1901; y MALLIAVIN : *La délégation en Droit public*, trad., p. 14, París, 1920.

(53) Cfr. S. ROMANO : *Corso di Diritto amministrativo*, pp. 139 y ss., Padua, 1937.

cir, los argumentos que sirven para negar que la relación del órgano con la persona jurídica sea una relación de representación, sirven para negar este carácter a la relación que surge en virtud de la delegación de competencias.

Por otra parte, en la representación existe una efectiva separación entre titularidad de un derecho y su efectivo ejercicio, separación que ya hemos visto no es posible aplicar a las competencias públicas.

B) DELEGACIÓN Y AVOCACIÓN

Más problemática y difícil es la distinción de la delegación con otras modalidades de sustitución entre órganos administrativos, que persiguen igual finalidad que aquélla. Nos estamos refiriendo a la distinción respecto de las figuras de avocación, sustitución propiamente dicha y suplencia.

En el caso de la avocación, que indiscutiblemente es una figura que guarda íntimas relaciones con la delegación y que obedece a idénticos principios, la diferencia viene precisada por la posición de los órganos entre los cuales se producen ambas relaciones. La delegación es siempre en favor de un órgano entre los cuales se producen ambas relaciones. La delegación es siempre en favor de un órgano inferior y en virtud de ella se transfiere una competencia a éste último, con el sentido que esta expresión sabemos tiene; por el contrario, en la avocación es el órgano superior el que llama a sí una competencia que pertenecía en forma exclusiva a un órgano inferior.

C) DELEGACIÓN Y SUSTITUCIÓN

En cuanto a la diferencia entre delegación y sustitución propiamente dicha o control sustitutivo, la misma igualmente es fácil de precisar, por cuanto que en virtud de

esta última figura jurídica un órgano o ente superior y en virtud de los poderes de control que le corresponden sobre el órgano o ente menor, viene a sustituir a un órgano de éste último. Así mientras delegación se realiza por un acto voluntario del superior dictado exclusivamente por razones de oportunidad, la sustitución se efectúa, debido a razones de necesidad o urgencia o en otros términos, diríamos, motivada por la mala administración puesta de manifiesto por la dejación que de sus funciones hace el órgano sustituido o por su ejercicio en forma inadecuada (54).

D) DELEGACIÓN Y SUPLENCIA

La distinción entre delegación y suplencia viene precisada por el hecho de que en esta última figura jurídica no existe realmente transferencia de competencias de órgano a órgano, y por ello no es propiamente un caso de sustitución orgánica, sino que en la suplencia simplemente se da un cambio en el titular del órgano, por encontrarse el verdadero titular imposibilitado para actuar. Tiene también su fundamento en la necesidad del efectivo ejercicio de las funciones públicas, pero la diferencia que la separa de la delegación aparece clara si tenemos en cuenta que la suplencia se produce en forma automática, es decir, que se efectúa *ope legis*, mientras que en la delegación como hemos visto, interviene un acto voluntario del delegante, y en la primera, el órgano que actúa es siempre el mismo (55).

(54) Cfr. FERRARIS: *Diritto amministrativo*, I, pp. 208 y ss., Padua, 1922. FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., p. 21. CARUSO INGHILLERI: *La funzione...*, pp. 137 y ss.

(55) Cfr. DEVOLVE: *Les délégations...*, op. cit., p. 16. LIET-VEAUX: *L'acte...*, op. cit., p. 6. FERNEL DE LA LAURIENCIE: *De la délégation...*, pp. 8-9. MALLIAVIN: *La délégation...*, op. cit., p. 16. GARCÍA-TREVIJANO: *Los principios...*, op. cit., p. 199. CIANFLONE: *La supplenza...*, op. cit., pp. 79-80.

E) DELEGACIÓN Y DESCONCENTRACIÓN

Finalmente, se hace necesario distinguir la delegación de la desconcentración, pues si bien en esta última hay también una transferencia de competencias de un órgano a otro, la misma se realiza de forma y con alcance muy diverso que en la delegación. La desconcentración supone un reparto de competencias administrativas de manera permanente y definitiva, por lo cual deberá hacerse por norma jurídica, en virtud de la cual el órgano desconcentrado deviene el único y exclusivo titular de la competencia. En otros términos diremos que en la desconcentración la competencia procede de la Ley, mientras que en la delegación procedè inmediatamente de la voluntad del superior delegante, manifestada a través de la correspondiente resolución (56).

VII. Regulación jurídica

Como en tantas otras cuestiones jurídico-administrativas, hasta fecha reciente no encontramos en nuestro Ordenamiento jurídico una regulación de conjunto de la delegación administrativa. En la actualidad su regulación, con un carácter general, se realiza en la LRJ (arts. 22, 32 y 36-3.º) y en la LPA (arts. 4.º, 41, 93 y 118).

(56) La diferencia entre desconcentración y delegación se pone claramente de manifiesto en el *Rapport de la Section Nationale française de l'Institut Internationale des Sciences administratives pour la Table Ronde d'Opatija* (1957), redactado por BONNAUD-DELMARME, COMMEAU, CUMENGE, EISENNMANN, GODCHOT, HAMON, LEVY, PISANI, ROQUES y THIEBAUT: *Les tendances actuelles en ce qui concerne le transfert de pouvoir des autorités supérieures a des autorités inférieures distinctes d'elles et inversement*.

En la doctrina española puede verse la diferencia en GARRIDO: *Descentralización...*, p. 40, y *Administración indirecta...*, pp. 103-104. GARCÍA-TREVIJANO: *Principios...*, p. 200. R. ENTRENA CUESTA: *El texto refundido de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957*, en «Revista Administrativa Pública», pp. 24 y 278 (1957); y J. L. DE LA VALLINA: *La desconcentración administrativa*, en «Revista de Administración Pública», pp. 35, 99 y ss.

VIII. Admisibilidad de la delegación

Con este apartado entramos en el examen del primer elemento de la delegación; esto es, en el estudio de la norma que la autorice.

Estando, como se sabe, toda atribución de competencias establecida por el Derecho objetivo, es lógico que todo cambio en el ordenamiento de las mismas, aun cuando sea con los limitados efectos que supone la delegación, tenga que venir autorizado por la norma jurídica (57), ya que por un acto administrativo concreto no es posible crear una competencia nueva.

De lo anterior se deduce claramente que no existe un principio general que admita la delegación en el ámbito de la organización administrativa, y, por ende, tan sólo será posible efectuar la misma cuando venga autorizada por una norma jurídica y ésta sea al menos de igual rango que la que originariamente haya conferido la competencia. Es decir, la autorización para delegar puede venir establecida en la propia norma, que inicialmente confiere la competencia o bien en una norma posterior (58), que, como se ha indicado, en la jerarquía de las normas ocupe igual rango, al menos, que aquélla.

Dentro de la cuestión que estamos examinando es preciso determinar la posibilidad de delegación en aquellos casos en que una norma primaria de organización (59), es decir, una ley formal, atribuya genéricamente una competencia a un órgano complejo, pero sin determinar taxati-

(57) Cfr. M. STASSINOPOULOS: *Traité...*, p. 99. LA FERRIERE: *Manuel de Droit constitutionnel*, p. 796, París, 1944. LIGNOLA: *La delegazione...*, *op. cit.*, p. 141. DEVOLVE: *Les délégations...*, *op. cit.*, p. 5.

(58) Cfr. DEVOLVE: *Les délégations...*, *op. cit.*, p. 151. MALLIAVIN: *La délégation...*, *op. cit.*, p. 132.

(59) Sobre las diversas clases de normas de organización, cfr. GARCÍA-TREVIJANO: *Principios...*, *op. cit.*, p. 197.

vamente el órgano concreto que debe desarrollarla. En tal supuesto de atribución de competencia hay que entender que, en principio, la misma se realiza en favor del órgano superior (60), pero gozando la Administración de potestad normativa para desarrollar la cuestión, en cuyo caso, por reglamento administrativo, podrá autorizarse tal delegación.

Planteándonos ahora la admisibilidad de la delegación a la luz del derecho positivo, llegamos igualmente a la conclusión de la necesidad de que la misma venga autorizada por la norma jurídica, principio que se encuentra expresamente recogido en el ya citado artículo 4.º de la LPA. Ahora bien, en la LRJ viene admitida la delegación de competencias con un carácter amplio y general en relación a los órganos y competencias que dicha Ley regula; es decir, respecto a los órganos superiores de la Administración central.

Concretando las características que la norma que autoriza la delegación presenta, hemos de decir que se trata de una norma de competencia tanto para el delegante como para el delegado; en relación con el delegante le otorga un poder jurídico totalmente discrecional, a fin de que pueda conferir, en base a la propia norma, una determinada competencia al delegado; en relación con este último, aun sin sostener la tesis de DUGUIT y FRANCHINI, que consideran que es la propia norma quien le confiere la competencia, aunque sea en forma condicionada, hemos de sostener que se trata igualmente de una norma de competencia, pues en ella encuentra su base la competencia delegada.

Al mismo tiempo, en relación al delegante, dicha norma jurídica viene a conferirle la posibilidad de no ejercer la competencia que le es propia, en contra de los principios esenciales que caracterizan a las competencias públicas,

(60) Cfr. GARCÍA-TREVIJANO: *Principios...*, op. cit., p. 197.

o en otros términos diremos con FRANCHINI (61) que mediante la norma que autoriza la delegación «se crea en el delegante... el poder satisfacer mediante un acto, diferente del ejercicio directo, el deber funcional ínsito en la propia competencia».

IX. El acto de delegación

A) SU NATURALEZA JURÍDICA

Para explicar la naturaleza jurídica del acto de delegación, segundo elemento o fase de esta modalidad de transferencia de competencias; es decir, el acto en virtud del cual el delegante confiere al delegado la posibilidad de ejercer determinadas competencias, la primera cuestión que es necesario resolver es la referente a la situación del órgano delegado, antes de efectuarse la delegación, en orden a las competencias delegadas; es decir, si dicho órgano no era ya competente antes de la delegación, pero su competencia venía condicionada al acto de delegación (tesis de FRANCHINI), o si por el contrario carecía en absoluto de competencia, que le es transferida *ex novo* con la delegación. La cuestión en realidad ya ha quedado resuelta en líneas anteriores, inclinándonos por la última postura, de la cual hemos de partir para examinar la problemática referente al acto de delegación.

Partiendo de las anteriores consideraciones hemos de comenzar el estudio del acto de delegación afirmando que el mismo constituye un acto administrativo, tesis que en

(61) FRANCHINI: *La delegazione...*, *op. cit.*, p. 81. Es éste para FRANCHINI uno de los aspectos principales de la delegación, como se deduce de su definición: «instituto jurídico a través del cual se admite, por parte del ordenamiento, que un sujeto u órgano administrativo pueda no ejercitar la propia competencia, permitiendo que otro, en base a una competencia ya propia, la desarrolle».

principio no parece ofrece dudas, y con la cual, en general, están de acuerdo todos los autores. Ahora bien, el primer problema surge en relación al carácter normativo o de mero acto administrativo en sentido estricto que debe dársele; nuestro Tribunal Supremo en repetidas sentencias, entre otras las de 11 de febrero de 1958 y 18 de marzo del mismo año, por nosotros comentadas (62), ha venido dando al acto de delegación carácter normativo, sobre la base de la necesidad de su publicación en el *Boletín Oficial*. Sin embargo de la necesidad de publicación de un acto administrativo no creemos que pueda deducirse, sin más, su carácter normativo, pues es bien sabido que actos que no presentan tal carácter exigen su publicación, tal como se reconoce en el artículo 46 de la LPA.

Efectivamente, el Tribunal Supremo venía tradicionalmente estableciendo la necesidad de la publicación de los actos de delegación, de donde en determinadas sentencias se llegó a la conclusión de que dichos actos presentaban carácter normativo, sin pararse a determinar que la razón de la publicación obedecía a otros motivos, cuales son los que se derivan del hecho de que con dicho acto se produce una modificación material de las competencias, que debe ser conocida claramente, tanto por los propios órganos de la Administración como por los particulares (63), ya que los terceros que con la Administración se relacionan han de saber previamente y con toda certeza la forma en que las competencias públicas se encuentran distribuidas entre los distintos órganos (64).

Del examen de la figura de delegación que veníamos

(62) J. L. DE LA VALLINA: *Consideración jurisprudencial del acto de la delegación administrativa*, en «Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid», 11, pp. 316 y ss. (1961).

(63) También doctrinalmente ha sido defendido en ocasiones el carácter normativo del acto de delegación; así TRIEPEL: *Délégation und mandant im öffentlichen Recht*, pp. 29 y 184, Berlín, 1942; cit. por FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., p. 69.

(64) M. S. GIANNINI: *Lezioni di Diritto amministrativo*, I, p. 143 (1950).

realizando se deduce claramente que se trata de un acto administrativo concreto y no normativo (65), independientemente del que pueda tener un carácter general o concreto (66); es decir, ir dirigido a una pluralidad de órganos (por ejemplo, a todos los Gobernadores civiles) o a un órgano concreto y determinado (67).

Como argumentos concretos en favor de la configuración del acto administrativo no normativo, podemos esgrimir los siguientes:

1.º El artículo 22-5.º de la LRJ preceptúa que «la delegación será revocable en cualquier momento por el órgano que la haya conferido», y sabido es que la revocación se aplica técnicamente tan sólo a los actos o resoluciones administrativos y no a los actos normativos, que son derogables.

2.º El artículo 32-1 del mismo texto legal exige la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de las delegaciones, y es claro que si el acto de delegación fuese un acto normativo, no era preciso indicar expresamente y en precepto específico dicho requisito, que es esencial en todo caso para que las disposiciones administrativas adquieran

(65) STASSIONOPOULOS: *Tratté...*, op. cit., p. 11, considera que el acto de delegación puede tener carácter reglamentario cuando se deleguen competencias en abstracto o bien carácter individual si el órgano delegante autoriza a otro a entender simplemente en un negocio concreto; sin embargo, entendemos que tal postura es inadmisibles, por las razones que en el texto se exponen.

Como máximo, se puede admitir que sea la propia norma que autorice la delegación donde expresamente se efectúe la misma, pero en tal supuesto nos encontraríamos con un acto que comprendería dentro de sí aspectos normativos y aspectos que no tendrían tal carácter.

(66) El acto de delegación puede ser general, tanto en relación a los órganos a quienes vaya dirigido como en función de la competencia que otorga; así un caso de delegación general, tanto en relación con los destinatarios como al contenido, aunque respetando adecuadamente los justos límites, lo tenemos en la Orden de 5.12.1959 del Ministerio de Comercio.

(67) Sobre las diferencias entre acto administrativo general y acto administrativo normativo, vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Recurso contencioso directo contra disposiciones reglamentarias y recursos previos de reposición*, en «Revista de Administración Pública», 29, pp. 164 y ss.

plena eficacia (artículo 29 de la LRJ. y artículo 1.º del Código civil).

3.º Dicho requisito formal de publicación no se da respecto de todos los actos de delegación, sino que en determinados casos (las delegaciones del Consejo de Ministros en las Comisiones Delegadas) no hay que realizar dicha publicación. (art. 32-1.º de la LRJ.).

4.º La delegación puede efectuarse por órganos que carecen de potestad normativa.

5.º Por último, de ser el acto de delegación de carácter normativo, no se vé la razón de considerar a la delegación de competencias administrativas como una figura jurídica especial, ya que sería un supuesto normal de transferencia de funciones (articulación), o a lo más, un supuesto de desconcentración, donde como se sabe, la transferencia se efectúa directamente por la norma jurídica, estableciendo una nueva ordenación de las competencias. Ahora bien, ya hemos indicado como en ocasiones puede suceder que en un mismo acto se produzcan las dos fases o elementos de la delegación, con lo que dicho acto comprendería aspectos normativos—los que se refieren a la autorización de la delegación—y aspectos que no tendrán tal carácter, supuesto que debe ser tenido en cuenta para comprender adecuadamente dicho acto.

Resuelto el carácter del acto administrativo *stricto sensu*, independientemente de su carácter general o concreto, hay que plantearse el problema de las características específicas de dicho acto administrativo; es decir, el tipo de acto a que pertenece dentro de la clasificación de los actos administrativos. Sobre dicha cuestión la doctrina se encuentra dividida, según la posición inicial que toman en relación al efecto práctico que con la delegación se produce y que ya hemos examinado; en general podemos resumir las distintas posturas adoptadas de la siguiente forma:

1.º Se trata de una orden administrativa (68). Sin embargo, la configuración del acto de delegación como una orden de policía parece claro que no es posible admitirla, por cuanto que la orden de policía viene a restringir la esfera jurídica del sujeto a que va dirigida y precisamente, como se sabe, a través del acto de delegación se consigue ampliar la esfera de competencias del delegado (69).

2.º En la doctrina francesa, a partir de la obra de DUGUIR, fué considerado el acto de delegación como un nombramiento, pues, se dice, produce los mismos efectos que este tipo de actos. Esta postura fué desarrollada por su discípulo FERNEL de la Lauriencie, quien expresamente concluye su obra diciendo: «la délégation et la nomination sont "unum et idem", le même acte sous un nom différen» (70); no obstante, aun cuando su punto de partida es acertado, por cuanto que considera que la competencia sólo puede tener su causa en la norma jurídica, entre ambos tipos de actos hay radicales diferencias, ya que el nombramiento hace referencia a una persona física designada titular de

(68) Cfr. TOSATO: *Le leggi...*, *op cit.*, pp. 89 y ss. RESTA: *La revoca...*, *op. cit.*, p. 212.

(69) Sobre las diferencias entre el acto de delegación y la orden administrativa, cfr. con mayor amplitud FRANCHINI: *La delegazione...*, *op. cit.*, pp. 151 y ss., aun teniendo en cuenta lo erróneo de su postura de considerar que el delegado tiene una competencia condicionada desde el momento en que la norma jurídica autoriza la delegación. Para este autor la confusión de considerar al acto de delegación como una orden administrativa arranca de que «en la práctica hay casos en los cuales la delegación se encuentra tan específica y particularmente determinada, y tan limitado y restringido resulta el ejercicio de la competencia autorizada, que hace aparecer, a primera vista, el acto de delegación más como una orden..., pero la sustancia y esencia jurídica del Instituto tampoco cambia en estos casos», p. 154.

(70) FERNEL DE LA LAURIENCIE: *De la délégation...*, *op. cit.*, pp. 11 y ss. y especialmente pp. 33 y ss. En igual sentido, MALLIAVIN: *La délégation...*, *op. cit.*, p. 154, aun cuando considera que se trata de un nombramiento especial. En la doctrina española se encuentra recogida esta postura por R. FERNÁNDEZ DE VELASCO: *Resumen de Derecho administrativo y ciencia de la Administración*, I, p. 220, Barcelona, 1930.

un órgano, mientras que la delegación se refiere al órgano en su totalidad, comprendido (71).

3.º Se trata de una autorización administrativa, puesto que mediante el acto de delegación se considera que vienen removidos los límites que condicionaban la competencia del delegado. Es la tesis sustentada por FRANCHINI, según sabemos, y aunque no deja de presentar cierta originalidad y atractivo, no creemos explique adecuadamente la naturaleza jurídica del acto de delegación, puesto que su error se encuentra, según vimos, en considerar que la norma que autoriza la delegación está ya confiriendo una competencia al delegado.

4.º Rechazadas las posturas anteriores y dado el efecto práctico que sabemos se produce con la delegación de competencias administrativas, no queda más que calificar al acto de delegación como una especie de concesión, mediante la cual se confiere una nueva competencia al delegado, sin perder la suya el delegante. Esta postura, que ha sido sostenida en la doctrina italiana por MIELE (72), ha sido recientemente defendida por LIGNOLA (73), en relación a la delegación legislativa y, en nuestra opinión, es la que más acertadamente establece el carácter del acto de delegación, de conformidad con el efecto práctico que con el mismo se consigue.

No obstante y como el mismo LIGNOLA reconoce, entre el acto de delegación y la concesión administrativa hay algunas diferencias derivadas del hecho de que ésta última tiene como presupuesto la solicitud voluntaria de un sujeto, mientras que aquí, no se da tal situación. Por otra parte, delegante y delegado poseen la misma competencia y

(71) Sobre diferencias entre delegación y nombramiento, cfr. DEVOLVE: *Les délégations...*, op. cit., pp. 90-91, aun cuando es preciso tener presente la postura errónea en que incurre al calificar la delegación, ya que considera que el delegante pierde la competencia delegada; también CARUSO INGHILLERI: *La funzione...*, op. cit., pp. 23-24.

(72) MIELE: *Principi...*, op. cit., p. 75.

(73) LIGNOLA: *La delegazione...*, op. cit., p. 150.

por tanto pueden ejercer las mismas funciones, aparte de que normalmente la delegación se produce entre órganos de una misma persona jurídica, lo cual explica las características especiales que este acto de delegación presenta (74).

Concluyendo, pues, hemos de decir que se trata de un acto administrativo no normativo, que presenta un cierto carácter concesional y que encuentra su base o fundamento en la norma jurídica que prevé la posibilidad de la delegación no es plenamente identificable con ninguna de las categorías de acto administrativo que la doctrina expone, puesto que se trata de un acto especial: el acto de delegación.

B) REQUISITOS FORMALES

El acto de delegación deberá contener los requisitos formales propios del acto administrativo en general y de la posición que ocupe el órgano delegante. Ahora bien, por lo que se refiere a nuestro Derecho positivo, el artículo 32-1.º de la LRJ exige, según hemos visto, como requisito formal del acto de delegación, su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», lo cual no puede, sin embargo, desorientarnos acerca del carácter de acto administrativo en sentido estricto, aunque en ocasiones presente un carácter general, pero nunca disposición o acto normativo, por lo que no tienen por qué observarse las prescripciones establecidas en los artículos 129 y siguientes de la LPA, relativas al procedimiento especial para la elaboración de dis-

(74) Por otra parte, hay que tener presente, como dice GARCÍA DE ENTERRÍA: *Prefectos y Gobernadores civiles. El problema de la Administración periférica. La Administración española*, pp. 110-111, en nota, Madrid, 1961, que la fórmula concesional está «configurada para ser cumplida por empresarios privados y en el sentido de una colaboración puramente económica».

posiciones generales, como en ocasión se hace (75). Dicho requisito de forma hay que considerarlo, como en general sucede con el requisito de la publicación o notificación de los actos administrativos, como un requisito de eficacia.

Igualmente como requisito formal del acto de delegación se exige, tratándose de delegación de autoridades inferiores al Ministro, la previa aprobación del Jefe del Departamento (artículo 22 de la LRJ.).

C) LÍMITES

Otra cuestión que es necesario examinar al tratar del acto de delegación es la relativa a los límites que sobre el mismo pesan. La delegación aun cuando venga autorizada por una norma jurídica, no puede ser ilimitada e incondicionada; existen, sin duda, una serie de límites que se derivan del objeto, fundamento y características de esta institución jurídica (76).

Entrando en el examen concreto de los límites de la delegación nos encontramos con que la misma no puede ser total; esto es, el órgano delegante no puede conferir al delegado tantas competencias como a él le pertenecen, pues en tal caso nos encontraríamos más bien con la figura de la suplencia (77).

(75) Así concretamente en la Orden de 13 de junio de 1959 del Ministerio de Educación Nacional, sobre delegación de competencias del Director general de Enseñanza Media en los Directores de Institutos y Jefes de Sección de Institutos.

Es de tener en cuenta que en ocasiones, según hemos visto, es posible sea aparentemente una norma jurídica quien efectúe la delegación, por cuanto que en un mismo acto se comprenden conjuntamente los dos elementos o fases de la delegación de competencias; es decir, la norma jurídica que la autorice y el acto administrativo de delegación.

(76) El Conseil d'Etat francés ya desde el siglo pasado venía estableciendo determinados límites a la delegación, incluso aunque la misma se efectuara por la Ley formal; cfr. DEVOLVE: *Les délégations...*, op. cit., p. 157.

(77) Cfr. P. WIGNY: *Droit administratif*, p. 95, Bruselas, 1953. DEVOLVE: *Les délégations...*, op. cit., p. 168. FORNEL DE LA LAURIENCIE: *De la délégation...*, op. cit., p. 9. CARUSO INCHILLERI: *La funzione...*, op. cit., p. 34.

Al lado de este límite nos encontramos con otros que derivan de las características específicas de determinadas competencias; es decir, que aun admitiendo genéricamente la norma jurídica la posibilidad de delegación, existen algunas competencias propias del órgano delegante que por su propia naturaleza son indelegables. En este sentido, siguiendo a FRANCHINI, podemos establecer los siguientes límites generales de la delegación (78):

a) *Límites de carácter general*

1.º Imposible de delegar a su vez la competencia que se ha recibido por delegación (art. 22 de la LRJ.). Es este un principio jurídico de antiguo aceptado y expresado con el apotegma *delegatus delegare non potest*; no obstante, la tesis de la prohibición de la subdelegación, no puede admitirse en forma absoluta como veremos más adelante al tratar dicha cuestión, donde examinaremos, por tanto, la interpretación que debe darse al artículo 22 de la LRJ en este punto.

2.º En ningún caso se puede delegar la facultad de resolver recursos de alzada o revisión en el órgano que haya dictado el acto recurrido (art. 118 de la LPA). Es ello precepto lógico, ya que de admitirse tal delegación quedaría sin efecto la finalidad perseguida con la alzada ante el superior jerárquico al autor del acto, puesto que desaparecería (la actividad de control jerárquico, quedando convertido) dicho recurso en una reposición (79), y con ello quebrándose los poderes jerárquicos establecidos por el Ordenamiento jurídico, que en el nuestro, por lo menos, establece la posibilidad de recurso jerárquico, salvo que expresamente se exceptúe por norma jurídica.

(78) FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., pp. 182 y ss.

(79) Cfr. en este mismo sentido, en relación con la delegación legislativa, GARCÍA-TREVIJANO: *Curso de Derecho administrativo*, I, p. 169, Salamanca, 1961.

3.º No se pueden delegar los actos que por su amplitud y por su esfera de eficiencia desorbitan la competencia del órgano en quien se pretende delegar; es necesario respetar los límites de la competencia territorial y material, de tal forma que no es posible que un Ministro delegue en un Gobernador civil el realizar actos con validez fuera de su provincia. Igualmente la delegación no puede admitirse cuando a través de ella se burlen claramente las consecuencias derivadas del principio de jerarquía establecido por el Ordenamiento jurídico; así no es posible admitir que el Ministro pueda delegar en un Gobernador civil la posibilidad de dar instrucciones y circulares a los Directores generales.

4.º Tampoco es posible delegar en una autoridad inferior la actividad de control sobre el propio órgano delegado, ni el poder disciplinario sobre la misma autoridad.

5.º No es posible delegar aquellas competencias competencias cuyo ejercicio suponen un procedimiento o una forma solemne, que no podría ser observada por el órgano delegado.

6.º Igualmente debe negarse la posibilidad de delegar aquellas competencias más importantes de un órgano y que en cierto modo caracterizan su esencia y su posición en el ámbito de la Administración.

b) *La cuestión en el Derecho español*

En general podemos decir que estos límites que doctrinalmente se pueden establecer a la delegación se encuentran recogidos en nuestro Derecho positivo, donde la cuestión se resuelve de la forma siguiente:

1.º El Consejo de Ministros y el Presidente del Gobierno no podrán delegar sus funciones de carácter político (80).

(80) La imposibilidad de delegar las competencias políticas no quiere decir que materialmente no puedan ser transferidas o delegadas a un órgano inferior, sino porque dicha delegación no lo es en el sentido técnico-jurídico

2.º Los Ministros no podrán delegar las siguientes competencias.

- Los asuntos que hayan de ser objeto de resolución por medio de Decreto o aquellos que deban someterse al acuerdo o conocimiento del Consejo de Ministros o de las Comisiones Delegadas.
- Los que se refieren a las relaciones con la Jefatura del Estado, Consejo del Reino, Cortes, Consejo de Estado y Tribunales Supremos de Justicia.
- Los que hayan sido informados preceptivamente por el Consejo de Estado o Consejo de Economía Nacional.
- Los recursos de alzada que procedan contra los acuerdos de los Subsecretarios en materia de su competencia (art. 22 de la LRJ).

D) CONTENIDO EVENTUAL DEL ACTO DE DELEGACIÓN

Otro punto concreto dentro del estudio del acto de delegación que debemos examinar es el referente contenido eventual del mismo; es decir, la posibilidad de que dicho acto contenga ciertas cláusulas (condición, término y modo) que limiten la actividad del delegado; efectivamente, no es difícil imaginarse que el acto de delegación limi-

que a dicha institución debe dársele. Si bien en relación con las competencias políticas del Consejo de Ministros no se plantea, en principio, problema alguno, pues puede entenderse por tales las que dan lugar a los actos políticos excluidos de fiscalización por el artículo 2-b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956, sí puede resultar difícil—pues incluso es dudoso que las tenga en sentido jurídico-formal—en relación a la posibilidad de delegar sus funciones políticas en Presidente del Gobierno. Es de indicar que el Decreto-ley de 10 de julio de 1962, al crear la figura del Vicepresidente del Gobierno, faculta al Presidente a delegar en el nuevo órgano todo tipo de competencias, y entendemos que aun cuando materialmente puedan considerarse de carácter político deben quedar sometidas al cauce jurídico de la delegación.

te las competencias delegadas en el tiempo, lugar, cuantía, etc., y hay que considerar que para ello tiene potestad del delegante.

E) DETERMINACIÓN DEL ÓRGANO DELEGADO

Normalmente el órgano delegado vendrá determinado taxativamente en la norma que autorice la delegación; ahora bien, en determinados casos el Derecho objetivo puede conferir discrecionalmente al delegante para elegir al órgano delegado, aunque en todo caso deben respetarse los límites genéricos que vimos tiene la delegación; así si un Ministro elige como órgano delegado a un Director general podrá delegarle la competencia para todo el territorio nacional, cosa que no podrá ocurrir si el elegido es un órgano periférico.

F) CONSECUENCIAS

Por último, para acabar el examen del acto de delegación, es preciso plantear las consecuencias que el mismo reporta, y que se concretan en establecer una competencia alternativa entre el órgano delegante y el delegado; es decir, que si antes de la delegación tan sólo el órgano delegante podía válidamente actuar, después de la misma, delegante y delegado devienen igualmente competentes, aunque la de este último pueda encontrarse sometida a ciertos límites por el acto de delegación, según hemos visto.

A partir del anterior efecto hay que tener presente que en virtud de la delegación, el delegante, al conferir al delegado una competencia materialmente idéntica a la suya, ha alejado de sí el deber de actuar.

Finalmente, hemos de decir que la delegación no lleva normalmente como efecto el nacimiento de una especial relación entre delegante y delegado, sino que simplemente existirá la relación jerárquica que ya antes de la delegación existía; ahora bien, si la delegación se produce en favor de un órgano que inicialmente no se encontraba respecto al delegante, en relación de sumisión jerárquica, entonces, creemos que efectivamente se instaura un vínculo nuevo ante el delegante y el delegado, que es un vínculo de jerarquía común y normal, con las consecuencias que el mismo comporta; creemos que se dan todas las circunstancias para que ello sea así, ya que nos encontramos ante una identidad material en la competencia de ambos órganos y el órgano superior (delegante) puede dirigir con carácter general la actuación del inferior.

X. La actuación del delegado

A) ANTES DE EFECTUARSE LA DELEGACIÓN

Antes de producirse la delegación el ejercicio por parte del delegado de competencias objeto de la misma, hay que considerarlo como manifestación de actuación incompetente, puesto que nos encontramos ante un supuesto de ineptitud legal de obrar (81). El problema que en tal caso de actuación incompetente se plantea, es si la misma hará al acto administrativo nulo o simplemente anulable.

De conformidad con el artículo 47 de la LPA, uno de los supuestos de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos es el de aquellos dictados «por órgano manifies-

(81) Cfr. C. CAMBIER: *L'illegalit...*, op. cit., p. 345. SANDULLI: *Per la delimitazioni del vizio di incompetenza degli atti amministrativi*, en «Rass. Diritto Pubblico», 1948-I, pp. 25 y ss., y 1948-II, pp. 101 y ss.

tamente incompetente», debiendo por lo tanto interpretarse dicha expresión para saber si en el caso del órgano delegado que actúa las competencias antes de efectuarse la delegación se contempla en tal supuesto. La cuestión no es de fácil resolución; sin embargo, teniendo en cuenta las reglas que respecto a los efectos de la actuación incompetente expone GARRIDO (82), podemos considerar que por regla general en el caso que venimos examinando se da una violación de grado jerárquico y, por ello, una incompetencia relativa y consiguientemente la simple anulabilidad del acto administrativo viciado.

La convalidación de dicho acto incompetente (83) podrá realizarse de acuerdo con los principios que al respecto rigen en nuestro Derecho positivo, bien por el delegante en cuanto superior jerárquico titular originario de la competencia (artículo 53-2.º LPA), bien por la realización efectiva de la delegación (artículo 53-4.º del mismo texto legal), pero teniendo en cuenta que el acto de convalidación producirá efectos desde su fecha, salvo lo dispuesto en relación con retroactividad de los actos administrativos (artículo 53-3.º y artículo 45-3.º de la LPA).

Igualmente, hay que considerar que la actuación de un funcionario en virtud de una delegación irregular está viciada de incompetencia con la sanción de anulabilidad.

(82) GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, I, pp. 439-41. Madrid, 1958. Este mismo autor, en *Régimen de impugnación de los actos administrativos*, pp. 226-27, Madrid, 1956, incluye expresamente entre los casos de anulabilidad la actuación de un órgano interior que resuelve cuestiones reservadas a la competencia del superior jerárquico, así como los casos de delegaciones irregulares.

(83) Sobre la convalidación en general, vid. P. RAVA: *La convalida degli atti amministrativi*, Padua, 1937.

B) LA FUERZA JURÍDICA DE LOS ACTOS DICTADOS POR EL DELEGADO

Una vez efectuada la delegación, el delegado actúa con poderes propios (84), lo cual, naturalmente, tendrá interés en relación con los efectos jurídicos de su actuación y, por otra parte, actuará con total independencia del delegante que simplemente, y en virtud de la relación jerárquica que entre ellos existe, podrá dirigir la actuación del órgano inferior a través de instrucciones y circulares de carácter general, pero sin modificar la competencia ni la discrecional que el ordenamiento jurídico le haya conferido.

Por tanto, hay que considerar errónea la opinión, muy generalizada, que entiende que los actos del delegado tienen la fuerza jurídica propia de los actos del delegante, es decir, que se consideran como si hubieran sido dictados por éste. Es este un perjuicio derivado de considerar a la delegación como un supuesto de representación o mandato y en base a lo cual se da aplicación al viejo apotegma romano *quis mandat, ipse feciss videtur*; por tanto, sostener tal tesis obedece exclusivamente a una interpretación errónea en la esencia misma de la institución que estudiamos.

Esta postura errónea que acabamos de denunciar, es también la de nuestro Ordenamiento jurídico reflejada en el artículo 32-2.º de la LRJ, que expresamente preceptúa que «cuando las resoluciones administrativas se adopten por delegación... se considerarán como dictadas por la autoridad que la haya conferido» (85). Sin embargo, ya decimos

(84) Ha sido HAUBIOU, en su nota al arret SIGALAS, publicada en «Sirey», 1928, quien por primera vez sostuvo, que nosotros sepamos, que el delegado obra con poderes propios. Cfr. en tal sentido FRANCHINI: *La delegazione...*, op. cit., p. 34. STASSINOPOULOS: *Traité...*, op. cit., pp. 111-12. DEVOLVE: *Les délégations...*, op. cit., pp. 95-96. En contra, MALLIAVIN: *La délégatio...*, op. cit., pp. 134-35.

(85) Esta solución dada en nuestro Derecho positivo a consecuencia de la opinión que tanto la doctrina como la jurisprudencia mantenían sobre dicho punto. Cfr. GARRIDO FALLA: *Régimen de impugnación de los actos administrativos*, pp. 66-67, Madrid, 1956.

que tal postura en puros principios y buena lógica no es admisible: el delegado obra con poderes propios aun cuando procedan inmediatamente de un acto voluntario del delegante, pero como ya hemos indicado, no se trata de la competencia del delegante, ni el delegado obra en nombre de aquél, sino en nombre propio, a diferencia de lo que sucede en el supuesto de representación, aunque no cabe duda de que nuestro legislador, como primero un gran sector de la doctrina y nuestra jurisprudencia, se ha dejado influir por esta última figura.

C) REQUISITOS FORMALES DEL ACTO DICTADO POR DELEGACIÓN

Los requisitos formales del acto emanado del delegado, serán los propios del acto de que se trate; únicamente por ser ejercicio de una competencia delegada, es preciso hacer constar expresamente esta circunstancia (artículo 32-2.º de la LRJ), lo cual es una lógica consecuencia de la fuerza jurídica, erróneamente en nuestro sentir, atribuida a las actuaciones del delegado y que ya hemos examinado (86).

D) LA CUESTIÓN DE LOS RECURSOS PROCEDENTES CONTRA LOS ACTOS DICTADOS POR DELEGACIÓN

En íntima conexión con el problema del valor jurídico de las actuaciones del delegado está la cuestión relativa a los recursos que contra dicha actuación proceden en vía administrativa. En puros principios no debería plantearse problema alguno, puesto que deberían ser los recursos normales, ya que el delegado, según hemos dicho, debería dar a

(86) En contra, por aplicación correcta y lógica de los principios que presiden la actuación del delegado, LIET-VEAUX: *L'acte...*, *op. cit.*, p. 7.

los actos dictados por delegación la fuerza jurídica propia de todos sus actos; sin embargo, teniendo en cuenta la solución que en nuestro Ordenamiento jurídico se da a la fuerza jurídica de los actos dictados por delegación, el problema de los recursos en vía administrativa se complica, sin que en el Derecho positivo encontremos una solución clara.

Si la actuación del delegado no pone fin a la vía administrativa, por suceder tal con la actuación normal del delegante, procederá el correspondiente recurso jerárquico, que deberá resolver el superior jerárquico del delegante (87); por el contrario, cuando el acto dictado por el delegado ponga fin a la vía administrativa, por suceder así con los actos normales del delegante (artículo 36-3.º LRJ), se plantea el problema de qué órgano es el competente para conocer del recurso de reposición que será el que proceda, según establece el artículo 52 de la LRJ.

Para resolver la anterior cuestión, será conveniente distinguir los supuestos en que la delegación haya sido revocada, de aquellos otros en que continúe vigente (88); en el primer caso, es claro que deberá ser el delegante quien conozca del recurso de reposición, pues es el único competente en la materia; si la delegación subsiste, el recurso de reposición debería ser resuelto por el delegado, en nuestro sentir, aunque de acuerdo con la regulación que de la delegación se hace en nuestro Derecho positivo, más bien parece necesario inclinarse por la competencia del delegante, a no

(87) Aquí puede verse lo desafortunado de la regulación dada a la cuestión en nuestro Derecho positivo, ya que el recurso jerárquico contra la actuación del delegado debería ser resuelto por el delegante, si tenemos en cuenta que, como advierten FRANCHINI (*La delegazione...*, *op. cit.*, p. 199) y GARCÍA-TREVIANO (*Principios jurídicos...*, *op. cit.*, p. 201), el acto recurrido puede serlo por exceder los límites de la delegación. En tal supuesto no puede ni siquiera pensarse que el superior jerárquico del delegante delegue en éste la resolución de dicho recurso, ya que ello vendría prohibido por el art. 118 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

(88) En este mismo sentido se manifiesta J. GONZÁLEZ PÉREZ: *Los recursos administrativos*, pp. 154-55, Madrid, 1960.

ser que en los términos de la delegación se contenga expresamente la posibilidad de resolver los recursos de reposición que procedan, posición ésta que es la de nuestro Tribunal Supremo (S. 20. 10-60 Sala 5.^a). No obstante, en puros principios, más bien creemos debería suceder al contrario, es decir, considerar competente al delegado —puesto que obra con poderes propios—, a no ser que en el acto de delegación se le limitasen sus competencias al respecto, reservándose el delegante la resolución de dichos recursos.

E) EL PROBLEMA DE LA SUBDELEGACIÓN

Para acabar el estudio relativo a la actuación del delegado, debemos plantearnos el problema de la subdelegación, que es uno de los aspectos de la delegación al cual la doctrina ha dedicado mayor atención.

Sabido es como por aplicación de un principio general del Derecho público no es posible delegar la competencia propia, salvo que ello venga autorizado por la norma jurídica, principio que es el que viene a negar, igualmente, la posibilidad de la subdelegación (89); ahora bien, lo mismo que cuando el Ordenamiento jurídico lo permite es posible la delegación, también sería admisible una subdelegación si la norma jurídica lo autoriza, y en tal sentido debe entenderse el límite de la prohibición de subdelegar.

Lo que no es posible es que el delegante autorice una subdelegación, si la misma no viene permitida por el Ordenamiento jurídico.

Por lo que se refiere a nuestro Derecho positivo, ya hemos visto como el artículo 22 de la LRJ expresamente prohíbe la subdelegación, aunque entendemos que no era precisa dicha referencia expresa, pues como se acaba de ver,

(89) Cfr. LIET-VEAUX: *L'acte...*, op. cit., p. 8, y *Le cloaque...*, op. cit., p. 582.

la prohibición de la subdelegación se deriva directamente de los principios que presiden la atribución de competencias, y por ello hay que considerarla como contenido implícito de todo acto de delegación.

XI. Extinción

La extinción de la delegación (90) deberá ser distinguida, a efectos sistemáticos, según la misma se produzca en forma normal o anormal. La primera tendrá lugar cuando se cumpla la condición o término establecidos por el delegante en el acto de delegación, es decir, cuando se cumpla el plazo fijado, se realicen los actos concretos para los que hubiere sido conferida la delegación, o se cumpla el hecho que con el carácter de futuro e incierto venía impuesto como condición resolutoria de la delegación.

El cambio en el titular del órgano delegante o delegado no puede considerarse un caso automático de extinción de la delegación, pues la misma se dirige a un órgano del cual el titular es simplemente un elemento del mismo, salvo aquellos casos en que la delegación se realice *intuitu personae*, en cuyo supuesto pueden plantearse difíciles problemas para saber realmente la voluntad del delegante.

La extinción anormal se producirá por la revocación de la delegación que en todo momento el delegante podrá realizar, tal como en nuestro Derecho positivo se establece en

(90) Es claro, como advierte FRANCHINI: *op. cit.*, p. 191, en nota, que el problema de la extinción de la delegación para nada afecta a la validez de los actos emitidos válidamente por el delegado durante la vigencia de la delegación; dichos actos seguirán produciendo efectos aun después de que la delegación se haya extinguido. Por otra parte, la delegación en sentido abstracto, esto es, la posibilidad de darse la delegación, no se extingue nunca, salvo cuando la norma que la establezca sea derogada. Por ello, cuando hablamos de extinción de la delegación nos referimos a un supuesto concreto en el cual prácticamente haya tenido lugar.

el artículo 22 de la LRJ. El acto de revocación, lo mismo que el acto de delegación, es un acto administrativo *strictu sensu* que deberá contener los elementos precisos del acto administrativo y debiendo entenderse que es necesario el requisito formal de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», lo mismo que lo es para el acto de delegación, a fin de facilitar a los administrados el pleno conocimiento acerca del órgano que es competente para conocer de una determinada materia. Por tanto, aun cuando a efectos sistemáticos se incluye la revocación dentro de la extinción anormal de la delegación, no hay que considerar que realmente es un supuesto de tal, puesto que como acabamos de ver el delegante puede revocarla en cualquier momento, ya que la delegación por naturaleza puede considerarse temporal (91).

Los efectos de la revocación se concretan en retirar al órgano delegado la competencia que le fué delegada, quedando ésta en su situación originaria, esto es, siendo el delegante el único titular de la misma.

Por último, hay que plantearse la posibilidad de extinción de la delegación por renuncia del delegado, dando la cuestión respuesta negativa, pues de las características de la competencia, se deduce que no podría ser de otra forma (92).

(91) Cfr. G. DE GENARO: *Sulle delegazioni dei Consigli comunali e provinciali alle rispettive giunte*, en «Scritti di Diritto Pubblico», II, pp. 151-52, Milán, 1955. Con este carácter temporal está admitida la delegación en el artículo 196-2.º de la Ley del Suelo, de 12 de mayo de 1956.

(92) Vid. en contra CARUSO INGHILLIERI: *La funzione...*, op. cit., pp. 51-52, por su error inicial de identificar delegación y mandato; también erróneamente R. FERNÁNDEZ VELASCO: *Resumen de Derecho administrativo y ciencia de la Administración*, I.

RÉSUMEN

La regulación que las Leyes de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y de Procedimiento Administrativo hacen del acto administrativo y, especialmente, de la competencia como elemento del mismo, permite al autor examinar toda la problemática que el ejercicio delegado de la competencia presenta en nuestro Ordenamiento Jurídico.

El estudio se realiza desde una vertiente estrictamente jurídica, prescindiendo de aquellas consideraciones de pura técnica de organización que sobre la delegación de autoridad podrían establecerse.

Después de determinar el objeto de la delegación, que viene constituido por las verdaderas competencias y distinguir éstas de las meras atribuciones o «esferas de mansiones», se examina la posición de los órganos entre los cuales puede producirse la delegación y el fundamento de la misma, que se concreta en la necesidad de conjugar armónicamente el principio de irrenunciabilidad de la competencia con un efectivo ejercicio de ella.

Seguidamente se precisa el efecto práctico que con la delegación se produce, consistente en atribuir al delegado un poder creado *ex novo* por el acto de delegación, para a continuación examinar las tres fases de la institución jurídica que se estudia, que son las siguientes:

1.^a La norma jurídica que autoriza la delegación, por cuanto que esta modalidad de transferencia de la competencia administrativa precisa en todo caso que venga admitida por el Derecho objetivo, tal como se establece en nuestro Ordenamiento jurídico en el artículo 4.º de la Ley de Procedimiento administrativo.

2.^a El acto de delegación, sosteniendo para él mismo el carácter de acto no normativo o acto administrativo *strictu sensu*, no equiparable con ninguna de las categorías que la doctrina utiliza, por cuanto que se trata de un acto específico: el acto de delegación, con unos requisitos peculiares entre los cuales se encuentra su publicación.

En este punto se examinan igualmente los límites que el acto de delegación presenta, planteándose la cuestión tanto desde un punto de vista teórico como desde una perspectiva estrictamente jurídico-positiva.

Otro de los aspectos tratados en el estudio, que merece destacarse, en relación con el acto de delegación, es el referente a las consecuencias que con él se producen y que se concretan en establecer una competencia alternativa entre delegante y delegado.

3.^a La última fase o aspecto examinado de la delegación es la actuación del delegado, planteándose, como cuestión de más interés, el problema de la fuerza jurídica de sus actos, resuelto de nuestro Derecho positivo por el artículo 32, 2.º de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado, en el sentido de considerar los actos adoptados por la delegación como dictados por la autoridad que la haya conferido; solución ésta que resulta

criticable por cuanto que no responde a las características internas y peculiares de la institución, viniendo la solución legal motivada por una errónea identificación de la delegación con la representación de Derecho privado.

La régulation que les Lois du Régime Juridique de l'Administration d'Etat et de la Procédure Administrative font de l'acte administratif et, spécialement, de la compétence comme élément de celui-ci, permet à l'auteur d'examiner toute la complexité que l'exercice délégué de la compétence présente dans notre Ordre Juridique.

L'étude est réalisée à partir d'une base strictement juridique, en éliminant toutes considérations de pure technique d'organisation qui pourraient être établies sur la délégation d'autorité.

Après avoir déterminé l'objet de la délégation constitué par les véritables compétences et distinguer celles-ci des plus simples attributions ou «esferas de mansiones», il est examiné la position des organes entre lesquels peuvent se produire la délégation et le fondement de celle-ci qui se concrète dans le besoin de conjuguer harmonieusement le principe de non rénoncement de la compétence avec un effectif exercice de celle-ci.

Il est ensuite précisé l'effet pratique produit avec la délégation, qui consiste à donner au délégué un pouvoir créé *ex novo* par l'acte de délégation, pour ensuite, examiner les trois phases de l'institution juridique étudiée, et qui sont les suivantes :

1° La norme juridique qui autorise la délégation en tant que cette modalité de transfert de la compétence administrative précise en tout cas qu'elle soit admise par le Droit objectif, tel qu'il est établi dans notre Ordre Juridique à l'article 4 de la Loi de Procédé Administratif.

2° L'acte de délégation conservant le caractère d'acte non normatif ou acte administratif strictu sensu, non comparable avec aucune autre des catégories que la doctrine utilise, en tant qu'il s'agit d'un acte spécifique : l'acte de délégation, avec des conditions particulières entre lesquelles se trouve sa publication.

Dans ce point, les limites que l'acte de délégation présente sont également étudiées, en présentant la question tant du point de vue théorique, comme du point de vue d'une perspective strictement juridico-positive.

Autre aspect traité dans cette étude et qui mérite d'être mentionné en rapport avec l'acte de délégation, est celui relatif aux conséquences qui par lui se produisent et qui se concrètent en établissant une compétence alternative entre délégrant et délégué.

3° La dernière phase ou aspect examiné de la délégation est la situation du délégué, la question d'intérêt étant le problème de la force juridique de ses actes, résultat de notre Droit positif par l'article 32, 2° de la Loi de Régime Juridique de l'Administration d'Etat, dans le sens de considérer les actes adoptés par la délégation comme dictés par l'autorité qui l'aie con-

férée; cette solution qui est critiquable par le fait qu'elle ne répond pas aux caractéristiques internes et particulières de l'institution, la solution légale étant motivée par une identification fautive de la délégation avec la représentation du Droit privé.

The regulation which the Laws of Juridic Regulation of the State Administration and Administrative Procedure make of the administrative act and, specially, of the jurisdiction as an element of same, allows the author to examine all the problems which the exercise of the delegation of jurisdiction present in our Juridic Ordinance.

The study is realized from a strictly juridic standpoint, disregarding those considerations of pure organization technique which could be established concerning the delegation of jurisdiction.

After determining the purpose of the delegation, which is constituted by the real jurisdictions, and after distinguishing those from the mere attributions or «esferas de mansiones», the position of the organs among which the delegation and the foundation of same can take place is examined. This is summarized in the need to unite harmoniously the principle of unrenounceability of the jurisdiction with the proper exercise of same.

Successively, it is necessary to have the practical effect produced by the delegation which consists in attributing the delegate a power created *ex novo* by the act of the delegation in order to examine the three phases of the juridic institution being studied, which are the following:

1st. The juridic norm which authorizes the delegation, inasmuch as this manner of transference of the administrative jurisdiction demands in any case that it be admitted by the objective Law as established in our juridic Ordinance in article 4 of the Law of Administrative Procedure.

2nd. The act of delegation, maintaining for itself the character of a non-normative act or an administrative act *strictu sensu*, not comparable with any of the categories used by the doctrine since it is a specific act: the act of delegation with some peculiar requirements among which is the publication.

At this point the limits presented by the act of delegation are also examined. The subject is proposed from the theoretic point of view as well as from a strictly juridic-statutory perspective.

Another aspect discussed in the study which should be mentioned, concerning the act of delegation, is the one regarding the consequences produced together with it and which limit themselves to establish an alternative competence between the person who makes the delegation and the one delegated.

3rd. The last phase or aspect of the delegation which is examined is the performance of the delegate, exposing, as the most interesting subject,

the problem of the juridic strength of his acts, set forth from our statutes Law by the article 32, 2nd of the Law of Juridic Regulation of the State Administration, in the sense of considering the acts adopted by the delegation as dictated by the authority which has granted it. This solution is subject to criticism since it fails to fulfill the internal and specific characteristics of the institution, and the legal solution appears motivated by an erroneous identification of the delegation with the representation of the private Law.