
This is the **published version** of the bachelor thesis:

Molero Bosch, Gerard; Franch Saguer, Marta, dir. La desviación de poder : hacia la consolidación del totalitarismo administrativo. Aproximación al marco jurídico de los ordenamientos jurídicos español y francés. 2024. (Grau de Dret)

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/303425>

under the terms of the  license

La desviación de poder: hacia la consolidación del totalitarismo administrativo

Aproximación al marco jurídico de
los ordenamientos jurídicos español
y francés

Res ipsa loquitur



Trabajo dirigido por la Catedrática y Doctora en Derecho Administrativo, Sra. Marta Franch Saguer.

Trabajo escrito por el alumno Gerard Molero i Bosch
Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Barcelona
Obra realizada en el año 2023-2024

Dedicat al meu germà Marc Molero i Bosch

“Fer frases és relativament fàcil. És desfer-les, després, el que dona ànsia. Hi ha frases totalment inútils, inservibles, falses, que hom transporta, com un pes mort, anys i anys.

Josep Pla i Casadevall (1897-1981)

Apartado primero – La progresiva consolidación de la noción de desviación de poder

Capítulo primero – El afianzamiento de la actual noción de desviación de poder en el ordenamiento jurídico francés y español

- A) Una definición eminentemente jurisprudencial; la insuficiencia del derecho positivo
- B) La desviación de poder en Italia. El marco jurídico comunitario

Capítulo segundo – Cuando la Administración persigue un interés diferente al establecido legalmente

- A) La difícil delimitación de los términos “interés general” y “*puissance publique*”; hacia la conciliación con los principios de buena fe, transparencia y confianza legítima
- B) La Administración, la protagonista de la desviación de poder

Apartado segundo – Las consecuencias jurídicas derivadas de la desviación de poder

Capítulo primero – aportación jurisprudencial a la noción de desviación de poder; diferencias entre prevaricación y desviación de poder

- A) Desarrollo jurisprudencial de la desviación de poder
- B) Desviación de poder y prevaricación: la necesaria conciliación entre el derecho administrativo y el derecho penal

Capítulo segundo – ¿La anulabilidad del acto? ¿Qué consecuencias tiene la desviación de poder para la administración?

- A) La anulabilidad o la nulidad del acto administrativo por un vicio de legalidad interno
- B) Las vías de recurso abiertas a los administrados en los ordenamientos jurídicos español y francés

Agradecimientos

Llevadora es la labor cuando muchos comparten la fatiga¹. Así se refería Homero al trabajo en equipo y a la tan importante solidaridad. Y les puedo asegurar que dicha máxima ilustra con exactitud la incansable labor que la catedrática y doctora, la Sra Marta Franch i Saguer y mis padres han realizado. A la catedrática y doctora Marta Franch i Saguer quiero agradecerle su ayuda, su tutoría y su aportación jurídica, esencial para la realización del trabajo. A mis padres quiero agradecerles su paciencia, su apoyo emocional, así como la formación cultural y educativa que me han brindado y que me ha permitido escribir este ensayo jurídico. A todos ellos les agradezco su apoyo y solidaridad.

¹ <https://www.asociacionnorai.org/1/llevadera-es-la-labor-cuando-muchos-comparten-la-fatiga/>

Abstract

The aim of this research is to provide an efficient conceptualization of what is known as misuse of power. To do so, it will be highly important to underline the importance of the administrative power in France and in Spain, as well as the main principles that must guide public policies. Furthermore, this work pretends to understand and clarify the main jurisprudence and rulings regarding misuse of power so as to imagine new solutions to this legal situation. Moreover, since both French and Spanish legal systems arise similar legal matters, it would be convenient to analyse their respective regulations and the increasing importance of the administrative courts.

Objetivo del trabajo

El presente estudio comparado pretende indagar en la regulación jurídica y jurisprudencial de la desviación de poder. Dicho análisis prevé la comparación de los ordenamientos jurídicos emanados de la *Civil Law*, en este caso, Francia y España, así como entender y analizar sus respectivos mecanismos jurídicos en materia de desviación de poder. Asimismo, dicho trabajo jurídico pretende esclarecer los elementos de caracterización de la mencionada situación jurídica y comparar las consecuencias y las soluciones que acarrea la desviación de poder en los ordenamientos jurídicos francés y español.

Introducción

Muchos son los juristas que, a lo largo de los años, han contribuido al desarrollo y la confirmación de lo que hoy conocemos como derecho administrativo. Una nueva ciencia jurídica, de reciente conceptualización que, a pesar del trabajo legislativo y de la labor de los teóricos del derecho, continúa intrigando a aquellos quienes piensan el derecho de la Administración. De hecho, pensar el derecho administrativo lleva consigo pensar el derecho propio de la Administración, y, por ende, el derecho del estado. Maurice Haurirou, uno de los más importantes exponentes de *l'école de la puissance publique*, en su obra *précis de droit administratif*, caracterizaba el derecho administrativo por sus medios, esto es, por el modelo de prerrogativas exorbitantes de la Administración y sus funcionarios en pos del interés general.

Dicha noción de interés general fue utilizada por otro administrativista francés, Léon Duguit, quien afirmaba que el derecho administrativo debía caracterizarse por sus fines. En todo caso, tras haber adoptado el sistema de la *Civil Law*, parece existir en los ordenamientos jurídicos un progresivo desarrollo del derecho administrativo y ello, gracias a la aportación de la Revolución Francesa.

En realidad, la noción de derecho de la Administración o derecho administrativo remite al concepto de servicio público. Dicha tesis fue la defendida por Maurice Haurirou quien, en su *précis de droit administratif*, consideró que existe una necesaria unión entre el derecho administrativo, una actividad dirigida a un servicio público y la justicia administrativa. Asimismo, la sentencia **1873, Nicolo, del Tribunal des Conflits de Paris** dio una definición extensiva de lo que conocemos por servicio público. Dicho paralelismo debe servir para delimitar esta rama del derecho, así como lo que el derecho positivo entiende por prerrogativa de la Administración y su subsiguiente uso.

Parece incontestable la existencia de servicios públicos antes de la Revolución Francesa. Ello quiere decir que toda sociedad ha necesitado y necesita de bienes y servicios públicos y, por ende, de un sistema de garantías que asegurara el acceso a dichos bienes y servicios. En la Baja Edad Media, algunos servicios como el abastecimiento de agua, la recogida de residuos y la salubridad eran controlados por las autoridades. Durante el feudalismo, los nobles permitían a sus vasallos el uso de sus tierras y en caso de no poder asegurar dicha utilización,

debían ofrecer al interesado otros feudos pertenecientes a otro señor. Sin embargo, el derecho administrativo tal como hoy lo conocemos se desarrolla a partir de la Revolución Francesa y se incorpora rápidamente en los ordenamientos jurídicos de los países europeos. En esta época, los revolucionarios deciden romper con la clásica estructura de los *parlements* (tribunales de la Edad Media) que entorpecen la labor de la monarquía y privilegian los intereses de los particulares. La ley del 16 y del 24 de agosto de 1790 confirma la separación de la *justice judiciaire* de la *justice administrative*. En 1799, la idea de una justicia administrativa independiente de la justicia de derecho común se consolida con la aplicación de la Constitución de *l'An VIII* que da nacimiento al Consejo de Estado francés. Por tanto, Napoléon prevé la creación de una jurisdicción propia en la Administración, cuya alta jurisdicción será el *Conseil d'État*.

En 1872, la ley del 24 de mayo confirma el carácter independiente y soberano del Consejo de Estado francés que se ratifica mediante la sentencia **CE, 1873, Nicolo** y la posterior decisión del **Consejo Constitucional del 22 de julio de 1980** que atribuye un valor constitucional a la independencia de la justicia administrativa.

Hablar de derecho administrativo francés lleva consigo el análisis de otras realidades jurídicas como la española y las de otros países de la *Civil Law*. De hecho, Medina², jurista español, analizó la lenta consolidación del derecho administrativo francés desde la Edad Media hasta el Estado Moderno. Ello no podía hacerse sin tener en mente la innegable aportación de la Revolución Francesa.

Ciertamente, Medina describe el derecho administrativo de la post-Revolución Francesa como un derecho nuevo, que escapa del derecho constitucional y del derecho natural. Un derecho administrativo de naturaleza eminentemente tributaria y que contribuyó al desarrollo del derecho positivo. De hecho, tanto la Constitución Francesa de 1958 como la Constitución Española de 1978 delimitan el poder de la Administración y la aplicación de sus prerrogativas.

Lo que aquí interesa es el uso de las prerrogativas públicas y su necesaria delimitación. Sin embargo, dicha labor no es fácil, habida cuenta la subjetividad de los términos *interés general*,

² AGUSTÍN (J.), “La desviación de poder en el derecho comparado europeo”, Madrid, Revista General de Legislación, 1966, 28-32 pp.

interés u *orden público*. Por consiguiente, cabe definir lo que se entiende por prerrogativa pública antes de analizar el mal uso de esta.

En un sector, por poner un ejemplo, como el de la contratación pública, las prerrogativas de la Administración son aquellas facultades que la Ley atribuye al órgano de contratación en relación con los contratos públicos celebrados (Cfr. artículo 190 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP). Asimismo, el artículo 103 de la Constitución Española, así como el artículo 28.1 de la LCSP/2017 hacen referencia a las diferentes prerrogativas de la Administración.

Dichas potestades, ya sean discrecionales o regladas, están encaminadas y tienen su razón de ser con el objetivo de conseguir en el ejercicio de estas un interés general y son un elemento esencial, la principal razón de ser del derecho administrativo. Este sistema de prerrogativas es, a su vez, garantista, ya que prevé diferentes mecanismos de impugnación de los actos administrativos o de los reglamentos como el recurso de revisión o el *recours pour excès de pouvoirs*. No obstante, debe analizarse el uso, la delimitación de dichas prerrogativas, y, potencialmente, el incumplimiento de las exigencias constitucionales.

En definitiva, tanto el derecho positivo francés como el español prevén la noción de desviación de poder o de *détournement de pouvoir*. Fue la doctrina francesa y, particularmente, los administrativistas Léon Duguit, Carré de Malberg o Maurice Hauriou entre otros, quienes desarrollaron la doctrina de la desviación de poder la cual, a pesar de los desarrollos jurisprudenciales, continúa generando controvertidas cuestiones jurídicas.

El Tribunal Supremo, en su reciente sentencia **TS, 4688/2023**, se interesa por la noción de desviación de poder y los elementos que permiten su caracterización. Dicha sentencia establece el marco constitucional que debe respetar la Administración cuando ejerce una prerrogativa, esto es, el artículo 9.1 y 9.3 de la Constitución, así como el 103 de la norma suprema. Dichos artículos son de notable importancia habida cuenta los principios que de ellos se pueden diferenciar. En primer lugar, el principio de legalidad y de seguridad jurídica que remite al principio de confianza legítima con la Administración. Y, en segundo lugar, el principio de buena fe de la Administración.

En dicha sentencia, el Tribunal Supremo recalca que, aunque dicha desviación de poder suele producirse cuando la Administración actúa en el marco de las prerrogativas discrecionales, nada se opone a que dicha desviación de poder pueda observarse en el marco de las prerrogativas regladas. Asimismo, si bien es cierto que la desviación de poder se produce cuando la Administración se aleja de los objetivos legales que debe seguir y buscar, esto no implica, sin embargo, que la Administración haya perseguido, necesariamente, un interés particular. En Francia, las sentencias **CE, ass., 24 juin 1960, Sté Frampar, req. n° 42289** y la sentencia **CE 26 nov. 1875, Pariset, req. n° 47544, GAJA, 20e éd., 2015, Dalloz, n° 4** consolidan la noción de *détournement de pouvoir*, así como las vías de recurso que pueden utilizarse tales como el *recours pour excès de pouvoir*. De donde se infiere que las anteriormente mencionadas tradiciones jurídicas, esto es, la francesa y la española, beben de la misma familia jurídica, a saber, la *Civil Law*, y han adoptado una legislación más o menos eficaz sobre la desviación de poder.

En efecto, cabe discernir y comparar los dos sistemas jurídicos, la importancia de la justicia administrativa en el desarrollo y la consolidación de una noción jurisprudencial de dicho término, la resolución de conflictos en materia de desviación de poder, la apreciación por los jueces de tal figura jurídica y las soluciones que pueden, eventualmente, proponerse a dicha situación. En definitiva, la cuestión es difícil, ¿Qué se entiende por interés general?, ¿Es el interés general la suma de los intereses de los particulares? ¿es el interés de la propia Administración? ¿Cómo concretar el interés general siempre de una forma transparente?

Dichas preguntas deben suscitar en el lector un razonamiento crítico de la cuestión que debe ser analizada. En una sociedad en la que las relaciones entre los administrados y la Administración están cada vez más presentes, la confianza de los particulares debe reforzarse. Hablar de desviación de poder implica, *de facto*, el análisis de la afirmación de la democratización de la Administración, los límites de la buena fe y el fortalecimiento del principio de transparencia.

Habiendo delimitado los términos que incumben al estudio comparado, deben analizarse las siguientes cuestiones: ¿en qué medida la jurisprudencia ofrece, eficazmente, la delimitación de la desviación de poder? ¿El Consejo de Estado francés y el Tribunal Supremo ofrecen una caracterización y apreciación clara de la desviación de poder? ¿Los recursos administrativos

basados en la desviación de poder garantizan, generalmente, la impugnación del acto administrativo o de la norma reglamentaria?

Con tal de responder a estas problemáticas, es necesario centrarse, en un primer momento, en la caracterización de la desviación de poder en ambos ordenamientos jurídicos (I), antes de analizar las consecuencias y las posibles soluciones a dicha situación jurídica (II).

Apartado primero – La progresiva consolidación de la noción de desviación de poder

En este primer apartado se deberá hacer hincapié en los conceptos que se han ido creando ya se a nivel legislativo, jurisprudencial y doctrinal y que son los que han contribuido al afianzamiento de la actual noción de desviación de poder. Un estudio del desarrollo del derecho positivo y las insuficiencias que este ha presentado y presenta deberá servir para entender la problemática delimitación de esta particular figura jurídica. A este fin, es pertinente analizar, en primer lugar, el progresivo afianzamiento de la noción de desviación de poder (I) antes de indagar en las carencias del derecho positivo actual en lo que a la delimitación de dicha figura jurídica concierne (II).

I - El afianzamiento de la actual noción de desviación de poder en el ordenamiento jurídico francés y español

En esta sección serán analizados los desarrollos legislativos, jurisprudenciales y doctrinales que han contribuido a la formación y consolidación de la figura de la desviación de poder. Sin embargo, como se verá, dicha figura jurídica del derecho administrativo francés y español ha necesitado de forma determinante a la jurisprudencia. Por consiguiente, debe analizarse, en un primer momento la definición eminentemente jurisprudencial de la noción de desviación de poder (I) antes de estudiar el marco jurídico comunitario, especialmente, el caso italiano (II).

A) Una definición eminentemente jurisprudencial; la insuficiencia del derecho positivo

Tanto el ordenamiento jurídico francés como el español consideran la desviación de poder como un vicio del acto administrativo. Dicho vicio se produce cuando los órganos de la Administración pública o la misma Administración utiliza las prerrogativas y los poderes

públicos con tal de llevar a cabo una acción diferente de la encomendada legalmente, pero amparándose, sin embargo, de la validez del acto administrativo. Esta definición responde a la misma lógica en Francia como en España puesto que el *détournement de pouvoir* también consiste en el vicio de la acción administrativa. Cabe ver, sin embargo, de qué manera y a través de qué herramientas, los dos ordenamientos jurídicos responden a tal vicio del acto administrativo.

Como se ha explicado con anterioridad, las fuentes de derecho positivo son, cuanto menos, sucintas en lo que a la regulación de la desviación de poder se refiere. En España, la norma de referencia es la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Esta ley, aún sin referirse a los elementos formales y materiales de la desviación de poder, en su artículo 48.1 alude al mencionado texto legislativo. Así, dicho artículo dispone que “*son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder*”. En consecuencia, la LPAC en su artículo 48.1 enumera los efectos que de la desviación de poder se derivan sin definir, sin embargo, los elementos que caracterizan dicha figura jurídica.

Objetivamente, la ley se limita a enumerar las consecuencias jurídicas y las vías de recurso que existen ante el vicio de anulabilidad del acto administrativo. Así pues, si el interesado tiene un interés legítimo (art.4 LPAC) puede interponer un recurso que corresponda y finalmente serán los órganos jurisdiccionales quienes tendrán que delimitar la existencia o no de la desviación de poder.

El ordenamiento jurídico francés sigue la misma lógica que el derecho español en lo que a la definición del *détournement de pouvoir* se refiere y a las vías de recurso posibles, que se analizarán con posterioridad. De hecho, la doctrina francesa se remite a las decisiones del *Conseil d'État*, esto es, la jurisdicción administrativa suprema de Francia, que a lo largo de los años ha establecido los criterios y los elementos objetivos de la desviación de poder.

Ambos ordenamientos jurídicos carecen de disposiciones legislativas que permitan identificar la desviación de poder y ello, probablemente, debido a la difícil delimitación de los términos *interés general, utilidad pública* y la complicada relación entre la arbitrariedad y la discrecionalidad. Pese a todo, las jurisdicciones de ambos países han intentado delimitar y sentar las bases de dicha figura jurídica.

En Francia, dos sentencias de 1875 y de 1960 respectivamente del *Conseil d'État* son, hoy en día, la principal fuente jurisprudencial de la desviación de poder. En la primera de ellas, el Consejo de Estado tuvo que pronunciarse sobre un recurso *pour excès de pouvoir*, esto es, por extralimitación de la autoridad administrativa. En este caso, el demandante impugnó la legalidad de la sentencia del 10 de abril de 1874 del prefecto de l'Oise, que declaraba la inexistencia legal de la fábrica de cerillas de la localidad de Saintines. Por este motivo, el Consejo de Estado concluyó que el prefecto había sobrepasado sus competencias legales al no perseguir el interés general que la ley le otorgaba.

En otra sentencia del **24 de junio de 1960, Sté Frampar**,³ la jurisdicción administrativa francesa debió decidir si el secuestro de determinadas publicaciones de la editorial “France-Soir” realizado por el prefecto de Alger, con tal de evitar cualquier tipo de desorden público, era acorde con la competencia y las potestades de este. A este fin, el prefecto se prevalió de los artículos 1-12 y 10-1 del decreto del 17 de marzo de 1956. En dicho caso, la jurisdicción administrativa tuvo que pronunciarse sobre si el acto de secuestro de las publicaciones era constitutivo de una actuación de policía judicial, y, por tanto, competencia del juez judicial o, si por el contrario, de una actuación de policía administrativa y por consiguiente competencia del juez administrativo.

En esta sentencia, el órgano jurisdiccional resolvió que el acto del prefecto estaba dentro del marco de actuación de la policía administrativa y, consiguientemente, el juez administrativo debía ser el único competente para conocer el caso juzgado. Además, constataba que el prefecto se extralimitó utilizando el código de instrucción criminal cuando no existía crimen alguno.

En España, el Tribunal Supremo ha establecido a lo largo de los años los criterios de apreciación de la desviación de poder. Así, el TS ha utilizado varias nociones para referirse a la desviación de poder; “una contravención del sentido teleológico de la actividad administrativa desarrollada” (*STS de 7-4-86*), “una distorsión de la normal finalidad del acto” (*STS de 11-4-89*), una “no utilización de la potestad administrativa de forma objetiva, acorde con la finalidad perseguida” (*STS de 12-5-86*), exigiéndose una “demostración de una finalidad torcida” (*STS de 9-6-86*), la

³ CE, ass., 24 juin 1960, Sté Frampar, req. n° 42289

*demostración de “perseguir una finalidad espuria” (STS de 11-6-86), “un propósito de satisfacer intereses extraños al bien público” (STS de 26-12-60)*⁴.

Puede apreciarse pues, que a lo largo de los años, aquella noción embrionaria de *détournement de pouvoir* consagrada en el artículo 27 de la Constitución Francesa de 1791 o del artículo 77 de la Ley de 27 ventoso año VIII se ha ido afianzando habida cuenta el desarrollo de la doctrina y de la jurisprudencia de la posguerra. En consecuencia, aquello que tanto Aucoc como Laferrière habían estudiado en 1896 supuso la creación de una nueva figura jurídica que se iría extendiendo en los países de tradición civilista (*Civil Law*) como Italia.

B) La desviación de poder en Italia. El marco jurídico comunitario

El objetivo de este trabajo doctrinal conlleva el estudio de la desviación de poder en Francia y en España. Ello, sin embargo, no puede llevarse a cabo sin tener en consideración la progresiva consolidación en el seno de la Unión Europea y de sus países de dicha figura jurídica. Razón por la cual, y, habida cuenta las similitudes que existen entre el derecho italiano, el francés y español, debe analizarse como la doctrina italiana, en especial, y la europea ha tratado la cuestión de la desviación de poder.

En Italia, tanto el legislador como los jueces posteriormente, se inspiraron en la noción francesa de *détournement de pouvoir* con tal de definir y desarrollar la doctrina del *sviamento o excesso di potere*. De hecho, el jurista italiano Codacci-Pisanelli se refirió al *détournement de pouvoir* como “la gema del sistema francés de justicia administrativa que merece la más sincera admiración”⁵. Otros juristas como S. Martín-Retortillo contribuyeron a la explicación del proceso legislativo que condujo a la asimilación del concepto *détournement* en el ordenamiento jurídico italiano. Así pues, la expresión fue desarrollada en el artículo 24 de la Ley de 2 de junio de 1889.

Actualmente, en el ordenamiento jurídico italiano, el *excesso di potere*, y, por consiguiente, el *sviamento* propiamente dicho, se encuentra tipificado en el artículo 26.1 del texto refundido

⁴ MARÍA PÉREZ (J.), “La desviación de poder: ese tabú jurídico”, Hay Derecho, 2014.

⁵ CODACCI (A.), *op. Cit.*, 263 pp.

del Consejo de Estado de 1921, así como en el artículo 6 del RD de 3 de marzo de 1934, relativo a las leyes municipales y provinciales y, asimismo, en el artículo 2.*b* de la Ley de 6 de diciembre de 1971, que tuvo por objeto la creación de los Tribunales Administrativos Regionales. Dicha desviación de poder, definida por el jurista italiano CARINGELLA-DELPINO-DEL GIUDICE como “el defecto del acto que se adopta con una finalidad distinta a la que delimita la norma habilitadora” ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia del *Consiglio di Stato* italiano. De hecho, alguna de sus sentencias delimita el alcance de dicha situación jurídica.

A modo de ejemplo, por una sentencia del **Consiglio di Stato sent. N. 01225/2015**, la jurisdicción administrativa admitió que debe descartarse la desviación de poder cuando concurre una desigualdad de trato ante una ausencia total de investigación y hallándose el recurrente y los otros interesados en situaciones totalmente heterogéneas. Dicha sentencia vino a confirmar la jurisprudencia del *Consiglio di Stato* que, a través de la sentencia **Consiglio di Stato, sent. IV, 4.2.2014, n. 496** concluyó que el trato desigual puede asumir un rol de figura sintomática de exceso de poder solo en los casos en que los hechos sean absolutamente idénticos.

Puede concluirse pues, que la doctrina francesa del *détournement de pouvoir* ha sido ampliamente admitida y consolidada en los ordenamientos jurídicos europeos de tradición civilista, así como también, en el seno de la Unión Europea y ello gracias al derecho comunitario.

En efecto, en derecho europeo, la noción de desviación de poder es similar a la francesa y española. De este modo, el Tribunal de Primera Instancia de las comunidades europeas recordó que la “noción de desviación de poder” se refiere al acto por el que una autoridad administrativa utiliza sus prerrogativas persiguiendo un objetivo distinto al que le otorgó la norma. Por tanto, una sentencia solo podrá verse afectada por un vicio como la desviación de poder sobre la base de ciertos indicios objetivos, “pertinentes y concordantes”.

En derecho positivo, el artículo 263 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) prevé el derecho de todo estado miembro, así como del Parlamento Europeo, de la Comisión y del Consejo Europeo de acudir a la Corte de Justicia de las comunidades europeas con tal de anular un acto que incurriría en desviación de poder. El referido artículo 263 del TFUE, es una actualización de los antiguos artículos 33 y 35 del

Tratado CECA, así como el artículo 146 del Tratado Euratom y el artículo 173 del Tratado CEE.

No obstante, no son muchas las veces en las que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea aprecia la desviación de poder. De hecho, dicho tribunal suele inadmitir el asunto o desestima el motivo en virtud de algún defecto procedimental o falta de fundamento. En otros casos, el Tribunal considera ilegal el acto, pero sobre la base de otros motivos distintos a la desviación de poder. Pese a esto, cuando la jurisdicción se ha prestado a pronunciarse sobre una eventual desviación de poder, dicho Tribunal ha delimitado y establecido los elementos esenciales de dicha figura jurídica.

Así pues, por la sentencia **núm. 49 de la STJ de 15 de mayo de 2008 (España v. Consejo de la Unión Europea)** la jurisdicción definió la desviación de poder de la manera que sigue: *«Según reiterada jurisprudencia, un acto solo adolece de desviación de poder cuando existen indicios objetivos, pertinentes y concordantes de que dicho acto ha sido adoptado con el fin exclusivo o, al menos, determinante de alcanzar fines distintos de los alegados o de eludir un procedimiento específicamente establecido por el Tratado CE»*

En lo que a los actos susceptibles de ser el objeto de desviación de poder concierne, el artículo 263 del TFUE debe interpretarse de forma extensiva. Dicho artículo precisa que todos los actos comunitarios de naturaleza administrativa o normativa pueden incurrir en desviación de poder. Sin embargo, ello no se opone a que las propias sentencias de tribunales administrativos puedan incurrir en desviación de poder. De hecho, mediante la sentencia **STJ de 21 de junio de 2001 (Ferriera Lamifer SpA y otros v. Ferriera Acciaieria Casilian SpA)** el TJ tuvo que pronunciarse sobre la eventual desviación de poder emanando de la sentencia recurrida del Tribunal de Primera Instancia⁶. Finalmente, el TSJ rechazó el recurso debido a la falta de argumentación por parte del recurrente y consecuentemente dejó la puerta abierta a controlar la sentencia de órganos judiciales que hubiesen incurrido en desviación de poder.

En definitiva, la doctrina de la desviación de poder ha sido ampliamente aceptada por los países de la Unión Europea y por el derecho comunitario. Ello permite una mejor regulación

⁶ ROBERTO (O.), BUSTILLO (B.), “La desviación de poder en el derecho comunitario, Madrid, Revista de Administración Pública, núm. 188, 2012, 65-97 pp.

y respuesta frente a dicha situación previendo, de este modo, diferentes recursos que permitan a los recurrentes hacer valer sus derechos.

Una vez analizado el expansionismo del *détournement de pouvoir*, conviene, en un siguiente apartado, determinar las nociones de *puissance publique*, de interés general, así como recordar y definir los principios que deben regir la Administración pública como el principio de transparencia o de legalidad. Ello debe permitir al lector entender los elementos constitutivos de la desviación de poder que son, a veces, de difícil interpretación.

II - Cuando la Administración persigue un interés diferente al establecido legalmente

En este segundo capítulo, deberá hacerse hincapié en uno de los elementos básicos de la desviación de poder, esto es, el interés general, y cómo la violación de dicho interés afecta a otros principios como el de confianza legítima con la Administración o el de transparencia (A). Dicho análisis debe conducirnos a indagar en los organismos susceptibles de incurrir en dicho vicio y las relaciones que aquellos mantienen con los administrados (B).

A) La difícil delimitación de los términos “interés general” y “puissance publique”; hacia la conciliación con los principios de buena fe, transparencia y confianza legítima

En derecho administrativo, la cuestión del interés general tiene una cierta relevancia puesto que la Administración sirve a dicho interés público. En el ordenamiento jurídico español, algunos artículos de la Constitución Española de 1978 como el artículo 128 que dispone “se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Asimismo, los artículos 30.3, 34.1, 44.2, 47, 128.1, 128.2, 149.1. 20^a, 149.1.24^a, 150.3, 155.1 y 103.1 de la Constitución se refieren a la noción de interés general. Mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio, y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exige el interés general” o el artículo 149.1. 20^a “puertos de interés general aeropuertos de interés general”. Lo que aquí interesa, sin embargo, es la delimitación de dicho término con tal de entender la naturaleza del vicio en el que incurre la Administración.

En primer lugar, el interés general no debería entenderse como la suma de los intereses particulares y no sería, tampoco, el interés de la mayoría. De hecho, el filósofo y teórico utilitarista Jeremy Bentham estableció que el objetivo de la acción pública es lograr “la mayor

felicidad para el mayor número”. Por tanto, según dicha teoría, toda institución, norma o acto humano debe ser juzgado según su utilidad, esto es, según el placer o el sufrimiento que produzca en las personas. Por consiguiente, la teoría de Bentham se basa en el bienestar social, así como la de Abraham Maslow.

Efectivamente, dicho autor elucubró sobre la “teoría de las necesidades” que aboga por la protección de las necesidades esenciales de la sociedad. Efectivamente, el interés general permite controlar la acción de la Administración y con ello el control de la legalidad de sus acciones. De hecho, el interés general es la causa de ilegalidad de la acción administrativa, por ejemplo, cuando persigue un interés diferente al determinado por la ley, así como la causa de legitimidad de la acción administrativa.

En Francia, la doctrina ha seguido, desde su aparición en el siglo XVIII, la tesis de Max Weber quien definió el interés general como el proceso por el que los ciudadanos aceptan someterse a las decisiones de los dirigentes si estas se adecúan al interés de todos y cada uno de ellos. Sobre este aspecto se pronunció el *Conseil Constitutionnel* en la sentencia **nº 79-107 DC du 12 juillet 1979** por la que dicho tribunal subrayó la importancia del interés general en el derecho constitucional francés. Asimismo, mediante una sentencia de 1999 el **Conseil d'État** se refirió a la noción de interés general como la síntesis de los intereses que se manifiestan en el seno de una sociedad civil.

Junto a la noción de interés general, debe analizarse la cuestión de las prerrogativas de la Administración y de sus poderes exorbitantes de derecho común. El jurista Jean Riveiro se refirió a la *puissance publique* como « *la traduction au plan administratif de la réalité politique qu'est le pouvoir* » (*Dictionnaire de Droit Administratif*). Dicha definición se remite al régimen exorbitante de prerrogativas de la Administración. De hecho, la anteriormente citada jurisprudencia **Nicolo** consolidó el régimen de responsabilidad de la Administración en Francia y la delimitación de sus prerrogativas de *puissance publique*.

Puede, por tanto, decirse que la desviación de poder tiene como elementos esenciales la utilización de una prerrogativa de la Administración con un fin distinto al establecido legalmente, y ello, sin embargo, no significa que la Administración no haya perseguido un interés general, sino uno diferente al preestablecido por la norma.

Habiéndose establecido los elementos esenciales de la desviación de poder, así como su consolidación en el seno de la Unión Europea, conviene centrarse en la apreciación en la jurisprudencia de dicha figura jurídica, así como en los distintos elementos que la conforman.

B) La Administración, protagonista de la desviación de poder

Una de las particularidades de la desviación de poder o del *détournement de pouvoir* es el actor, el protagonista de la propia “incompetencia” o de la propia desviación. Una figura jurídica que solo puede protagonizar la Administración y que perjudica a los administrados y a aquellos que se relacionan con la Administración. En España, y a modo de ejemplo, los juristas García de Enterría y Fernández Rodríguez consagraron la definición de desviación de poder haciendo hincapié en la participación de la Administración; la desviación de poder constituye una infracción del ordenamiento jurídico consistente en “el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico”⁷.

Durante la Segunda República española, la Constitución Española, en su artículo 101, proclamaba que “la ley establecerá recursos contra la ilegalidad de los actos o disposiciones emanadas de la Administración en el ejercicio de su potestad reglamentaria, y contra los actos discretionarios de la misma, constitutivos de exceso o desviación de poder”⁸. El jurista Garrido Falla se refirió a la desviación de poder como el acto que vulnera el ordenamiento jurídico y cuando se alteran los principios del mismo por la Administración. Asimismo, en derecho francés, el jurista Maurice Hauriou recordó que “la Administración debe actuar, pero debe hacerlo según la ley y que la Administración actúe pero que indemnice”⁹.

En la sentencia **STS de 20 de marzo de 1995**, el Tribunal Supremo recordó que la Administración debe servir al interés general que ha fijado la ley con tal de no incurrir en un posible caso de desviación de poder. Se deduce de lo que precede, que el vicio del acto administrativo que conlleva, asimismo, la desviación de poder es el fruto de la actividad de la Administración y del ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los señalados por el ordenamiento jurídico. Por consiguiente, el derecho administrativo está construido sobre la base de la actividad de la Administración.

7 CHINCHILLA (C.), *La desviación de poder*, Civitas, Madrid, 1999, pp.49.

8 CHINCHILLA (C.), *La desviación de poder*, Civitas, Madrid, 1999, pp.43.

9 CHINCHILLA (C.), *La desviación de poder*, Civitas, Madrid, 1999, pp.43.

El profesor Nieto diferenció la desviación de poder por silencio o pasividad, esto es, cuando la Administración no contesta a la petición del interesado y la desviación de poder por omisión en cuyo caso la Administración directamente no actúa en el ámbito de sus competencias. Ello significa y demuestra que, en el derecho positivo español, la Administración es la única causante de la desviación de poder. En Francia, el derecho administrativo francés sigue la misma lógica que el español. De hecho, la doctrina del *détournement des pouvoir*, al igual que en España presupone la existencia de una actividad de la Administración con una finalidad diferente a la establecida por el ordenamiento jurídico. Dicha desviación de poder puede obedecer al vicio por parte de la Administración del interés general o del interés fijado por el ordenamiento jurídico. La sentencia **CE, 13 janvier 1995, Syndicat autonome des inspecteurs de l'administration ; 8 janvier 1971, Association des magistrats et anciens magistrats de la Cour des Comptes Ass., 13 juillet 1962, Sieur Bréart de Boisanger** ha desarrollado la teoría de la participación de la Administración en los anteriormente mencionados casos de desviación de poder.

En las sentencias **CE, 26 novembre 1875, Pariset (Rec. p.934) ; 26 novembre 1875, Laumonnier-Carriol (Rec. p.936) ; 3 juillet 1998, Commune de la Bruguière (RFDA 1998, pp.1062-1063)**, el Consejo de Estado Francés ha delimitado la noción de desviación de poder teniendo en consideración aquellos actos que no responden al interés fijado por el ordenamiento jurídico, es decir, no a un interés general.

De lo que precede puede deducirse que en los ordenamientos jurídicos de la *Civil Law*, la desviación de poder y el *détournement de pouvoir* obedecen a una misma lógica, esto es, el incumplimiento, por parte de la Administración y de las autoridades administrativas de los interés y fines establecidos por el ordenamiento jurídico sean o no de interés general. Cabe señalar que, en algunos casos, la desviación de poder puede caracterizarse por la participación de la Administración y de un tercero.

En efecto, recientemente, el Tribunal Supremo Español se ha pronunciado sobre el caso de desviación de poder concerniente la promoción de Dolores Delgado como fiscal de Sala del Tribunal Supremo. Así pues, la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha estimado en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Real Decreto 907/2022, de 4 de octubre (BOE de 5 de octubre de 2022). En su sentencia, el Tribunal ha estimado que la

nominación de Dolores Delgado obedece a una política, por parte de la fiscalía general del Estado de promoción de la ex-ministra de justicia y ello, debido a la insuficiencia legislativa concerniente la atribución de plazas por parte del Ministerio fiscal.

En el caso mencionado anteriormente, tanto la Administración, esto es, el ministerio fiscal, como la propia interesada, Dolores Delgado, actuaron al margen de los fines y principios que fija el ordenamiento jurídico y, en particular, los artículos 9.1, 9.3 de la Constitución Española relativos al principio de seguridad jurídica, así como al principio de legalidad.

Habiéndose definido el marco legal de la desviación de poder en los ordenamientos jurídicos francés y español, cabe destacar los criterios jurisprudenciales de identificación de dicha figura jurídica tanto por el Tribunal Supremo como por el Consejo de Estado Francés. Seguidamente, se analizará el régimen de responsabilidad de la Administración emanando de la propia desviación de poder.

Apartado segundo – Hacia un sistema de responsabilidad de la Administración: consecuencias y régimen de responsabilidad de los actores

I. Aportación jurisprudencial a la noción de desviación de poder; diferencias entre prevaricación y desviación de poder

En este segundo apartado habrá que focalizarse, en primer lugar, en la consolidación jurisprudencial de la desviación de poder (A), antes de interesarse en las semejanzas y diferencias que existen entre la desviación de poder y la prevaricación (B).

A) Desarrollo jurisprudencial de la desviación de poder

En este segundo apartado procederemos a analizar el desarrollo jurisprudencial de la desviación de poder. Ello resulta esencial dado que tanto el Tribunal Supremo como el *Conseil d'État*, han contribuido al afianzamiento de dicha figura jurídica en los ordenamientos jurídicos francés y español. Así pues, el lector verá enseguida que las jurisdicciones nacionales se centran en dos grandes problemáticas; la primera concerniente a la discrecionalidad administrativa y, la segunda en lo que a la carga de la prueba respecta.

El Tribunal Supremo, en la sentencia **STS 25 abril 1997 (R.3270)** establece un vínculo entre la desviación de poder y el “núcleo de discrecionalidad”. La misma jurisdicción, unos meses

más tarde, en la sentencia **STS 20 noviembre 1997 (R.8576)** desarrolló la anteriormente mencionada figura jurídica refiriéndose a una serie de criterios entre los cuales debe mencionarse; a) la desviación de poder abarca toda la Administración; b) en su actuación activa o en una deliberada inactividad; c) en el uso de una actividad discrecional o reglada; d) concurriendo o no otros vicios de nulidad; e) con prueba difícil, pero que admite presunciones; f) con carga de la prueba que pesa sobre el interesado y que puede alterarse; g) se debe constatar una causa ilícita en el acto administrativo¹⁰. Siguiendo su propia jurisprudencia, el Tribunal Supremo ha consolidado una amplia doctrina en lo que a la prueba en la desviación de poder se refiere. A modo de ejemplo, en la sentencia **STS 19 febrero 1996 (R.3631)** la alta jurisdicción sostiene que el hecho de no aportar testimonios por parte de la Administración no puede entenderse como una falta de prueba. Asimismo, la **STS 13 junio 1997** desarrolla las características de la prueba aclarando que no puede exigirse que la carga de la prueba sea directa y neta y sostiene que los indicios son suficientes para argumentar la existencia de desviación de poder.

Aunque el Tribunal Supremo haya contribuido al desarrollo de la doctrina de la desviación de poder, lo cierto es que, a pesar de los mecanismos legales que existen en los ordenamientos jurídicos actuales, pocas sentencias admiten la existencia de una eventual desviación de poder. Así pues, las jurisdicciones nacionales son reacias a reconocer la concurrencia de los elementos objetivos de dicha figura jurídica. Lo recordaba el Tribunal Supremo en la sentencia **STS 20 febrero 1996 (R.1275)** por la que desestima un recurso contencioso administrativo al no concurrir los elementos que fundan y prueban la desviación de poder. Mismo fue el razonamiento que dicha instancia utilizó en las sentencias **STS 27 mayo 1997 (R.4446)** y **STS 12 enero 1998 (R.819)**.

En lo que a la desviación de poder y las diferentes materias se refiere, hay que resaltar que puede incurrirse en desviación de poder cuando, por ejemplo, se persiguen intereses políticos. El Tribunal Supremo se refiere a ello en la sentencia **STS 3 febrero 1997 (R.9646)** en cuyo razonamiento el tribunal juzga que: *la sentencia verifica el análisis de lo que podemos denominar sustrato psicológico de la selección impugnada, atendiendo las diversas condiciones que podrían haber predeterminado la selección, en algo tan poco ponderable, objetivamente, como el aprecio general de una persona*¹¹.

¹⁰ CHINCHILLA (C.), *La desviación de poder*, Civitas, Madrid, 1999, pp.40.

¹¹ CHINCHILLA (C.), *La desviación de poder*, Civitas, Madrid, 1999, pp.121.

La jurisprudencia administrativa francesa no difiere excesivamente de los criterios utilizados por el Tribunal Supremo. Como ya se ha mencionado en la fase preliminar e introductoria, el *Conseil d'État* desarrolló su jurisprudencia sobre la desviación en la sentencia **CE, 24 juin 1960, Société Frampar**. En dicha sentencia, la jurisdicción administrativa consideró que las autoridades de policía habían ignorado deliberadamente el procedimiento a seguir en una situación involucrando el prefecto de Argelia. Si bien esta sentencia supone el inicio del afianzamiento de la noción de desviación de poder en el ordenamiento jurídico francés, años atrás, el *Conseil d'État* ya se había anticipado y pronunciado sobre el *détournement de pouvoir* en su celebre sentencia **CE, 26 novembre 1875, Pariset**.

Efectivamente, en la anteriormente mencionada sentencia judicial, el Consejo de Estado francés consideró que el prefecto había incurrido en un vicio procedimental lo que permitió a la jurisdicción administrativa desarrollar la noción de desviación de poder a través de un vicio de procedimiento. Dicha forma de razonar fue utilizada por el mismo tribunal en su sentencia **CE, 3 octubre 1980, Schwarts** en la que estimó la existencia de desviación de poder y la sentencia **CE, 7 diciembre 1983** por la que desestima los argumentos presentados por los interesados.

Entre las diferentes sentencias del Consejo de Estado francés cabe analizar la sentencia **CE, 3 julio 1998, Madame Salva Couderc**. En dicha sentencia judicial, el tribunal recuerda cual es la función del juez de casación, esto es, no pronunciarse sobre el fondo de la cuestión, pues dicha es la labor de la primera instancia y del juez de apelación. Otra sentencia digna de mención es la sentencia **CE, 13 enero 1995, Syndicat autonome des inspecteurs généraux et inspecteurs de l'administration**. En la mencionada sentencia, la jurisdicción administrativa se centra en uno de los elementos que caracterizan la desviación de poder, esto es, la ejecución de un interés diferente al interés general. En este caso, un decreto modificando el estatuto de los trabajadores de la inspección administrativa permitió la nominación del jefe de gabinete ministerial. Finalmente, por la sentencia **CE, 20 julio 1971, Ville Sochaux**, el *Conseil d'État* consideró que no es desviación de poder el hecho de escoger entre diferentes intereses posibles, y establecidos por el ordenamiento jurídico, aquel que más convenga a la Administración si este es legal.

Habiéndose analizado las sentencias más significativas en materia de desviación de poder, debemos ver la relación que pudiera existir entre la prevaricación y la desviación de poder. Esta tarea no es fácil habida cuenta la diferente naturaleza de ambas figuras jurídicas. La prevaricación es un delito y puede acarrear penas de prisión y, en cambio, la desviación de poder solo supone la anulabilidad del acto administrativo.

B) Desviación de poder y prevaricación: la necesaria conciliación entre el derecho administrativo y el derecho penal

Algunos juristas se refieren a una supuesta “prevaricación administrativa” y se equivocan al mezclar dos términos que difieren substancialmente el uno del otro. La prevaricación, de conformidad al artículo 404 del Código Penal (CP), es un delito, mientras que, la desviación de poder consiste en un vicio, una irregularidad en el procedimiento. Por tanto, *a prima facie*, ambas figuras jurídicas son distintas y diferenciadas. Sin embargo, en algunas situaciones, un mismo acto administrativo puede ser constitutivo de desviación de poder y de prevaricación.

En primer lugar, cabe afirmar que entre los actos administrativos incursos en desviación de poder y los actos administrativos cuyo dictado obedecen a un delito de prevaricación, existen diferencias de carácter formal y competencial. Ello, debido a que el juez administrativo puede determinar la existencia de una eventual desviación de poder, mientras que incumbe al juez penal apreciar la concurrencia de un delito de prevaricación. La sentencia penal servirá a la posterior anulación del acto administrativo, y ello, probablemente a través del artículo 106.1 de la LPAC que prevé la revisión de oficio.

A pesar de las diferencias entre la desviación de poder y la prevaricación, ¿pueden dichas categorías, en algunos casos ser intercambiables? ¿existen similitudes entre las dos? La LPAC es clara al diferenciar una situación de la otra y en lo que a las consecuencias legales se refiere. La doctrina administrativa ha delimitado la desviación de poder a los siguientes criterios: a) tanto si se persigue un fin público como privado (70.2 LJCA), mientras se haya ejercido una potestad diferente a la establecida por el ordenamiento jurídico; b) se puede producir tanto en los actos discrecionales como reglados de la Administración; c) puede concurrir con otros vicios administrativos y procedimentales; d) la carga de la prueba incumbe a la persona que alega la existencia de desviación de poder y; e) debido a la complejidad de probar la desviación de poder, el juez puede admitir presunciones e indicios.

En lo que a la prevaricación se refiere, la jurisprudencia ha desarrollado varios criterios fundamentales para la apreciación de dicha figura jurídica. Así pues, a) tanto la noción de Administración como de funcionario han sido interpretados ampliamente importando, sobre todo, el ejercicio de funciones públicas; b) la jurisprudencia entiende por resolución administrativa todo acto que emane de la Administración excluyendo, a priori, los actos políticos; c) la jurisprudencia ha desarrollado la noción de comisión por omisión del delito de prevaricación cuando el funcionario no responde al imperativo de resolución y su omisión equivale a una denegación (**STS de 27 de diciembre de 1995**). Además, y de conformidad al artículo 404 CP la prevaricación supone la ejecución de un acto doloso “a sabiendas de que”. Esto es, que el infractor conoce el carácter ilícito de su acto, y aun así, lo perpetra.

Se deduce de lo que precede que ambas categorías jurídicas son diferentes, así como las repercusiones legales que de ellas se derivan. No obstante, en algunos casos, ambas figuras jurídicas se entrecruzan dando situaciones en las que se anula el acto administrativo en la fase contencioso-administrativa y en el ámbito penal se dicta sentencia por prevaricación por un acto administrativo anteriormente anulado. Por ejemplo, en la sentencia **TSJ de Cataluña, núm. 129/2000, de 11 de febrero**, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se pronunció sobre el caso concerniente a la alcaldesa de una localidad catalana. Lo que se debe recordar de la anteriormente mencionada sentencia es que a pesar de las pruebas demostrando la existencia de un delito de prevaricación, el tribunal desestimó el recurso de los interesados.

En Francia, el delito de prevaricación no se encuentra directamente regulado por la ley siendo el artículo 432-10 del Código penal el artículo de referencia de los delitos de *concussion*. Dicho tipo penal ocurre cuando un funcionario o agente de la Administración exige percibir en forma de impuestos o tasas una cifra de dinero no contemplada por la ley o superior a la prevista. Dicha conducta se castiga con pena privativa de libertad por el tiempo de cinco años y multa de 500.000 euros. En lo que el delito de prevaricación se refiere, este se encuentra regulado en el artículo 440 del Código de aduanas.

En conclusión, si bien algunos invocan una supuesta “prevaricación administrativa”, cabe concluir que la desviación de poder y la prevaricación son dos categorías jurídicas diferentes que conllevan diferentes consecuencias jurídicas. No obstante, en ambos casos la persona pública y la Administración han actuado ignorando la ley. En la desviación de poder, el

infactor persigue un interés diferente al establecido legalmente, mientras que en los casos de prevaricación el acto es directamente contrario a derecho. En Francia, si bien no existe en el Código penal el delito de prevaricación, la *concussion* responde a la misma lógica, al mismo proceder que en la prevaricación.

Habiéndose presentado las principales diferencias entre lo que es un delito de lo que constituye un vicio administrativo, cabe interesarse, en un segundo apartado, por las consecuencias jurídicas que puede acarrear la desviación de poder, así como las vías de recurso aplicables.

I. ¿La anulabilidad del acto? ¿Qué consecuencias tiene la desviación de poder para la Administración?

En este segundo capítulo se examinarán las consecuencias que la desviación de poder puede conllevar (A), antes de analizar el régimen de recursos posibles y la responsabilidad de la Administración del hecho de la desviación de poder (B).

A) La anulabilidad o la nulidad del acto administrativo por un vicio procedural

El modelo francés difiere levemente con respecto al modelo español de desviación de poder, y particularmente, en lo que a las consecuencias jurídicas se refiere. Ambos ordenamientos jurídicos carecen de una articulación legal clara y detallada respecto a dicha categoría jurídica. Ello ha contribuido, consiguientemente, al desarrollo jurisprudencial de la desviación de poder y del *détournement de pouvoir*.

En el sistema jurídico francés, es posible recurrir un acto administrativo por desviación de poder a través del *récours pour excès de pouvoir* (REP). Dicho recurso permite impugnar el acto y lograr la nulidad de este. En efecto, el REP puede ir dirigido, en principio, contra todas las sentencias administrativas (**Conseil d'État, «Dame Lamotte» 17/02/1950**). Por consiguiente, es posible interponer dicho recurso ante todo acto unilateral dictado por la Administración y que sea de carácter decisorio. Asimismo, y de conformidad con la sentencia **CE, 21 mars 2016, Fairvesta International** es posible recurrir un acto de *soft law*¹² emanando

¹² Se entiende por *soft law* el derecho sin fuerza obligatoria y normalmente emanando del derecho internacional. A modo de ejemplo, las resoluciones y acuerdos de las *Conference of Parties* (COP) son *soft law*.

de las autoridades de regulación económica¹³. El exceso de poder, en dichos casos, emana de un vicio interno o externo de legalidad del acto. Lo que aquí interesa es el vicio interno producido por la desviación de poder.

El abuso por parte de la autoridad administrativa que recibió un mandato que, a su vez, incumplió, caracteriza la mencionada categoría jurídica. No es de extrañar que, en algunas ocasiones, el *détournement de pouvoir* consista en un vicio por incompetencia. Sea como sea, lo cierto es que la Administración no suele apreciar de oficio la desviación de poder y ello permite al administrado recurrir el acto a través de los cauces legales. En otros casos, el *Conseil d'État* ha coincidido con el recurrente y ha anulado el acto administrativo como en las sentencias (**Conseil d'État, 29 novembre 1878, Dehaynin ; — 23 mars 1880, Compagnie centrale du gaz ; — 8 juin 1883, Société du matériel agricole**). En otras circunstancias, la propia jurisdicción administrativa ha anulado el acto administrativo por incompetencia de la autoridad administrativa como en las sentencias **CE, 1er février 1866, Couillaud ; — 18 avril 1866, de Colmont ; — 4 décembre 1874, Robelin ; — 29 juin 1877, Rivière ; — 18 janvier 1878, Villon ; — 17 juillet 1891, Garros ; — 19 janvier 1894, Pommerol.**).

Queda claro, pues, que el juez administrativo puede anular y declarar nulos los actos administrativos en los que la Administración hubiese incurrido en desviación de poder. Dicha nulidad tiene efectos retroactivos, eso quiere decir que se entiende que el acto nunca ha existido. No obstante, el juez puede modular los efectos de la nulidad en el tiempo y ello de conformidad con la sentencia **Conseil d'État, « Association AC ! » 11/05/2004**. Cabe, sin embargo, otra opción, la de la anulación parcial, esto es, la anulación solamente de aquellos actos que crean un perjuicio. Ello permite conservar el acto administrativo y subsanar el vicio de legalidad.

En el ordenamiento jurídico español, y a pesar de la insuficiencia del derecho positivo, el artículo 48.1 de la LPAC describe el régimen jurídico aplicable a la desviación de poder en España, esto es, la anulabilidad del acto administrativo. En efecto el mencionado artículo prevé lo que sigue: *Son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder*. Los efectos de la anulación del acto administrativo son “ex nunc”, es decir desde que el vicio se produjo, el cual deberá ser

¹³ La regulación económica exemplifica la relación entre el derecho público y la economía. Dichas autoridades de regulación permiten el control de intereses económicos y no económicos en un mismo marco legal.

subsanado. Asimismo, el propio artículo 48 de la LPAC dispone que el defecto de forma solo conllevará la anulabilidad cuando el acto administrativo carezca de los elementos esenciales que le permitan dar respuesta a los intereses de los administrados.

De la misma manera, el artículo 49 de la LPAC enumera los supuestos en los que la anulabilidad o la nulidad no afecta a todo el acto administrativo o aquellas partes del mismo que no hayan sido viciadas por la autoridad administrativa. Por tanto, la nulidad o la anulabilidad del acto no tiene por qué implicar la nulidad o la anulabilidad de los otros actos del procedimiento si son independientes del acto administrativo viciado.

En definitiva, tanto el ordenamiento francés como el español penalizan la desviación de poder, aunque mediante categorías jurídicas bien distintas como son la nulidad y la anulabilidad. Mientras el sistema francés aboga por una sanción rígida y dura acarreando la nulidad con efectos *ex tunc*, salvo en casos en los que se tenga que proteger el interés general y proporcionalidad (**Conseil d'État, «Association AC ! » 11/05/2004**), el ordenamiento jurídico español opta por la anulabilidad del acto, y por tanto, por un sistema más abierto que permite la subsanación de este.

Habiéndose introducido la cuestión de la anulabilidad y nulidad del acto administrativo por desviación de poder, es preciso analizar a continuación, los tipos de recursos que pueden interponerse con tal de impugnar el acto administrativo en cuestión. Dicho apartado debe permitir diferenciar los mecanismos jurídicos desarrollados por el ordenamiento jurídico francés y por el español.

B) Las vías de recurso aplicables con tal de impugnar el acto administrativo incursos en desviación de poder

El ordenamiento jurídico español prevé en el artículo 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la posibilidad, por parte de los interesados y administrados de impugnar una resolución administrativa. Por consiguiente, dado que la desviación de poder es un vicio de legalidad interno, esto es, perpetrado por la misma Administración, el administrado puede interponer un recurso de reposición.

En efecto, el recurso administrativo, ya sea el potestativo de reposición o de alzada, es la vía natural de impugnación de un acto administrativo por desviación de poder. En lo que al recurso de reposición se refiere, este permite a la propia Administración, u órgano administrativo que dictó el acto, revisarlo y revocarlo, eventualmente. Sin embargo, en los supuestos de desviación de poder los recursos administrativos pueden ser insuficiente pues, ha sido la misma Administración, quien ha perseguido, a sabiendas, un propósito diferente al establecido por el ordenamiento jurídico. Por consiguiente, una de las vías legales que tiene el interesado es la interposición de un recurso de reposición en el plazo de un mes desde que se da a conocer la resolución y ello de conformidad con el artículo 124 de la anteriormente mencionada LPAC. Cabe recordar que el recurso de reposición es un recurso potestativo, en otros términos, no es obligatorio ni una *conditio sine qua non* para interponer, posteriormente un recurso contencioso-administrativo. Asimismo, dicho recurso se da en los actos administrativos que agotan la vía administrativa.

Se deduce de lo que precede, que, en primer lugar, el administrado puede interponer un recurso potestativo de reposición del artículo 124 de la LPAC con tal de lograr la anulación o modificación del acto. Si la Administración no estimase el recurso del interesado, este podrá interponer un recurso contencioso-administrativo, y, por consiguiente, acudir a la jurisdicción administrativa.

A parte del recurso potestativo de reposición, el ordenamiento jurídico español ofrece otros mecanismos legales que permiten la impugnación de los actos incursos en desviación de poder siempre que estos no agoten la vía administrativa. De este modo, en primera instancia puede, el interesado, interponer un recurso extraordinario de revisión de conformidad a lo establecido en el artículo 113 de la LPAC siempre y cuando el acto administrativo en cuestión sea firme en la vía administrativa y concurran alguno de los supuestos establecidos en el artículo 125.1 de la anteriormente citada ley. Entre los diferentes presupuestos hay que citar, dada su importancia, el 2) *que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida* o 4) *que la resolución se hubiese dictado como consecuencia de prevaricación, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta u otra conducta punible y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial firme*. Asimismo, el interesado podrá interponer dicho recurso en el plazo de cuatro años siguientes a la notificación de la resolución impugnada, en los casos mencionados en el artículo 125.1.a y de 3 meses siguientes a una sentencia firme o desde que el recurrente tiene constancia de los documentos.

El recurso de alzada, en lo que a él respecta, permite de recurrir los actos a los que se refiere el artículo 112.1 de la LPAC siempre que estos no acaben la vía administrativa y ello de conformidad al artículo 121 de la mencionada ley. En dichos supuestos, será el órgano jerárquicamente superior del que dictó el acto quien deberá pronunciarse sobre el fondo de la cuestión. En lo que a los plazos se refiere, el interesado podrá, eventualmente, interponer un recurso de alzada en el mes siguiente si el acto fuese expreso o desde que se conozcan los efectos del silencio administrativo negativo¹⁴ y ello según lo establecido en el artículo 122.1 de la LPAC. La Administración tendrá tres meses para resolver, de lo contrario el recurso deberá entenderse desestimado. Asimismo, no cabe recurso alguno contra la resolución de recurso de alzada salvo un eventual recurso extraordinario de revisión (art.122.3 con relación con el art.112.1 LPAC).

Cuando el acto administrativo agote la vía administrativa, el interesado podrá interponer un recurso contencioso administrativo contra el acto administrativo. De hecho, los artículos 45 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa regula dicha vía legal. En los casos mencionados el interesado interpondrá un recurso ante un órgano jurisdiccional administrativo dentro de los dos meses siguientes desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso (46.1 Ley 29/1998, de 13 de julio).

Las anteriormente mencionadas vías legales conciernen el interesado. Sin embargo, la Administración dispone de ciertos mecanismos legales permitiendo la subsanación de los vicios incurridos por la Administración. En primer lugar, los artículos 50 y 51 de la LPAC derogan al principio *favor acti*, por el que, y de conformidad con el artículo 103 de la Constitución, los actos de la Administración se presumen válidos (**STS de 23 de mayo de 2000**). Así pues, el artículo 50 permite la conversión de los actos viciados reconociendo que aquellos actos administrativos nulos o anulables que contengan elementos constitutivos de otro acto administrativo producirán los efectos de este último¹⁵. Asimismo, el artículo 52 de la LPAC permite la convalidación de aquellos actos anulables subsanando los vicios en cuestión.

¹⁴ Se entiende por silencio administrativo negativo cuando transcurridos tres meses contados de la presentación de una solicitud o un recurso ante la Administración, esta no resuelve sobre el fondo de la cuestión.

¹⁵ <https://www.oposiciones.guru/ley-39-2015-nulidad-y-anulabilidad/>

Finalmente, los artículos 107 y 109 de la Ley 39/2015 evocan la posibilidad por la Administración de revocar los actos administrativos desfavorables o de gravamen (109.2 LPAC), así como impugnar los actos administrativos favorables para los interesados que sean anulables ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo (107 LPAC).

El modelo francés presenta algunas diferencias que deben analizarse. En el ordenamiento jurídico francés, el *recours pour excès de pouvoir* (REP) permite la anulación del acto administrativo incursa en un vicio de legalidad, ya sea interno o externo. En los supuestos que prevé la ley, el administrado podrá impugnar un acto administrativo por *détournement de pouvoir*, si bien es cierto que el REP, y de conformidad con lo que se ha dicho con anterioridad, puede interponerse contra toda resolución administrativa (**Conseil d'État, « Dame Lamotte » 17/02/1950**). El interesado podrá, dentro de los dos meses que siguen a la publicación del acto o a la notificación de este, impugnar el acto administrativo viciado y el juez podrá anular el acto.

En conclusión, mientras que el ordenamiento jurídico español opta por el recurso administrativo, obligatorio o potestativo, y, por consiguiente, por la subsanación del vicio por la propia Administración, el sistema francés ha consolidado un recurso contencioso-administrativo del *excès de pouvoirs* que permite, directamente, impugnar el acto administrativo incursa en desviación de poder ante el juez administrativo con tal de que este anule el acto viciado.

Síntesis y consideraciones finales

¿Dónde ha quedado aquella definición de desviación de poder que el jurista francés Aucoc definió y desarrolló? ¿Los ordenamientos jurídicos han sabido consolidar la doctrina de Laferrière en lo que a la desviación de poder se refiere? ¿A qué se debe la poca legislación en torno de la mencionada categoría jurídica? Lo cierto es que el panorama jurídico no es optimista, ni puede serlo habida cuenta el estado del derecho positivo en vigor. La doctrina del *détournement de pouvoir* supuso, en sí misma, el afianzamiento de la independencia de la Administración y la consolidación de los valores republicanos. Dicha voluntad de controlar y democratizar el poder judicial fue uno de los objetivos de la Revolución Francesa, esto es,

afirmar la separación y la independencia de las jurisdicciones judiciales y las administrativas. Pese a ello, múltiples son las carencias del actual modelo de control de la desviación de poder.

Uno no puede limitarse a enumerar las deficiencias de un modelo jurídico, mas lo que al derecho le incumbe es proponer rectificaciones y la creación de nuevos organismos que permitan un mejor control de los actos y resoluciones de la Administración. En todo caso, hay que distinguir y desarrollar las diferentes carencias del ordenamiento jurídico actual en España y Francia.

- **La insuficiencia del derecho positivo; hacia el silencio legislativo**

En los ordenamientos jurídicos de la *Civil Law*, la ley es la fuente principal de Derecho. Por tanto, se espera de esta claridad y certeza en lo que a sus disposiciones respecta. En España solo el artículo 48 de la LPAC 39/2015 se refiere a la desviación de poder precisando que son anulables los actos administrativos incurso en desviación de poder. No obstante, la ley no ofrece a la ciudadanía ni al administrado una definición clara de la mencionada figura jurídica y hay que remontarse al artículo 70 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para encontrar una definición de desviación de poder en derecho positivo.

En Francia el ordenamiento jurídico tampoco ofrece una definición del término *détournement de pouvoir* que ha sido desarrollado por la jurisprudencia del Consejo de Estado y, sobre todo, en su jurisprudencia ***Frampar***. En el ordenamiento jurídico francés dicha insuficiencia del derecho positivo es aún más grave que en España ya que por la sentencia del **CE, 24 mars 2006, KPMG**, la citada jurisdicción administrativa admitió y consolidó el principio de seguridad jurídica, recogido en España por el artículo 9.1 y 9.3 de la Constitución de 1978. De lo que precede se deduce que el legislador ha dejado en manos del poder judicial el desarrollo de una teoría jurídica que afecta, en gran parte, al poder político del Estado.

- **La inexistencia de un recurso especial por casos de desviación de poder**

Parece que ni el legislador francés ni español ha considerado oportuno la creación de un recurso única y exclusivamente dirigido a la impugnación de los actos administrativos incursos en desviación de poder. En ambos sistemas jurídicos la desviación de poder tiene un carácter subsidiario y es uno de los muchos otros vicios de legalidad de un acto administrativo. En Francia, el acto administrativo incuso en desviación de poder puede impugnarse por medio de un *recours pour excès de pouvoir* alegando un vicio de legalidad interno. En España, el recurso potestativo de reposición permite al administrado de impugnar el acto en cuestión. Sin embargo, dicha regulación, a mi parecer, es inadecuada.

La desviación de poder no es un simple vicio procedural o un error por parte de la Administración, mas un acto deliberado por el cual la Administración utiliza sus potestades administrativas (discretionales y regladas) con fines distintos al ordenamiento jurídico. Dadas las consecuencias para los administrados que tal vicio puede acarrear, no debería regularse por el ordenamiento jurídico como un vicio más. Si se analiza el caso Delgado, el nombramiento al cargo de fiscal del Tribunal Supremo es un hecho relevante para la sociedad y se espera de la Administración que actúe de conformidad con el ordenamiento jurídico.

En conclusión, el ordenamiento jurídico tendría que prever una vía de recurso especial en aras de lograr una mejor respuesta a las peticiones de los administrados.

- **Dos modelos distintos con soluciones distintas**

Otra diferencia entre el modelo francés y el español concierne las consecuencias legales que puede conllevar la desviación de poder. ¿Debe el juez administrativo declarar la nulidad del acto? Seguramente sí, y ese es la lógica que sigue el Derecho en Francia. En España se entiende que puede anularse la parte viciada sin tener que anular necesariamente todo el acto. No obstante, en la mayoría de los casos, la edición del acto es, en sí, el motivo de la desviación de poder. En derecho penal se consideraría un acto *in libera causa*. Además, el modelo español es poco realista. Si es la propia Administración la que perpetra el vicio, de forma deliberada, ¿qué sentido tiene otorgarle a esta la posibilidad de corregir, modificar o anular el acto viciado? Seguramente esta es la lógica que ha seguido el ordenamiento francés que prioriza un recurso por *excès de pouvoir* y por tanto, por la vía contencioso-administrativa.

- **La aportación de la jurisprudencia en materia de desviación de poder**

Otro aspecto que debe analizarse es la escasez recursos estimatorios y la dificultad por parte de las jurisdicciones administrativas de identificar la existencia de desviación de poder. De hecho, parece que en muy pocas ocasiones los tribunales consideran probados los elementos constitutivos de desviación de poder. Sin embargo, hay que preguntarse ¿cómo puede demostrarse la ilicitud del acto administrativo si la Administración dispone de prerrogativas exorbitantes de derecho común que le permiten dictar resoluciones administrativas discrecionales? Esta es la mayor dificultad, la fase probatoria de la desviación de poder. Por ello, y sobre todo en Francia, se ha desarrollado una jurisprudencia por la que se admiten los indicios y las presunciones con tal de justificar la existencia de un vicio de legalidad interno.

Todo ello, en resumen, dificulta la labor del administrado quien es abandonado por el ordenamiento jurídico ineficiente e insuficiente. Dicha situación se agrava cuando el mismo acto incursa en desviación de poder es constitutivo de un delito de prevaricación. En dichos supuestos la indefensión del interesado es aún mayor. Llegados a este punto, cabe preguntarse, ¿hacia dónde tiene que ir el derecho administrativo? ¿Cómo debe afrontarse la problemática de la desviación de poder?

En este segundo apartado de las consideraciones finales se intentará proponer un nuevo marco jurídico basado, en gran parte, en el derecho público de la economía.

- **¿La extrapolación del modelo de autoridad de regulación y de *compliance* al derecho administrativo?**

Los juristas Hardy y Delmas-Marty se han pronunciado favorablemente al derecho de la regulación económica. Dicha figura jurídica permite la conciliación de intereses económicos y no económicos, pudiendo ser contrarios, en un mismo marco legal. Ello ha permitido la intervención del Estado en la economía inspirándose en el *Colbertisme* del siglo XVII. La consolidación de la regulación económica ha permitido, en el caso francés, la creación de autoridades administrativas independientes (AAI), así como de autoridades públicas independientes (API) cuya labor es simple; el control económico y la sanción de las infracciones. Uno de los principales objetivos de la mencionada regulación es la lucha contra

la corrupción en política. Son interesantes las sentencias ***Numericable y Fairvesta*** del **Consejo de Estado de 2016**. En las susodichas sentencias, la alta jurisdicción ha reconocido a los interesados la posibilidad de recurrir los actos de *soft law* emanando de las autoridades de regulación.

Pese a la importancia y relevancia de la regulación económica, el derecho comunitario ha incitado a los Estados a adoptar un derecho de la *compliance*. Dicho término implica en sí mismo, la conformidad, por tanto, el equilibrio y la armonía dentro del ordenamiento jurídico. Dicha *compliance* conlleva una obligación de vigilancia por parte de las empresas con más de 500 trabajadores que deben hacer todo lo posible con tal de prevenir todo tipo de acto de corrupción, de atentado al medio ambiente... etc. Se comenta a veces, que mientras que la *compliance* actúa *ex ante*, la regulación es una medida *ex post*, una vez se ha cometido la infracción. Pero ¿cuál es la utilidad de tales figuras jurídicas en el derecho administrativo?

Habiéndose analizado las insuficiencias de la regulación jurídica de la desviación de poder, una posible solución en parte a esa problemática, podría ser la creación de una autoridad administrativa como la autoridad francesa de la *Haute Autorité pour la Transparence de la Vie Publique*, pero destinada al control de los actos discrecionales de la Administración y principalmente encaminada a la prevención de todo acto administrativo incursio en derecho administrativo. La creación de dicha autoridad administrativa tendría que seguir la lógica de las autoridades de regulación, esto es, castigar y sancionar el ilícito y prevenir *ex ante* la comisión de la infracción siguiendo el derecho de la *compliance*.

En suma, a pesar del desarrollo jurisprudencial de la desviación de poder por parte de las jurisdicciones administrativas francesas y españolas, algunos problemas subsisten como la cuestión de la carga de la prueba. A pesar de que el modelo español difiera del francés en cuanto a la sanción del acto, ambas respuestas, tanto la nulidad como la anulabilidad permiten, en cierta medida, la reparación y el cese del daño. Sin embargo, la doctrina rígida de los tribunales en lo que a la apreciación de tal vicio respecta nos conduce a preguntarnos sobre una posible solución o salida. Y, el derecho público de la economía parece ofrecernos herramientas que, en caso de utilizarse en derecho administrativo, podrían contribuir al control de la acción administrativa sancionando y previniendo el vicio de legalidad consistiendo en desviación de poder.

Lo anterior puede parecer atrevido, pero, en el estado actual del derecho, viéndose los administrados obligados a proseguir sus acciones mediante un recurso contencioso-administrativo, la prevención y la sanción interna son, a mi modo de entender el derecho, fundamentales y esenciales. Ello permitiría, al fin, la sumisión de la Administración a los tan sagrados principios de legalidad (9.1 CE) y seguridad jurídica (**CE, 2006, KPMG**).

Bibliografía

(I) Artículos y trabajos doctrinales

ACOSTA (P.), “El interés general como principio inspirador de las políticas públicas”, Instituto Nacional de Administración Pública, 2016.

FIERRO (D.), “La desviación de poder en el derecho administrativo”, *El Jurista*.

FUERTES (J.), PALOMAR (A.), “Conservación y conversión del acto administrativo”, *Vlex*.

GONZÁLEZ (J.), “El recurso de alzada en la nueva ley de procedimiento”, nº23, 1959, 8 pp.

LÓPEZ BENÍTEZ (M.), “Desviación de poder y prevaricación administrativa: diferencias y entrecruzamientos”, *Documentación Administrativa*, nº5, 166-178 pp.

MARÍA PÉREZ (J.), “La desviación de poder: ese tabú jurídico”, *Hay Derecho*, 2014.

MEDINA (L.), “Historia del derecho administrativo español”, *Marcial Pons*, 2022, 1-23 pp.

MÚGICA (R.), RUIGÓMEZ (A), “La prueba de la desviación de poder en el recurso contencioso-administrativo”, *La Ley*, nº13, 1697-1723 pp.

PROTIÈRE (G.), “Les cas d’ouverture du recours pour excès de pouvoir”, *Ellipses*, 2018, 273-279 pp.

RIVERO (J.), “Le problème de l’influence des droits internes sur la Cour de Justice de la Communauté Européenne du Charbon et de l’Acier”, *Annuaire Français de Droit International*, 1958, 295-308 pp.

SANTAMARÍA (J.), “Muerte y transfiguración de la desviación de poder: sobre las sentencias anulatorias de planes urbanísticos”, *Revista de Administración Pública*, nº195, 2014, 197-215 pp.

(II) Manuales y obras doctrinales

APARICIO (M.), BARCELÓ (M.), *Manual de derecho constitucional*, Atelier, 2012, 816 pp.

BROYELLE (C.), *Contentieux administratif*, Paris, LGDJ, 2023, 582 pp.

CARRASCO (M.), PÉREZ ROYO (J.), *Curso de derecho constitucional*, Marcial Pons, 2018, 904 pp.

CHINCHILLA (C.), *La desviación de poder*, Madrid, Civitas, 1999, 230 pp.

DELVOLVÉ (P.), *Le droit administratif*, Paris, Dalloz, 2024, 180 pp.

FERNÁNDEZ (S.), SÁNCHEZ (E.), *Manual de fundamentos de derecho público y privado*, Tecnos, 2017, 358 pp.

GAMERO (E.), FERNÁNDEZ (S.), *Manual básico de derecho administrativo*, Madrid, Tecnos, 2014, 872 pp.

PELLICER (J.), *La desviación de poder en el derecho comparado europeo*, Madrid, REUS, S.A., 1966, 58 pp.

SÁNCHEZ (J.), *La desviación de poder en la reciente jurisprudencia*, Barcelona, Bayer HNOS. S.A., 1999, 153 pp.

TOUBOUL (C.), *Légiférer et réglementer*, Paris, Dalloz, 2024, 250 pp.

TRUCHET (D.), *Droit administratif*, Paris, LGDJ, 2023, 526 pp.

VELASCO (F.), DARNACULLETA (M.), *Manual de derecho administrativo*, Madrid, Marcial Pons, 2023, 892 pp.

YOUTA (F.), *L'ordre public contractuel en droit administratif*, Paris, Dalloz, 2024, 500 pp.

(III) Webgrafía

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_18_FRA

<https://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2012/11/21/eccesso-di-potere>

https://www.forgioneianluca.it/PROCEDIMENTI_AMMINISTRATIVI/DOTTRINA/PROVVEDIMENTO_AMMINISTRATIVO/VICENDE_PATOLOGICHE_PROVVEDIMENTO/annullabilita_eccesso_potere.php

<https://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1505813>

<https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/colloque-sur-l-interet-general-discours-de-didier-roland-tabuteau>

<https://www.oposiciones.guru/ley-39-2015-nulidad-y-anulabilidad/>

<https://accesoalajusticia.org/glossary/desviacion-de-poder/>

<https://administrativando.es/cuales-son-las-causas-de-nulidad-y-anulabilidad-de-los-actos-administrativos/>

<https://www.derechoadministrativoyurbanismo.es/post/la-desviaci%C3%B3n-de-poder-y-el-fiscal-general-del-estado-sts-21-11-2023>

<https://blog.opositatest.com/anulabilidad-nulidad-acto-administrativo/>

https://solutionspratiques.efl.fr/agentsimmobilier/commentaries/358982/book/358990/edition/2020-2021/detournement_de_pouvoirs/N57B37DCE0ABC14D-EFL/

<https://www.village-justice.com/articles/recours-pour-exces-pouvoir-droit,17850.html>