

**Allan R. Brewer-Carías**

**EL DERECHO  
ADMINISTRATIVO  
Y LA LEY ORGANICA  
DE PROCEDIMIENTOS  
ADMINISTRATIVOS**

**PRINCIPIOS DEL  
PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO**

**colección  
estudios  
jurídicos n° 16**

ALLAN R. BREWER-CARIAS

EL DERECHO ADMINISTRATIVO  
Y LA LEY ORGÁNICA DE  
PROCEDIMIENTOS  
ADMINISTRATIVOS  
PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO

COLECCIÓN ESTUDIOS JURÍDICOS  
Nº 16

Editorial Jurídica Venezolana  
Caracas, 2002

© by Allan R. Brewer-Carías  
E-mail: [arbrewer@cantv.net](mailto:arbrewer@cantv.net)  
[Http://www.allanbrewercarias.com.ve](http://www.allanbrewercarias.com.ve)

ISBN 980-365-063-7

Depósito Legal LF54020013402581

Primera edición: Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1982

Sexta edición : Caracas 2002

Editorial Jurídica Venezolana

Sabana Grande, Av. Francisco Solano, Edif. Torre Oasis, Local 4, P.B.

Apartado Postal 17.598, Caracas 1015-A, Venezuela

Teléfonos: 762.2553/762.3842 - Fax: 763.5239

E-mail: [fejv@cantv.net](mailto:fejv@cantv.net)

[Http://www.editorialjuridicavenezolana.com.ve](http://www.editorialjuridicavenezolana.com.ve)

Diagramación, composición y montaje

por: Mirna Pinto de Naranjo, en letra

Times New Roman, Interlineado 11

mancha 20x13

PRIMER LIBRO  
EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y  
LA LEY ORGÁNICA DE  
PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS



## NOTA A LA SEXTA EDICIÓN 2002

El libro *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos* del Profesor Allan R. Brewer-Carías, ha sido una de las obras con mayor acogida editadas por la Editorial Jurídica Venezolana. De allí las seis ediciones, con la presente, que se han publicado.

En esta obra se explica en forma clara, precisa y detallada todas las implicaciones de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1982 en relación con el derecho administrativo venezolano. Sin duda, lo que el autor pronosticaba en 1982 sobre el cambio que la ley produciría en la Administración Pública, ha ocurrido. Los administrados cuentan ahora con un conjunto de normas que han reforzado las garantías a sus derechos y la Administración, por otra parte, cuenta con un régimen jurídico adecuado para el cumplimiento de sus fines.

Con posterioridad a la primera edición de esta obra, se han publicado una serie de libros y trabajos que tratan el tema, y que vienen a completar la bibliografía general que se indica en la página 20: José Araujo Juarez, *Derecho Administrativo Formal*, Vadell Hermanos Editores, 3<sup>era</sup> Edición, Caracas, 1998; José Araujo Juarez, *Principios Generales del Derecho Procesal Administrativo*, Vadell Hermanos Editores, Caracas, 1998; Cate-rina Balasso Tejera, *Jurisprudencia sobre los Actos Administrativos (1980-1993)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1998; Allan R. Brewer-Carías, *Principios del Procedimiento Administrativo*, Editorial Civitas, Madrid, 1990; Antonio De Pedro Fernández, *El procedimiento administrativo en Venezuela*, Editorial M&H C.A., Caracas, 1994; Agustín Gordillo, "Algunos aspectos del procedimiento administrativo en Venezuela", en *Revista de Derecho Público* N° 9, Caracas 1982, pp. 29-39; Víctor R. Hernández-Mendible, *Procedimiento Administrativo. Proceso Administrativo y Justicia Constitucional*, Vadell Hermanos Editores, Caracas-Valencia, 1997; Henrique Meier E., *El Procedimiento Administrativo Ordinario*, Editorial Jurídica Alva, S.R.L., Caracas, 1992; Hildegard Rondón de Sansó, *Teoría General de la Actividad Administrativa*, Ediciones Liber, 2<sup>da</sup> Edición, Caracas, 2000; Gabriel Ruan Santos, "La Administración y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", en *Revista de Derecho Público*, N° 18, 1984, pp. 57-83.

Además, se publicó sobre el tema la obra colectiva: *La relación jurídico administrativa y el procedimiento administrativo, IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo*, Allan R. Brewer-Carías, FUNEDA, Caracas, 1998.

En esta sexta edición de la obra, con la autorización del autor, la Editorial Jurídica Venezolana ha decidido publicar, como apéndice, el texto de otro libro del autor sobre *Principios del Procedimiento Administrativo*, publicado, por Editorial Civitas en 1990, en Madrid, con un Prólogo de Eduardo García de Enterría; texto elaborado con motivo del curso que dictó en la Universidad de Paris II en ese mismo año, sobre Principios del Procedimiento Administrativo, en forma comparativa, en Francia, España y América Latina.

*Caracas, enero 2002*

*Fundación Editorial Jurídica Venezolana*

## NOTA INTRODUCTORIA A LA EDICIÓN DE 1982

*La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en vigor desde el 1º de enero de 1982, sin la menor duda, producirá uno de los más grandes cambios que haya sufrido jamás la Administración Pública Venezolana. Se trata de una Ley revolucionaria, cuyo impacto en el comportamiento administrativo puede ser mucho mayor del vislumbrado. Todo dependerá, sin embargo, no sólo de la forma como se respete y aplique por los funcionarios, sino de que los administrados aprendan a exigir su efectividad. El conocimiento exacto de la Ley y de sus posibilidades, por tanto, no sólo es una condición esencial para su eficacia, sino además, para la determinación de las responsabilidades de la Administración y de sus funcionarios, y para la precisión de los derechos y garantías de los particulares. En definitiva, un conocimiento profundo de este novísimo texto legislativo, cuya riqueza consecencial es inmensa, es la mejor garantía para que pueda tener aplicación futura constante.*

*Pero la Ley Orgánica, por sobre todo, marca una etapa de primera importancia en la evolución no sólo del Derecho Administrativo sino de las Ciencias de la Administración. Todo el esfuerzo de reforma administrativa realizado en nuestro país a partir de los años sesenta, particularmente en el ámbito del funcionamiento de la Administración Pública, encuentra en esta Ley una serie de normas y obligaciones expresas, cuyo cumplimiento seguramente transformará los sistemas y procedimientos administrativos y el tratamiento de los administrados por los funcionarios<sup>1</sup>.*

*En el campo del derecho administrativo, la vigencia de la Ley Orgánica traerá como consecuencia una revalorización de nuestra disciplina, además de —por qué no decirlo— su popularización. Esta rama del derecho que regula, entre otros aspectos, precisamente, las relaciones entre los particulares y la Administración Pública, en el futuro ya no será —como ya no lo es— el sistema jurídico que manejan unos pocos, sino que progresivamente interesará a todos los*

1. Recuérdese que el primer proyecto de Ley de Procedimientos Administrativos lo elaboró Tomás Polanco para la Comisión de Administración Pública en 1963 y que la propia Comisión, en 1972, presentó al Ejecutivo Nacional el Proyecto de Ley de Procedimientos Administrativos en el Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional, Caracas, 1972, Tomo II, pp. 505 a 524. La Exposición de Motivos está en las pp. 391 a 406 de ese Tomo.

**abogados, y más que eso, a todos los funcionarios y personas vinculadas a la Administración Pública.**

Además, la Ley Orgánica entra en vigencia en un momento particularmente favorable y propicio en la evolución del derecho administrativo venezolano, que contrasta con la situación que tenía la materia dos décadas atrás. En la actualidad, no sólo contamos con varios Manuales y Tratados contemporáneos<sup>1</sup> y una amplia y variada bibliografía en la materia<sup>2</sup>, sino con la posibilidad de un conocimiento completo de la jurisprudencia<sup>3</sup> e, inclusive, con una Revista especializada trimestral, signo de la madurez de nuestra disciplina<sup>4</sup>.

En veinte años, el derecho administrativo en nuestro país, ha sufrido un cambio fenomenal, y nos complace decirlo y constatarlo, como actores que hemos sido del proceso. En ese período, además, se transformó totalmente el funcionamiento de la Cátedra de Derecho Administrativo en nuestra Universidad Central de Venezuela, y progresivamente, por su influencia, se ha venido formando una Escuela de pensamiento administrativo —lo decimos con orgullo— que tiene sus penetraciones, influencias y frutos más allá de las aulas universitarias. El Instituto de Derecho Público, en este sentido, ha sido y es el centro catalizador de todas las inquietudes que han motorizado el desarrollo de nuestra disciplina durante los últimos años.

Durante todo ese período de dos décadas, puede decirse que el Derecho Administrativo Venezolano, recibiendo la influencia de lo mejor de la doctrina española, francesa e italiana, se conformó mediante una inter-relación y retroalimentación permanente entre la doctrina y la jurisprudencia. Al inicio, la interpretación de la jurisprudencia de nuestro Supremo Tribunal fue conformando la doctrina, y paralelamente, la doctrina influyó en la jurisprudencia. Ambas produjeron un acopio de principios generales del derecho administrativo

2. V. Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1963 (la última edición, Caracas 1978, 727 pp.); Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, 494 pp.; Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, 463 pp.
3. A lo largo de las páginas de este libro hemos citado toda la bibliografía venezolana a nuestro alcance, en cada punto pertinente. Véase además la lista completa de nuestras publicaciones en el apéndice de este libro, pp. 431 a 447.
4. V. en general nuestra obra *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, 648 pp.; Tomo II, Caracas 1976, 599 pp.; Tomo III, Vol. 1, Caracas 1976, 433 pp.; Tomo III, Vol. 2, Caracas 1977, 597 pp.; Tomo IV, Caracas 1977, 324 pp.; Tomo V, Vol. 1, Caracas 1978, 391 pp.; Tomo V, Vol. 2, Caracas 1978, 425 pp.; Tomo VI, Caracas 1979, 689 pp. Además véase la sección de "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en la *Revista de Derecho Público*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas.
5. La *Revista de Derecho Público*, editada por la Editorial Jurídica Venezolana desde 1980, ha publicado hasta ahora 8 números (Nos. 1, 2, 3 y 4 en 1980 y Nos. 5, 6, 7 y 8 en 1981), con un promedio de 220 pp. por cada número.

*que, como tales, fueron conformándose como fuentes de esta disciplina. Pero hacía falta una legislación que positivizara estos principios y los convirtiera en fuente de derecho escrito. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos configura, precisamente, la legislación que el progreso de nuestra materia necesitaba.*

*Por supuesto, no podíamos dejar de estudiar esta Ley Orgánica. Si en ausencia de legislación coherente y con poca bibliografía nacional, en 1963 elaboramos el Derecho Administrativo en la Jurisprudencia<sup>6</sup>, con esta legislación teníamos que trabajar el Derecho Administrativo en la Ley Orgánica, y es lo que buscamos hacer en este libro. Por otra parte, habíamos estado vinculados, en una forma u otra, a todos los Proyectos que la precedieron desde 1963, habiendo sido co-redactor de los Proyectos de 1965 y 1972 que influyeron directamente en el texto.*

*Pero que este libro aparezca ahora, tiene una motivación concreta: apenas la Ley fue sancionada, en mayo de 1981, no sólo tuvimos que organizar Seminarios Nacionales e Internacionales sobre la materia, sino que tuvimos que participar en innumerables ciclos de conferencias sobre el texto. Ello nos impuso la necesidad de estudiar sistemáticamente la Ley Orgánica<sup>7</sup> para su exposición coherente. Este libro, por tanto, es el fruto de diez meses continuos de reflexiones sobre la Ley Orgánica y sus implicaciones, a la luz de la dogmática del derecho administrativo; trabajo impuesto, muchas veces, por la necesidad de exponer aspectos de la Ley en conferencias y charlas, en diversas partes y organismos<sup>8</sup>. A todos los que me invitaron a hablar sobre la*

6. Véase nuestro citado libro *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964. Nunca hemos querido ni corregir ni aumentar ese texto, pues pensamos que debe quedar como lo que fue: una Tesis elaborada en un momento dado de la evolución del derecho administrativo, y así, representar lo que fue, aun cuando hayamos cambiado muchas de las concepciones formuladas en esa época.
7. La Sistemática General de la Ley Orgánica, cuyo desarrollo constituye básicamente este libro, se publicó en la edición de la *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1981, pp. 95 a 115.
8. Seminario sobre la Ley Orgánica, Instituto de Derecho Público, mayo 1981; Seminario sobre la Ley Orgánica, Ministerio de Hacienda, junio 1981; Reunión del Consejo de Ministros y altos funcionarios públicos, Palacio Blanco, junio 1981; Seminario sobre la Ley Orgánica, Ministerio de Fomento, agosto 1981, Seminario sobre la Ley Orgánica, Ministerio de Educación, agosto 1981; Seminario Internacional de Derecho Administrativo, San José de Costa Rica, agosto 1981; Curso sobre la Ley Orgánica, XV Curso Vacacional, Universidad de los Andes, septiembre 1981; Conferencia sobre la Ley Orgánica, Colegio de Abogados del Estado Zulia, octubre 1981; Seminario Internacional sobre la Ley, Instituto de Derecho Público, noviembre 1981; Seminario sobre la Ley Orgánica, Consejo Nacional de Servicios y Comercio, noviembre 1981; Curso sobre la Ley Orgánica, Universidad Católica Andrés Bello, Extensión Táchira, San Cristóbal, 26 y 27 noviembre 1981; Seminario sobre la Ley Orgánica, INAP-Alcalá de Henares, Madrid 1982; Seminario sobre la Ley Orgánica, Ministerio de la Juventud, enero 1982; Taller sobre la Ley Orgánica,

*Ley y a todos los que me escucharon e interrogaron, mi agradecimiento. Sin la presión y estímulo de todos ellos, quizás este libro no hubiera salido en este momento.*

*En la última parte del libro se publica el texto íntegro de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y los Reglamentos que se han dictado hasta ahora, a raíz de su vigencia. Hemos indicado, en cada artículo de la Ley, sus antecedentes y concordancias con todos los Proyectos de Ley elaborados desde 1963, y con la Ley Española de 1958, para determinar la procedencia de las diversas normas. A continuación de cada artículo, además, indicamos las páginas de este libro en las cuales se comentan. En esta forma, el manejo de la obra por quien quiera conocer comentarios concretos sobre una norma, es más sencillo.*

*La elaboración de este libro exigió la transcripción mecanográfica de un sinnúmero de versiones, trabajo que estuvo a cargo de mis secretarías en el Instituto de Derecho Público, y en mi Escritorio, a quienes quiero agradecer la disposición de siempre, en el trabajo. También quiero agradecer a los auxiliares de investigación en el Instituto por la ayuda recibida en la lectura de las versiones mecanográficas.*

*Beatriz, como siempre, me acompañó en el esfuerzo e ilusión de este libro, aceptando las innumerables horas dedicadas a su preparación. A ella, por tanto, se debe este libro, como todos los otros.*

*Caracas, abril 1982.*

---

Instituto Nacional de la Vivienda, febrero 1982; Conferencia sobre la Ley Orgánica, Asociación de Fiscales del Ministerio Público, marzo 1982.

# INTRODUCCION



La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que entró en vigencia el 1º de enero de 1982, puede decirse, sin la menor duda, que es la Ley más importante que se ha dictado en relación a la Administración Pública Venezolana Contemporánea. No había sido nunca nuestra Administración destinataria de un cuerpo normativo que regulara con tanta amplitud y precisión, aspectos centrales de su relación con los particulares, siendo esta la primera vez que se regula en forma general, la actividad sustantiva de la Administración Pública.

Por ello, se trata de una Ley que difiere de las otras leyes relativas a la Administración que hemos tenido en años recientes, ya que no contiene un texto que se refiera a la organización interna de la Administración, sino que es una Ley que norma, básicamente, las relaciones de la Administración con los particulares. Por eso, dentro de los aspectos medulares de la Ley, está la regulación de las situaciones jurídicas en las cuales se encuentran los particulares frente a la Administración y en las cuales se encuentra la Administración frente a los particulares. Es una Ley, por tanto, que regula, básicamente, relaciones jurídicas entre administrados y Administración, y en base a ello, prevé un conjunto de poderes, prerrogativas y obligaciones de la Administración, por una parte, y por la otra, una serie de derechos y obligaciones de los particulares en sus relaciones con aquella.

Siendo este el sentido central de la regulación de la Ley, esta Ley cambia totalmente la situación tradicional de estas relaciones entre Administración y particular. Hasta ahora, el balance en esas relaciones había estado a favor de la Administración. Casi todos los poderes, potestades y derechos habían estado en manos de la Administración, con muy pocos deberes y obligaciones frente al particular; y el administrado, lo que había encontrado normalmente, ante la Administración, eran sólo situaciones de deber, de sujeción, de subordinación, sin tener realmente derechos, ni tener mecanismos para exigir la garantía de su derecho. Por ello, decimos que el balance había estado a favor de la Administración en forma tradicional. La Ley cambia el balance, pues ahora no se trata de una situación de poderes administrativos y de ausencia de derechos de los particulares, sino que la Ley establece, claramente, un equilibrio entre pode-

res de la Administración y derechos de los particulares, que se garantizan. Ello, por otra parte, es la esencia del principio de la legalidad y de las regulaciones jurídicas sobre la Administración: el equilibrio que tiene que existir entre poderes y prerrogativas administrativas y derechos de los particulares.

Al cambiar totalmente el balance de esos dos extremos y establecer un equilibrio, la Ley plantea necesariamente un cambio de actitud y de forma y método de actuar de la Administración. Ya no puede ser la Administración prepotente que concede dádivas o favores al particular, quien por su parte, no tiene derechos, ni cómo reclamarlos y es aplastado y a veces vejado por la Administración, sino que esto tendrá, necesariamente, que cambiar, lo que plantea la necesidad de un cambio de actitud y de mentalidad. Ya no es un particular indefenso el que la Administración va a tener enfrente, en las relaciones jurídicas, sino un particular bien armado con muchos derechos legales y con muchos mecanismos jurídicos para garantizar esos derechos y controlar cualquier actitud que signifique la desmejora de esas garantías. Por eso, la Ley Orgánica obligará a un cambio de actitud y esto es lo primero que debe plantearse a la Administración Pública Venezolana y a los funcionarios públicos. Estamos en presencia de un texto que, necesariamente tendrá que obligar a cambiar la forma de relación de los funcionarios con los particulares. El particular también sufrirá este cambio de actitud, porque ahora se va a encontrar con muchos mecanismos jurídicos y vías de reclamo, que también tendrá que manejar con cierta sensatez. Habrá, posiblemente, momentos iniciales de desajuste, pero luego se llegará, sin duda, al punto de equilibrio.

Lo que sí es cierto es que en los inicios de vigencia de esta Ley, proliferarán acciones contra la Administración, y contra los funcionarios, individualmente, cuando incumplan sus deberes e incumplan las obligaciones que la Ley establece, pues no habrá impunidad en la acción administrativa. La Ley establece unos derechos que pueden ser controlados por los órganos judiciales e, inclusive, por los propios órganos administrativos a través del sistema de sanciones que prevé.

Ahora bien, esta Ley Orgánica, sin duda, producirá un impacto fenomenal en el funcionamiento de nuestra Administración Pública, similar a una revolución administrativa, pues cambia radicalmente la situación anterior. En efecto, en primer lugar, producirá un cambio de carácter jurídico, al transformar la informalidad administrativa anterior en un formalismo procedimental positivizado, y la situación anterior de los administrados, de impotencia y sujeción, en una situación colmada de garantías y derechos; y en segundo lugar, producirá un cambio de carácter administrativo, al transformar la irracionalidad anterior por normas y procedimientos técnicos racionales. Queremos insistir brevemente en estos dos aspectos en los cuales

incidirá la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sobre el funcionamiento de nuestra Administración Pública, pues en ellos es que la Ley Orgánica provocará un cambio radical respecto de la situación anterior, que sólo su aplicación sucesiva consolidará. Las revoluciones administrativas, estamos convencidos, no se producen de un plumazo, sino que sólo pueden resultar de un esfuerzo deliberado y consciente de transformación continuada, el cual sin embargo, debe iniciarse mediante un acto formal. La Ley Orgánica, en este sentido, es el inicio de un proceso de transformación que dará sus frutos, dentro de algo más que una década, siempre que se defina una política adecuada para su aplicación permanente.

## I. LAS TRANSFORMACIONES JURIDICAS

Hemos señalado, en primer lugar, que la Ley Orgánica producirá profundas transformaciones jurídicas dentro de la Administración Pública, y que se manifiestan en la sustitución del informalismo por el formalismo y de la ausencia de garantías del administrado, por un arsenal de derechos frente a la Administración. Sin perjuicio de insistir y desarrollar a lo largo de este libro las peculiaridades del régimen de la Ley Orgánica, queremos en esta Introducción insistir en los aspectos más resaltantes de esta revolución jurídica que se inicia.

### 1. FORMALISMO VS. INFORMALIDAD

Antes de la vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos puede decirse que el signo característico de la Administración Venezolana era el de la informalidad. En contraste con los actos unilaterales del derecho privado, los cuales, precisamente por no ser el resultado de una confrontación de voluntades, el ordenamiento jurídico lo reviste de la mayor formalidad (p.e., hipoteca, donación), en materia de acción unilateral de la Administración (actos administrativos), no se habían establecido formalidades generales, hasta el punto de que la jurisprudencia admitía, como principio, la informalidad y la discrecionalidad procedimental. Frente a esta situación, la Ley Orgánica cambia el panorama, y exige como principio de la actuación administrativa el formalismo, que se manifiesta, tanto en la prescripción de formalidades de la actuación de la Administración (procedimientos, trámites) como de formas del acto administrativo. Además, la Ley Orgánica erige el formalismo en un deber de los funcionarios públicos, quienes están obligados a tramitar los asuntos (art. 3), a sustanciarlos (art. 54), a tomar en sus manos el impulso del procedimiento (art. 53), a probar los presupuestos de hecho de los actos administrativos (art. 69), y a decidir los asuntos y recursos en lapsos predeterminados (arts 2, 5, 41, 60, 62, 67, 89). Por otra parte, es indudable que la Ley Orgánica,

por primera vez en el ordenamiento jurídico, prescribe formas concretas de los actos administrativos unilaterales (art. 18), positivizando los principios generales que antes regían.

Pero, en concreto, al establecer formalidades, trámites y lapsos, la Ley Orgánica establece una serie de regulaciones particulares, que modifican radicalmente la práctica anterior.

En efecto, en primer lugar, puede decirse que la Ley Orgánica elimina el secreto administrativo que como norma existía en relación a los interesados, y que provocaba que éstos normalmente desconocieran, no sólo que había procedimientos en su contra, sino el contenido de las actas y documentos en base a los cuales la Administración podía decidir procedimientos en los cuales pudieran resultar lesionados sus derechos e intereses. El fin del silencio administrativo se produce con el establecimiento de la obligación de la Administración de notificar a los interesados cuyos derechos o intereses puedan resultar afectados por la acción administrativa (arts. 48, 68), lo que implica el derecho de éstos a ser oídos, a presentar pruebas y alegatos (arts. 48, 58) y previamente, a tener libre acceso al expediente (art. 59) que debe ser uno y único (arts. 31, 51). Con anterioridad a la ley, al contrario, no se garantizaba el derecho a ser oído y a conocer el expediente y, en cambio, lo que imperaba era el secreto administrativo y la reserva de los archivos de la Administración.

Por otra parte, en segundo lugar, el formalismo ha llevado a la regulación específica de aspectos anteriormente no normados, como los relativos a la Administración consultiva. La Ley Orgánica, en efecto, establece ahora tres principios fundamentales relativos a la Administración consultiva: en primer lugar, el principio del carácter no obligatorio de las consultas y dictámenes previos para la emisión de un acto administrativo (art. 56), salvo que expresamente la ley lo establezca; en segundo lugar, el principio del carácter no vinculante de las consultas, opiniones y dictámenes (art. 57), salvo que expresamente la ley lo establezca; y en tercer lugar, el principio del carácter no suspensivo del procedimiento por la ausencia de tales dictámenes o consultas (art. 56) salvo que expresamente la ley lo establezca. Quedan así regulados los principios básicos relativos a la Administración consultiva, que antes no tenían consagración positiva precisa.

Por último, en tercer lugar, y como signo del formalismo que impone la Ley Orgánica a la Administración, están las normas relativas a la publicación y notificación de los actos administrativos, a los efectos del inicio de su eficacia. Entre otros aspectos, la Ley Orgánica erige en principio fundamental, la exigencia de la notificación como condición para que el acto administrativo de efectos particulares comience a surtir efectos (art. 73), la cual no puede ser suplida, como principio, por la publicación del acto administrativo en la Gaceta

Oficial de la República o de la entidad territorial correspondiente. La Ley, a tal efecto, prescribe cuáles actos deben ser publicados en la Gaceta Oficial (art. 72) y en cuanto a las formalidades para la notificación (art. 75), regula los casos de las notificaciones impracticables, las cuales se suplen, no por publicación en la Gaceta Oficial, sino en un diario de mayor circulación (art. 76). Las regulaciones sobre las notificaciones y publicación de los actos administrativos, en definitiva, transforman una situación de informalidad anterior, que como en todos los aspectos de la Ley, exigirá educación tanto a los funcionarios como a los administrados, para que conozcan el alcance y efecto de sus derechos y obligaciones mutuas.

## 2. GARANTIAS VS. AUSENCIA DE DERECHOS

Pero el segundo aspecto de las transformaciones jurídicas que provocará la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y que cambia radicalmente la situación anterior, es el de la consagración en la misma, de un conjunto de derecho y garantías de los administrados, que antes no existían. Por eso, hemos dicho que la Ley Orgánica establece un balance entre los derechos de los administrados y los poderes de la Administración que antes no existía, al establecer y regular un derecho fundamental que sólo estaba normado a nivel de principio general del derecho derivado de la Constitución. Nos referimos al derecho a la defensa frente a la Administración, el cual era constantemente vulnerado por ésta. La Ley Orgánica ha concretado con creces este derecho a la defensa, al prescribir una serie de derechos derivados: el derecho a ser notificado de todo procedimiento que afecte los derechos subjetivos o los intereses legítimos, personales y directos de un particular (Artículo 48); el derecho a ser oído y a hacerse parte en cualquier momento en un procedimiento administrativo (Artículo 23); el derecho a tener acceso al expediente, a examinarlo y a copiarlo (Artículo 59); el derecho a presentar pruebas y alegatos (Artículos 48, 58); el derecho a que el acto administrativo indique formalmente sus motivos (Artículo 9); y el derecho a ser notificado personalmente de todo acto administrativo que afecte los derechos e intereses legítimos, personales y directos de un particular (Artículo 73) y a ser informado de los medios jurídicos de defensa contra el acto (Artículos 73, 77). Con anterioridad a la Ley Orgánica, estos derechos no tenían consagración expresa, y si bien la jurisprudencia había variado estableciendo algunos de ellos como principios generales del derecho, en global eran pisoteados más que respetados por la Administración.

En todo caso, desde el punto de vista jurídico, la Ley Orgánica no sólo es el detonante para provocar una revolución jurídica en la actuación y práctica administrativas, sino que también incidirá notablemente en la elaboración teórica del derecho administrativo. Esta Ley Orgánica, en efecto, puede considerarse como la ley más im-

portante del derecho administrativo venezolano, no sólo porque en ella han adquirido rango de derecho escrito muchos principios generales del derecho administrativo que la jurisprudencia venía estableciendo, sino porque la interpretación y aplicación sucesiva de sus normas provocará un enriquecimiento progresivo de esta rama del derecho, la cual carecía de un cuerpo normativo básico en el cual basar su dogmática. Ahora disponemos de una Ley, con la categoría de Orgánica, que será el texto fundamental para la actuación y funcionamiento de nuestra Administración Pública.

## II. LAS TRANSFORMACIONES ADMINISTRATIVAS

Pero a la revolución jurídica que la Ley Orgánica provocará, seguirá también una revolución administrativa en aspectos no jurídicos de la Administración. La Ley Orgánica, en efecto, al establecer una serie de exigencias en materia de racionalización administrativa, sienta las bases para una revolución administrativa sin precedentes en nuestra Administración Pública.

En efecto, si el signo jurídico de la Administración, antes de la Ley era la informalidad, en materia administrativa era la irracionalidad y la discrecionalidad absoluta en el tratamiento del procedimiento y de las formas y trámites. Frente a esta situación, al contrario, la ley prescribe la necesaria uniformización documental (Artículo 32), la unidad de los expedientes (Artículo 31), el establecimiento de sistemas y procedimientos administrativos para mejorar la eficiencia de la administración (Artículo 32), el registro de documentos (Artículo 44) y un sistema amplio de información descendente, (Artículo 33) de manera de abrir a la Administración a los particulares.

La “revolución de las taquillas”, en este sentido será, sin duda, el aporte más importante de la Ley Orgánica a la acción administrativa: el objetivo es que la información al público de lo que debe o no debe hacerse en los procedimientos, con indicación de los requisitos, formularios y plazos, no sea un don exclusivo que sólo algunos oscuros funcionarios conocen y dominan desde detrás de sus taquillas impenetrables, sino que sea abierta, pública y a la disposición de todos. No será fácil este cambio, pues es una transformación que incidirá y lesionará órbitas y ámbitos de poder, a veces más poderosos que el del más alto funcionario: el del portero o del receptor de un documento, de poder rechazar y disponer, tiránicamente, de los derechos e intereses de los administrados.

## III. CONTENIDO GENERAL DE LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Ahora bien, en términos generales, esta Ley, regula cuatro aspectos fundamentales en relación a la Administración y sus relaciones con

los particulares. Por una parte regula todo un sistema o conjunto de situaciones jurídicas, tanto de la Administración como de los particulares. Aquí la Ley precisa, por una parte, una serie de potestades administrativas y establece una serie de deberes y obligaciones de los funcionarios, y por la otra, regula y consagra una serie de derechos de los particulares frente a la Administración, así como también les impone obligaciones precisas en sus relaciones con aquélla. Este es el primer campo de regulación de la Ley: las situaciones jurídicas de los particulares y de la Administración Pública.

En segundo lugar, regula el acto administrativo, es decir, el resultado concreto de la actuación de la Administración cuando ésta decide produciendo efectos jurídicos en determinadas situaciones. Regula con precisión el acto en sus requisitos, para someter a condiciones de validez y de legalidad la actuación de la Administración. Regula además, los efectos de los actos; su revisión, tanto de oficio como por vía de recurso, y también, la forma de manifestación de las decisiones administrativas, no sólo estableciendo la decisión expresa, sino innovando, al consagrar la decisión administrativa tácita negativa derivada del silencio administrativo. Por tanto, ya el silencio no es, simplemente, una forma de no decidir ni de resolver un asunto para que decaiga por el transcurso del tiempo, sino que el silencio administrativo, de acuerdo a esta Ley, es ahora una presunción de decisión, denegando lo solicitado, o los recursos intentados. Al ser una forma tácita de decidir, abre vías de protección y de recurso para los particulares, a quienes no se les decidan las solicitudes y recursos en los lapsos prescritos. Esto conllevará, también, a ese cambio de mentalidad en la actuación del funcionario, quien muchas veces, simplemente para no decidir un asunto, guarda silencio, se abstiene y no pasa nada. Ahora sí pasa algo y es que la decisión se considera que se ha tomado por el solo transcurso del tiempo en los lapsos determinados que prevé la Ley, considerándose que se ha denegado lo solicitado; y esa denegación plantea la posibilidad para el particular de recurrir contra la denegación, sea ante el superior jerárquico, sea ante la vía judicial. Plantea, además, una responsabilidad del funcionario por la omisión y por la no actuación, y si sucede en forma reiterada, incurre en responsabilidad administrativa.

Además de regular las situaciones jurídicas y los actos administrativos, en tercer lugar la Ley regula el procedimiento administrativo, es decir, todo el conjunto de trámites, requisitos y formalidades, que deben cumplirse ante la Administración y en esas relaciones entre Administración y particulares, para producir decisiones administrativas, es decir, actos administrativos.

Por último y en cuarto lugar, la Ley regula las vías de revisión de los actos administrativos en vía administrativa; es decir, el sistema de recursos de reconsideración, de revisión y jerárquico, que

van a permitir al particular, en sus relaciones con la Administración, reclamar formalmente, ante ella misma, no como un favor, sino por vías de derecho, contra los actos administrativos, estando ésta obligada a decidir esos recursos también en tiempo útil determinado, de manera que si no lo hace, el silencio provoca estos actos tácitos negativos.

Esta Ley, con esas regulaciones básicas relativas a las situaciones jurídicas, a los actos administrativos, al procedimiento y a los recursos administrativos, que estudiaremos en las páginas que siguen, tiene, en todo caso, un alcance en su aplicación, al cual haremos referencia en primer lugar.

Sobre el procedimiento administrativo, en general, en cuanto a la bibliografía venezolana, véase: Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista de Derecho Público*, N<sup>o</sup> 7, Caracas 1981, pp. 115-117; Luis E. Farías Mata, *Procedimientos Administrativos*, Materiales de Estudio. Escuela de Estudios Políticos y Administrativos UCV (mimeografiado), 1978; Luis Beltrán Guerra, *El Acto Administrativo. La Teoría del Procedimiento Administrativo*, Caracas 1977; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 619-648 y 677-698; Eloy Lares Martínez, "Los Procedimientos Administrativos" en *Libro Homenaje a la Memoria de Joaquín Sánchez Covisa*, Caracas 1975, pp. 481-492; Antonio Moles Caubet, "Vicisitudes del Procedimiento Administrativo en Venezuela" en *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*, Bruselas 1972, pp. 270-276; José Rodríguez Ramos, "Breves notas sobre la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista del Colegio de Abogados del Estado Lara*, diciembre 1981, pp. 105-115; Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976; Hildegard Rondón de Sansó, "El Procedimiento Administrativo en el Derecho Comparado" en *Libro Homenaje a la Memoria de Joaquín Sánchez Covisa*, Caracas 1975, pp. 577-620; Hildegard Rondón de Sansó, "Análisis crítico de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista del Consejo de la Judicatura*, N<sup>o</sup> 22, Caracas 1981, pp. 15-35; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, pp. 7-68; Gustavo Urdaneta, "Guía de Lectura" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, pp. 69-93.

Además, véase la obra colectiva que edita el Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo*, en el Tomo IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Caracas 1982 (en prensa). En particular, en dicha obra, véanse los trabajos de Antonio Moles Caubet, "Introducción al Procedimiento Administrativo" y de Luis Henrique Farías Mata, "El proceso de elaboración de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos". Asimismo véase lo expuesto en el *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, Comisión de Administración Pública, Caracas 1972, Tomo II, pp. 391 a 406.

PRIMERA PARTE

ALCANCE DE LA LEY ORGANICA DE  
PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS



La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, hemos dicho, producirá un impacto de enorme importancia en la Administración Pública. Para calibrar dicho impacto deben analizarse sus efectos jurídicos y no jurídicos en relación a la actuación de la Administración Pública y, debe además, precisarse qué debemos entender por "Administración Pública" en ese contexto.

En efecto, ante todo debemos precisar cuál es el ámbito de aplicación de la ley, es decir, a cuáles Administraciones Públicas se aplica, y cuáles procedimientos que se desarrollan ante esas, son los que ella regula. Preciado así su ámbito de aplicación, debe analizarse su alcance jurídico y no jurídico, que se concreta en la consolidación del principio de la legalidad, y en el establecimiento de las bases para un proceso de racionalización administrativa que se impone a la Administración.

Es precisamente por ello que estimamos que el alcance de la Ley puede estudiarse, analizando tres aspectos: por una parte, el ámbito de aplicación de la Ley; en segundo lugar, su impacto en el perfeccionamiento del principio de la legalidad como pilar fundamental de esta normativa; y en tercer lugar, los principios de racionalización administrativa que la Ley consagra, porque no sólo establece principios de índole jurídica sino que también establece una serie de principios pertenecientes a las Ciencias de la Administración.



## I. AMBITO DE APLICACION

Sobre el ámbito de Aplicación de la Ley Orgánica véase Allan R. Brewer-Carías, "Ambito de la aplicación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista de Control Fiscal*, N° 104, Caracas 1982.

En cuanto al ámbito de aplicación de la Ley, que es el primer punto relativo al alcance que queremos analizar, puede enfocarse bajo dos ángulos: por una parte, el ámbito organizativo de aplicación, es decir, a cuáles órganos se aplica esta Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Además hay un ámbito sustantivo de aplicación, es decir, a cuáles procedimientos se aplica, si es que se aplica a todos los que en esos órganos que caen bajo su regulación, se realizan. Por tanto, este ámbito de aplicación lo analizaremos bajo estos dos ángulos: el ámbito organizativo y el ámbito sustantivo de aplicación de la Ley.

### 1. AMBITO ORGANIZATIVO

Sobre la Administración Pública en general véase Allan R. Brewer-Carías, *Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, Caracas 1980, pp. 241 y ss.; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 457 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976, pp. 166; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, pp. 14 y ss.

El ámbito organizativo de aplicación de la Ley está definido claramente en el Artículo 1º, al señalar que la Administración Pública Nacional y la Administración Pública Descentralizada, integradas en la forma prevista en sus respectivas Leyes Orgánicas, deben ajustar su actividad a las prescripciones de la Ley. Distingue, por tanto, el artículo, dos conjuntos orgánicos. Por una parte, habla de la *Administración Pública Nacional* y por la otra, habla de la *Administración Pública Descentralizada*. Una primera observación podríamos hacer frente a esta contraposición aparente, y es que la misma no existe, por lo que la Ley incurre en una imperfección: en realidad no podemos contraponer Administración Pública Nacional frente a Administración Pública Descentralizada, porque la Administración Pública Descentralizada también es Administración Pública Nacional; es parte de ella. Hay aquí una falla de técnica en la Ley porque, en realidad, debió distinguir "Administración Pública

*Central*” de “Administración Pública *Descentralizada*”, ambas formando parte de la *Administración Pública Nacional*, porque en definitiva es a la Administración Nacional a la cual la Ley, básicamente, se dirige.

Establecida esta contraposición real del ámbito organizativo de la Ley, debe determinarse qué debe entenderse, a los efectos de la misma, por “Administración Central” y por “Administración *Descentralizada*”. La Ley señala que estas administraciones deben estar integradas en la forma prevista en sus respectivas Leyes Orgánicas. Por tanto, en cuanto a la Administración Central es aquella regulada, básicamente, en la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, en vigor desde abril de 1977, y la Administración Pública *Descentralizada* aún no ha sido objeto de una Ley Orgánica que la regule como lo exige el Artículo 230 de la Constitución, por lo que sigue normada por la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

Por tanto, si la distinción se establece entre Administración Pública Central y Administración Pública *Descentralizada*, lo que debe precisarse, para determinar el ámbito organizativo de aplicación de la Ley, es qué se entiende por cada uno de estos aspectos.

#### A. *La Administración Central*

Sobre la Administración Central véase, Allan R. Brewer-Carías, “Principios Generales de la Organización de la Administración Central, con particular referencia a la Administración Ministerial” en *Revista de Derecho Público*, Nº 2, Caracas 1980, pp. 5-22; Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Caracas 1978. Véase además, el *Informe sobre la Reforma de Administración Pública Nacional*, Comisión de Administración Pública, Caracas 1972, Tomo I.

La Ley Orgánica de la Administración Central define el conjunto de órganos que la integran: los organismos de la Presidencia de la República, que en los últimos años se han venido estructurando (comisiones y comisionados presidenciales); los Ministerios y los Ministros de Estado; las Oficinas Centrales de la Presidencia, también producto de una evolución administrativa de las últimas dos décadas que fue delineando las cuatro Oficinas Centrales de la Presidencia de la República que existen en la actualidad; y además, los llamados Organismos de Coordinación Presidencial o Interministerial también regulados en la Ley Orgánica de la Administración Central, que pueden ser establecidos por el Ejecutivo, y que si bien, algunos no han sido muy utilizados, tienen un futuro importante en la organización administrativa venezolana, como sería, por ejemplo, el caso de las Autoridades de Areas.

En esta forma, cuando hablamos de la Administración Pública Centralizada, nos referimos a aquella que regula, básicamente, la

Ley Orgánica de la Administración Central. Sin embargo, no toda la Administración Centralizada está regulada en la Ley Orgánica de la Administración Central; existe otro órgano, que inclusive tiene rango constitucional, que forma parte de la Administración Central, pero que no está regulado en la Ley Orgánica de la Administración Central; nos referimos particularmente, a la Procuraduría General de la República que no está regulada en la Ley Orgánica de la Administración Central, pero sí en su Ley Orgánica específica. La Procuraduría, sin duda, como cuerpo de asesoría legal y de representación judicial y extrajudicial de la República, es parte de la Administración Central, porque tiene dependencia jerárquica respecto del Presidente de la República.

## B. La Administración Descentralizada

Sobre la Administración descentralizada, véase Allan R. Brewer-Carías, *El Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela*, Caracas 1980, pp. 35-44; Allan R. Brewer-Carías, *Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, Caracas 1980, pp. 223-248; Jesús Caballero Ortiz, *Las Empresas Públicas en Venezuela* (en prensa), Caracas 1982; Jesús Caballero Ortiz, "La Administración Descentralizada Funcionalmente" en *Revista de Derecho Público*, Nº 8, Caracas 1981, pp. 5 y ss.; Juan Garrido Rovira, "El Instituto Autónomo como forma jurídica de la Administración Pública Nacional Descentralizada en Venezuela" en *Revista de Derecho Público*, Nº 3, Caracas 1980, pp. 23-29; Juan Garrido Rovira, "Descripción de los institutos autónomos de la organización administrativa venezolana" en *Revista de Derecho Público*, Nº 4, Caracas 1980, pp. 110-116; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 565 y ss.; Tomás Polanco, "Los Institutos Autónomos en Venezuela", en *Perspectivas del Derecho Público en el último tercio del siglo XX, Libro Homenaje a Enrique Sayagues Lazo*, Tomo IV, Madrid 1969, pp. 1.073-1.086.

Pero la Ley también se aplica, dice este Artículo 1º, a la Administración Pública Descentralizada, lo que exige determinar, qué ha de entenderse por esta Administración Pública Descentralizada. Sin duda, también aquí pensamos que la Ley es muy imprecisa y exige una interpretación adecuada, ya que la sola expresión de que, la Administración Pública Descentralizada está sometida a su normativa, no es correcta, pues no toda la Administración Pública Descentralizada está sometida a las prescripciones de la Ley. Aquí tiene que determinarse cuál ha sido la intención del legislador. Nuestro criterio es que la Ley solo se aplica a aquellas entidades descentralizadas con forma de derecho público de carácter estatal, y estos dos elementos son esenciales para determinar este aspecto del ámbito de aplicación organizativa de la Ley Orgánica.

En efecto, la organización de la Administración Pública Descentralizada, depende, en nuestro país, de la forma jurídica empleada por el Estado para constituir los entes descentralizados. La descentralización es una forma de transferencia de competencias del Estado a otros entes con personalidad jurídica propia distinta del ente territorial que transfiere esas competencias. El Estado no

sólo ha utilizado formas de derecho público sino también formas de derecho privado y, por tanto, forman parte de la Administración Pública Descentralizada, no sólo los establecimientos públicos en sus diversas formas y, entre ellos, básicamente, los Institutos Autónomos como típica forma de derecho público de la Administración Descentralizada; sino que también forman parte de la Administración Descentralizada, aquellas entidades constituidas por el Estado con formas jurídicas de derecho privado, como las empresas del Estado y las Fundaciones creadas por el Estado. Sin embargo, de la concepción general de la Ley y de la interpretación racional de este artículo, resulta que la Ley no se aplica, ni podría aplicarse, a las entidades descentralizadas con forma de derecho privado; es decir, no podría aplicarse ni a las Empresas del Estado, ni a las Fundaciones públicas creadas por el Estado, ni a las Sociedades Civiles públicas, por la naturaleza de su actuación. La Ley Orgánica, en realidad, sólo se aplica a las entidades descentralizadas con forma de derecho público. Sin embargo, esta afirmación tampoco nos permite, realmente, determinar con precisión el alcance de la Ley, porque el Estado ha establecido entidades descentralizadas con forma de derecho público, pero que no forman parte de su estructura general, es decir, que no forman parte de la organización administrativa del Estado.

En efecto, en la categoría general de los establecimientos públicos que forman parte de la Administración Descentralizada con forma de derecho público, por ejemplo, están los establecimientos públicos corporativos algunos de los cuales, como los Colegios Profesionales o las Academias, tienen forma de derecho público, pero que no forman parte de la estructura general del Estado; son no estatales, y por tanto, no caen en el ámbito organizativo de aplicación de la Ley. Otros establecimientos públicos corporativos, como las Universidades Nacionales, por ser estatales sí caen dentro del ámbito de aplicación de la misma; están igualmente los establecimientos públicos asociativos estatales que tienen funciones reguladas por el derecho público, por ejemplo, el Banco Central de Venezuela, creado por Ley, aun cuando con forma de sociedad anónima; y por último, los ya nombrados establecimientos públicos institucionales, es decir, los Institutos Autónomos, que forman la médula de la Administración Pública Descentralizada con forma de derecho público estatal.

Por tanto, podemos afirmar, con carácter general, que la Ley sólo se aplica a los entes descentralizados con forma de derecho público de carácter estatal, es decir, que forman parte de la estructura general del Estado; por lo cual aquellos establecimientos públicos que no forman parte de la estructura del Estado, por más públicos que sean en su carácter y naturaleza, no están sometidos ni podrían estar sometidos a la normativa de esta Ley. Por tanto, los institutos autónomos (establecimientos públicos institucionales);

los establecimientos públicos asociativos (por ejemplo, el Banco Central de Venezuela); y los establecimientos públicos corporativos estatales (Universidades Nacionales) quedan sometidos a las prescripciones de la Ley Orgánica. En sentido contrario, las formas de derecho privado creadas por el Estado no se rigen por la Ley, así como tampoco aquellos entes de derecho público que no forman parte de la estructura general del Estado.

Pero debe señalarse, además, que en los entes descentralizados a los cuales se aplica la ley, no toda la actividad realizada por los mismos ni todos los procedimientos que en ellos se desarrollan, se rigen por la Ley Orgánica. No hay que olvidar que muchos de esos entes, a pesar de su forma jurídico-pública y estatal, realizan algunas actividades que se enmarcan completamente en el ámbito del derecho privado, civil o mercantil, en las cuales no se ejercen potestades ni poderes públicos. En estos casos, estimamos que no podría aplicarse la Ley Orgánica, la cual se refiere, básicamente, a los procedimientos que conducen a la emisión de actos administrativos, en los cuales siempre, el ente que los dicta, ejerce un poder legal de derecho público dando origen a relaciones jurídicas regidas por el derecho administrativo. Por tanto, aquellas relaciones jurídicas que caen bajo las regulaciones del derecho privado, civil y mercantil, no se regirían por las normas de la Ley Orgánica.

### C. *Las Administraciones públicas con autonomía funcional*

En general, sobre las Administraciones con autonomía funcional en el contexto de la Administración Pública, véase Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Caracas 1978.

Pero luego de definir el ámbito organizativo básico de la Ley, el artículo 1º en su párrafo segundo trae una precisión adicional que también tiene que ser aclarada. Dice esta norma que las Administraciones Estadales y Municipales, la Contraloría General de la República y la Fiscalía General de la República, también ajustarán sus actividades a la Ley, en cuanto les sea aplicable. Aquí, lamentablemente, la Ley mezcló instituciones que no deben ser mezcladas: por una parte menciona instituciones territoriales, como los Estados y Municipios, y a renglón seguido enumera instituciones nacionales como la Contraloría y la Fiscalía General de la República. Si bien todas tienen autonomía, no responden al mismo principio: en un caso se trata de entes territoriales derivados de una descentralización política, como son los Estados y Municipios; y en el otro caso, se trata simplemente de entes que gozan de una autonomía funcional, pero sin el fenómeno de la descentralización, porque no hay personalidad jurídica propia, como es el caso de la Fiscalía y de la Contraloría General de la República.

Pero ¿por qué la Ley habla de la Fiscalía y de la Contraloría General de la República? En primer lugar, porque no se trata de órganos

que forman parte de la Administración Central ni de la Administración Descentralizada. Nos encontramos con un tercer género dentro de lo que se denomina la Organización Administrativa Nacional. Además de la Administración Central y de la Administración Descentralizada, hay una serie de organizaciones en la Administración Pública Nacional, órganos que se han venido delineando en nuestro Ordenamiento Constitucional, y que tienen y gozan de autonomía funcional, y que, por tanto, no tienen dependencia jerárquica respecto a ninguno de los tres clásicos Poderes del Estado, siendo en general, entes que tienen funciones de control. Ni la Fiscalía ni la Contraloría dependen del Congreso, ni del Poder Ejecutivo, ni del Poder Judicial, y por eso, el legislador se sintió obligado a mencionarlas expresamente, a los efectos de señalar que esas entidades, siendo parte de la Administración Nacional, están sometidas a la Ley Orgánica, pero respetando su autonomía funcional, es decir, en cuanto le sea aplicable. Pero ¿caso la Fiscalía y la Contraloría son los dos únicos órganos con autonomía funcional de la Administración Nacional? No lo son, y aquí la Ley es incompleta. Además de la Fiscalía y de la Contraloría General de la República, son también órganos que gozan de autonomía funcional y a los cuales igualmente se les aplica la Ley, el Consejo de la Judicatura y el Consejo Supremo Electoral, que tienen una base constitucional. El Consejo de la Judicatura porque está previsto en la Constitución (artículo 217) aun cuando creado y regulado en la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículo 34); y en cuanto al Consejo Supremo Electoral, su autonomía genérica está prevista en la Constitución (artículo 113) aun cuando fue creado en la Ley Orgánica del Sufragio. Además, habría que agregar un quinto órgano con autonomía funcional dentro de nuestro sistema administrativo nacional, y es la Comisión Investigadora Contra el Enriquecimiento Ilícito, creada en la Ley Contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos, la cual tampoco tiene dependencia jerárquica respecto de los tres clásicos poderes del Estado. Por eso, la enumeración de la Ley Orgánica, respecto a los órganos con autonomía funcional, es incompleta. No sólo se aplica, sin lesionar su autonomía, a la Fiscalía y a la Contraloría General de la República, sino también, en igual forma, al Consejo de la Judicatura, al Consejo Supremo Electoral y a la Comisión Investigadora Contra el Enriquecimiento Ilícito.

#### D. *Las Administraciones Estadales y Municipales*

Sobre las administraciones estadales y municipales, en general, véase Alfredo Arismendi, "Organización Político-Administrativa de los Estados en Venezuela", en *Estudios sobre la Constitución. Libro Homenaje a Rafael Caldera*, Caracas 1979, Tomo I, pp. 351-382; Alfredo Arismendi, "Régimen constitucional y administrativo de los Estados y Municipios en Venezuela" en *Libro Homenaje al Profesor Antonio Moles Caubet*, Caracas 1981, Tomo I, pp. 293-312; Allan R. Brewer-Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Edic. Manoa, UCAB (en

prensa), Caracas 1982; Allan R. Brewer-Carías, *Política, Estado y Administración Pública*, Caracas 1979, p. 123 y ss.; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 519 a 548.

Además, en particular, en cuanto a la aplicabilidad de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos a los Estados y Municipios, véanse los trabajos de Luis Torrealba Narváez y Gustavo Urdaneta en el Libro del Instituto de Derecho Público, *Procedimientos Administrativos*, Tomo IV, *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración* (en prensa), Caracas 1982.

La Ley Orgánica, en el Artículo 1º, también señala que rige respecto de un tercer grupo de órganos: las Administraciones Estadales y Municipales y que éstas deben ajustar sus actividades a la misma, *en cuanto les sea aplicable*. En este caso, el problema se complica porque, sin duda, nos encontramos frente a unos órganos de naturaleza distinta. La Ley, hemos dicho, incurre en una incorrección, pues coloca dentro de un mismo conjunto a la Contraloría y a la Fiscalía General de la República junto con los Estados y Municipios cuando, en realidad, son de naturaleza absolutamente distinta.

Los Estados y Municipios son entidades político-territoriales, con autonomía territorial derivada del esquema de descentralización política que el federalismo venezolano establece, tal como surge de la propia Constitución. Por tanto, al ser entes autónomos territorialmente, conforme al texto fundamental, la Ley Orgánica no debería aplicarse directamente a los Estados y Municipios, ya que es la propia Constitución la que establece qué Leyes Nacionales pueden aplicarse directamente a esas entidades.

Esta regulación que hace la Ley Orgánica, aun cuando aclare que estas entidades deben ajustar su actividad a las prescripciones de la misma, *en cuanto le sea aplicable*, es de dudosa constitucionalidad, ya que una Ley Nacional, salvo en aquellos casos expresamente previstos en la Constitución, no puede aplicarse directamente a los Estados y Municipios, porque esto implicaría una violación a la autonomía territorial y política de estas entidades, dentro de nuestro sistema federal y municipal. La Constitución prevé expresamente los casos en los cuales una Ley Nacional puede aplicarse directamente a Estados y Municipios: en materia de crédito público (artículos 17, ordinal 4º y 233); en materia de coordinación del situado constitucional (artículos 17, ordinal 3 y 229); en materia de control fiscal (artículos 17, ordinal 3 y 235), por ejemplo. En todos estos casos, es la Constitución misma la que autoriza al legislador nacional a dictar una Ley nacional aplicable a los Estados y Municipios, pero la Constitución no dice, en absoluto, nada respecto a que una Ley Nacional concerniente a la actividad administrativa, a los procedimientos administrativos, pueda ser aplicada a los Estados y Municipios. Por eso, pensamos que esta Ley no debería ser directamente aplicable a Estados y Municipios. Los Estados tendrían que dictar sus Leyes de Procedimiento

Administrativo como lo ha hecho el Estado Yaracuy cuya Ley de Procedimientos Administrativos entró en vigencia el 1º de enero de 1982; y lo mismo tendrían que hacer los Municipios, mediante Ordenanzas.

Sin embargo, tenemos que convenir en que una regulación como la de la Ley Nacional es necesario que sea aplicable a los Estados y Municipios, porque si en algún área es indispensable establecer un control y un balance de relaciones entre poderes y derechos, es en el área de los Municipios y los Estados. En todo caso, frente al texto constitucional, la aplicabilidad tendría que ser sólo en materia de principios, pues los Estados deberán dictar sus Leyes de Procedimientos Administrativos y, asimismo los Municipios, sus Ordenanzas de Procedimientos Administrativos.

Ahora bien, mientras estas Leyes y Ordenanzas no se dicten, y mientras la Ley Orgánica Nacional no sea anulada en este aspecto de su artículo 1º, debe convenirse en que sus normas deben aplicarse a los Estados y Municipios, reforzado, además, con el hecho de constituir, muchas de sus normas, principios generales del derecho administrativo.

No olvidemos que la Ley Orgánica, hasta cierto punto, es una Ley que le da valor de derecho positivo a una serie de principios generales del derecho que hasta ahora se venían manejando a nivel de la Doctrina y de la Jurisprudencia. Ahora, al encontrarse formulados en una Ley, ciertamente, los principios generales del derecho que consagra, también serían aplicables, como tales principios generales, a los Estados y Municipios. Por ejemplo, el derecho a ser oído, el derecho a la defensa, el derecho a aportar pruebas, el derecho de tener acceso al expediente administrativo, son principios que sin consagración positiva, la Jurisprudencia venía garantizando a los particulares. Ahora, serán principios que seguirán siendo aplicables a los Estados y Municipios, reforzados por la existencia de un texto positivo, que si bien no debería tener aplicación, insistimos, directa a esas entidades, los principios que ella regula sí se aplican a los Estados y Municipios.

## 2. AMBITO SUSTANTIVO

Además del ámbito organizativo de aplicación de la Ley, con las precisiones señaladas que surgen del Artículo 1º, podríamos también determinar un ámbito sustantivo de aplicación. En efecto, hemos determinado a qué órganos se aplica este texto; corresponde ahora precisar si se aplica a todo lo que esos órganos realizan o si hay algunos procedimientos desarrollados ante esos órganos que escapan de sus regulaciones.

Nos podemos preguntar: ¿Acaso se aplica la Ley a todos los procedimientos que se desarrollan ante estos órganos que forman parte de su ámbito organizativo de aplicación? En principio sí, pero deben analizarse dos aspectos concernientes a la aplicación preferente de procedimientos previstos en leyes especiales; y a los procedimientos concernientes a la seguridad y defensa del Estado.

A. *Los procedimientos especiales y su aplicación preferente frente al procedimiento general*

Véase lo expuesto en las pp. 240 y ss. de este libro.

La Ley trae una norma que, sin duda, va a ser objeto de interpretación en el futuro, y que fue, inclusive, una de las que modificó el Congreso cuando el Presidente de la República le devolvió la Ley sancionada para su reconsideración. El Artículo 47 de la Ley señala este ámbito sustantivo o, al menos, el principio para determinar el ámbito sustantivo de aplicación. Dice: "Los procedimientos administrativos contenidos en Leyes Especiales, se aplicarán con preferencia al procedimiento ordinario previsto en este Capítulo, en las materias que constituyan la especialidad".

Ante todo se observa que el artículo 47 está ubicado en el Capítulo I del Título III de la Ley. El Capítulo I se refiere al *Procedimiento Ordinario*, por lo que la remisión a leyes especiales no se aplicaría a lo regulado en los capítulos siguientes: procedimiento sumario (II); procedimiento en casos de prescripción (III); publicación y notificación de los actos administrativos (IV); y ejecución de los actos administrativos (V). Es decir, la ubicación de la norma permite concluir que el ámbito sustantivo de aplicación de la Ley Orgánica sólo permitiría acudir a las materias que constituyan especialidad en los procedimientos previstos en leyes especiales, cuando ello sea así respecto a las normas del procedimiento ordinario (Capítulo I del Título III) y no respecto a las otras normas del procedimiento administrativo reguladas en los Capítulos II al V del Título III, las cuales regirían en todo caso, aun frente a normas previstas en leyes especiales. Lo mismo debe advertirse respecto a la regulación que establece la Ley Orgánica en el Título IV sobre la revisión de los actos administrativos y especialmente, respecto de los recursos administrativos. La ubicación del artículo 47 permite afirmar que la remisión que hace a las leyes especiales, sólo se aplicaría al procedimiento ordinario constitutivo del acto administrativo, y no al procedimiento de impugnación. Por tanto, las normas sobre recursos administrativos establecidas en la Ley Orgánica privarían sobre cualesquiera otras previstas en leyes especiales. Esta es la interpretación directa del artículo 47 de la Ley Orgánica, la cual, sin duda provocará innumerables conflictos entre normas, que deberán ser resueltos e interpretados, inclusive, en vía judicial, pues en ciertos casos, por más que la Ley Orgánica no lo permita, deberán aplicarse normas

especialísimas, previstas en leyes especiales, que en casos concretos deben privar sobre las regulaciones generales de la Ley.

Ahora bien, en cuanto al artículo 47 de la Ley Orgánica, debe señalarse que el Ejecutivo Nacional había propuesto una redacción que luego fue modificada en el Congreso, y que tendía a que tuvieran aplicación preferente, en las materias de su especialidad, respecto del procedimiento previsto en la Ley Orgánica, los procedimientos no sólo regulados en Leyes Especiales, sino en Reglamentos. Esto, por supuesto, habría significado que en un breve tiempo la Ley habría dejado de aplicarse, porque si en cada Reglamento del Ejecutivo, posteriormente, se regulaban procedimientos, la Ley materialmente, en materia procesal administrativa, habría caído en desuso. Por eso, el propio Congreso, cuando reconsideró la Ley por devolución del Presidente, estableció que estos procedimientos especiales que pueden tener aplicación preferente, son sólo los previstos en Leyes Especiales. Quedan a salvo, en todo caso, aquellos procedimientos especiales regulados en Reglamentos en virtud de exhortación expresa de una Ley especial.

En esta norma, la Ley señala, ante todo, que ella no se aplica directamente a todos los procedimientos que se desarrollan en los órganos abarcados en su ámbito organizativo de aplicación, ya que si hay Leyes Especiales que prevean procedimientos especiales, esos procedimientos especiales se aplican con preferencia a los de la Ley Orgánica, en las materias que constituyan la especialidad. En efecto, si hay una Ley Especial que trae regulaciones procedimentales que constituyan, realmente, especialidad frente al principio general de la Ley, la Ley Orgánica prescribe que se aplique la Ley Especial con preferencia. Esto provoca la necesidad de determinar en todos los organismos públicos, cuáles son las Leyes Especiales que regulan los diversos procedimientos que se aplican a cada Ministerio, para determinar este ámbito sustantivo de aplicación. Pero no basta determinar esos procedimientos especiales, sino que luego deben determinarse, en ellos, las regulaciones que constituyan indubitablemente, materias que ameritan un tratamiento especial frente al procedimiento general de la Ley.

Pero en esta materia, sin duda, se plantea el problema de los procedimientos especiales previstos en Reglamentos que establezcan procedimientos, teniendo en cuenta que el artículo 47 habla sólo de "leyes especiales".

En este punto, habría que distinguir diversos supuestos. En unos casos, hay Leyes Especiales que expresamente remiten al Reglamento para la regulación del procedimiento, en cuyo caso habría una remisión legal o delegación hacia un órgano administrativo para regular el procedimiento. En virtud del mandato legislativo, estos procedimientos previstos en Reglamentos tendrían aplicación prefe-

rente, pero en ellos habría que detectar qué aspectos son especiales, para poder decir qué normas de esos reglamentos se aplicarán con preferencia a la Ley Orgánica. Por ejemplo, en materia de regulación de alquileres, la Ley de Regulación de Alquileres no regula el procedimiento sino que remite directamente al Reglamento y es éste el que detalla, inclusive por primera vez en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, todo un preciso procedimiento administrativo. En este reglamento tendría que determinarse qué aspectos, realmente, constituyen especialidad para poder determinar, en virtud de la remisión que la Ley hace al Reglamento, qué normas de ese reglamento deben aplicarse con preferencia a las de la Ley.

Piénsese en lo siguiente por ejemplo: en esa materia de regulación de alquileres, el informe pericial es fundamental. El Director de Inquilinato debe ajustar su decisión al informe pericial sobre el valor del inmueble para determinar el cánon de arrendamiento. Allí podría determinarse un elemento de especialidad, porque de acuerdo al artículo 57 de la Ley Orgánica en materia de informes, opiniones o dictámenes, éstos no son vinculantes, e inclusive, conforme al artículo 56, la omisión del informe no suspende el procedimiento. En cambio, en materia de regulación de alquileres, si no se cuenta con el informe pericial, el procedimiento queda suspendido porque, para poder fijar el canon de arrendamiento, ese dictamen de peritos se requiere. Allí habría una materia que configura una especialidad en relación a la regulación general de la Ley.

Con esto lo que queremos plantear es que no es fácil llegar a una conclusión definitiva sobre cuáles son los procedimientos especiales regulados en Leyes Especiales y las partes de esos procedimientos que deben aplicarse, con preferencia a la Ley, pues se trata de un problema casuístico que tiene que ser determinado en cada organismo previo al análisis detallado de su ordenamiento legal. De resto, no pueden establecerse reglas generales absolutas.

#### *B. La exclusión de los procedimientos concernientes a la seguridad y defensa del Estado*

Por otra parte, en cuanto al ámbito sustantivo de aplicación de la Ley, ésta excluye expresamente, de su ámbito de aplicación, algunos procedimientos a los cuales no se aplica. El Artículo 106, en efecto, señala que de la aplicación de la Ley quedan excluidos los procedimientos concernientes a la seguridad y defensa del Estado; exclusión que se hizo también por sugerencia del Presidente de la República en la devolución que hizo al Congreso. Este artículo, que en la publicación definitiva de la Ley quedó ubicado en forma incorrecta, porque está en el Título relativo a las "Sanciones", cuando, en realidad, debía ser una disposición final, establece que de la

aplicación de la Ley “quedan excluidos los procedimientos concernientes a la seguridad y defensa del Estado”.

Aquí también debemos hacer una precisión sobre el ámbito sustantivo de aplicación de la Ley en cuanto a la determinación de qué debe entenderse por procedimientos concernientes a la seguridad y defensa del Estado, lo cual planteará problemas interpretativos.

Pensamos que no se le puede dar una interpretación amplia a la expresión “seguridad y defensa”, porque si se la diera, llegaríamos a la conclusión de que materialmente, casi todo lo que el Estado realiza, quedaría excluido de la aplicación de la Ley.

En efecto, si se analiza la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa de 1976, se llega a la conclusión de que muy pocas actividades escapan del interés y el ámbito de la seguridad y defensa. No sólo es el campo militar, y los problemas de la seguridad interior del Estado y de la policía, sino que dentro del concepto amplio de seguridad y defensa que informa la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa, nos encontramos que ésta comprende, entre otros aspectos, “el fortalecimiento de la conciencia de todos los habitantes de la Nación, sobre la importancia de los problemas inherentes a la soberanía e integridad territorial de la República” (Artículo 3º, ordinal 3º), por lo que, por ejemplo, la producción de estadísticas, el censo y cualquier área de información sobre el número de planteles educativos o de maestros en el país podría ser, en un momento determinado, un problema de seguridad y defensa. Por eso resulta necesario interpretar esta expresión “seguridad y defensa del Estado”, en el sentido de que se refiere a aquellos aspectos que interesan a la defensa, en el sentido de procedimientos vinculados al ámbito militar y al Ministerio de la Defensa, por una parte, y por la otra a la seguridad del Estado, en el sentido de procedimientos vinculados a la seguridad interna y a la policía. En todo caso, aquí resulta otro campo de interpretación de la Ley, y será la aplicación sucesiva de la misma, la que irá señalando, en el futuro, cuál es realmente el sentido que debe tener la expresión “seguridad y defensa” para determinar el ámbito sustantivo de aplicación de aquella.

## II. LA CONSOLIDACION DEL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD ADMINISTRATIVA

Sobre el principio de la legalidad, en general, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 21-93; Allan R. Brewer-Carías, *Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, Caracas 1980, pp. 185-200; Allan R. Brewer-Carías "El principio de la legalidad en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista del Consejo de la Judicatura*, Nº 22, Caracas 1981, pp. 5-14; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 167-183; Eloy Lares Martínez, "El principio de la legalidad aplicado a la Administración" en *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, Nº 35, Caracas 1967, pp. 45-92; Enrique Meier E., "El principio de la legalidad administrativa y la Administración Pública", *Revista de Derecho Público*, Nº 5, Caracas 1981, pp. 45-56; Antonio Moles Caubet, *El principio de la legalidad y sus implicaciones*, Caracas 1974; Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976, p. 80 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia sobre el principio de la legalidad, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, pp. 575-601; Allan R. Brewer-Carías, "Algunas Bases del Derecho Público Venezolano" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Nº 27, UCV, Caracas 1963, pp. 143-148. Véase además en M. Ramos Fernández "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional", *Revista de Derecho Público*, Nº 1, Caracas 1980, p. 117 y Nº 3, Caracas 1980, p. 110.

En cuanto a la doctrina administrativa, véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1973, Caracas 1974, p. 121 y ss.

Ahora bien, precisado el ámbito organizativo y sustantivo de aplicación de la Ley, debe señalarse que su importancia en cuanto a las regulaciones de la Administración, surge, entre otros aspectos, de la consolidación y ampliación de la obligación de la Administración de someterse a la legalidad que se define expresamente en el Artículo 1º. Allí se establece que la Administración Pública ajustará su actividad a las prescripciones de la Ley, utilizando una expresión imperativa: "ajustará". De ello resultan diversas garantías de los particulares frente a la Administración, como una manifestación concreta del Estado de Derecho en nuestro país.

En efecto, la Ley, indirectamente, define y precisa el principio de la legalidad, al establecer, en el artículo 1º, como una obligación de todos los órganos que están sometidos a sus normas, el ajustar su actividad a las prescripciones de la Ley. Al prescribir que "ajustarán su actividad", establece la obligación de la Administración, de someterse a la Ley y, en sentido amplio, a la legalidad. No olvidemos que cuando la Constitución precisa la competencia de los

órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa (artículo 206) exige que la Administración se ajuste al derecho y, por tanto, no sólo a la Ley como fuente formal escrita, sino a todas las otras fuentes escritas y no escritas del derecho, que han conformado tradicionalmente en Venezuela, el bloque de la legalidad, y dentro del cual, la mayor importancia la han tenido los principios generales del derecho administrativo, muchos de los cuales la Ley les da carácter de derecho positivo.

Pero aparte de la esta obligación de la Administración de someterse al derecho, la Ley consolida el principio de la legalidad a través de una serie de regulaciones, las cuales debemos analizar separadamente.

## 1. EL CARACTER SUBLEGAL DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

Sobre el tema de la reserva legal en materia administrativa, véase Allan R. Brewer-Carías, "La Hacienda Pública Venezolana. Bases constitucionales para su estudio" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 49, Caracas 1964, p. 63 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre el sistema de sanciones administrativas en la Ley Orgánica de Protección al Consumidor" en *Revista de Derecho Público*, Nº 7, Caracas 1981, pp. 118-122; Tulio Chiossone, *Las Sanciones en Derecho Administrativo*, Caracas 1973, p. 37; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 58 y 81; *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1978, Caracas 1979, p. 105 y ss.

En primer lugar, la Ley precisa el carácter sub-legal de la actividad y acción administrativa; es decir, que la actividad administrativa, dentro de las actividades del Estado, es una actividad que se desarrolla vinculada y sometida a la Ley, por debajo de la Ley, y que, por tanto, no puede invadir competencias que están reservadas constitucionalmente al legislador.

Tradicionalmente se ha considerado que esa reserva legal se define en la Constitución respecto, al menos, a tres aspectos fundamentales: la creación de contribuciones e impuestos; el establecimiento de delitos y sanciones; y la regulación o limitación de las garantías constitucionales. Estas son tres materias tradicionalmente consideradas como de la reserva legal y que, por tanto, la Administración no puede regular. Es decir, la Administración no puede crear impuestos ni establecer contribuciones (artículo 224 de la Constitución); ni puede crear sanciones ni faltas administrativas (artículo 60, ordinal 2 de la Constitución); ni limitar los derechos constitucionales. Estas son materias reservadas al Legislador.

El artículo 10 de la Ley, puede decirse, aparentemente, es redundante frente a la formulación de estos principios que tienen asidero constitucional, pero realmente, no lo es. En efecto, esta norma establece que ningún acto administrativo podría crear sanciones, ni modificar las que hubieran sido establecidas en las Leyes, crear impuestos u otras contribuciones de derecho público, salvo dentro

de los límites determinados por la Ley. Esta norma, en realidad, es de mucha importancia. Por una parte, corrobora el carácter sublegal de la actividad administrativa y, por tanto, reformula el principio de la reserva legal en estas materias. Sin embargo, la última parte del artículo debe destacarse cuando señala que la reserva legal existe, pero que la Administración podría regular sobre esas materias “dentro de los límites determinados por la Ley”, con lo cual se establece, expresamente, una práctica legislativa que hasta ahora venía aplicándose, y que deriva de que, con frecuencia, el Legislador deja en manos del Ejecutivo, el establecimiento, por vía reglamentaria, de algunas sanciones o la regulación concreta de algunas contribuciones.

Pero aparte de esta posibilidad de que pueda haber una actividad administrativa en estos campos, dentro de los límites determinados por la Ley, la formulación del artículo 10 tiene una enorme importancia en materia administrativa, particularmente en relación a las sanciones administrativas. Todo ese campo de regulación se encuentra en la frontera entre el derecho penal y el derecho administrativo; del derecho penal administrativo, como lo suelen llamar los penalistas, o de las sanciones administrativas, como preferimos calificarlo los administrativistas. Ahora bien, todo ese campo fronterizo, con esta norma, adquiere una regulación precisa: no pueden los actos administrativos y, por supuesto, los Reglamentos, que de acuerdo a la Ley, tienen carácter de actos administrativos, crear sanciones ni modificar las que hubieran sido establecidas en las Leves. Con esta norma se va a poner límite a toda una práctica viciada, hasta ahora, de establecimiento de sanciones directamente por la Administración y de la previsión de las infracciones que acarrear esas sanciones, también directamente por la Administración.

El legislador, en esta materia, no ha sido uniforme ni consecuente, pues en este campo ha habido regulaciones de todo tipo. En efecto, con frecuencia se encuentra en muchas Leyes Especiales, la previsión genérica de sanciones por infracciones indeterminadas de normas, no sólo de esas leyes, sino de reglamentos. Con frecuencia, en esas leyes, después de establecer sanciones concretas por infracciones de artículos específicos, se agrega un artículo donde se indica, en general, que todas las otras infracciones a esa Ley y su Reglamento serán sancionadas con multas de monto determinado. Con una cláusula general sancionatoria, de esta manera, se deja a la Administración el fijar, por Reglamento, las infracciones a las cuales se aplica la sanción genérica de la Ley. Esta situación ha sido criticada por la doctrina, al considerar como inconstitucionales estas normas legales que establecen esa regulación genérica de sanciones, que permiten a la Administración, en definitiva, luego, establecerlas y aplicarlas.

Pero la práctica administrativa ha llevado, inclusive, a que la Administración haya creado sanciones aun cuando la formulación de la Ley no sea genérica, en la forma señalada. En efecto, frente a estas cláusulas genéricas sancionatorias, en otras leyes también nos encontramos el otro extremo; por ejemplo, la Ley de Protección al Consumidor establece un sistema cerrado de sanciones, distinto al mencionado, al precisar que las infracciones a artículos precisos deben ser sancionados con multas también precisas. Es decir, establece un sistema cerrado sancionatorio, porque prevé una sanción (multa) por violación de artículos determinados de la Ley. No hay en la Ley de Protección al Consumidor ninguna norma genérica que diga que cualquier otra infracción a otras normas previstas en la Ley o en los Reglamentos pueda ser sancionada. Sin embargo, esto no ha sido impedimento para que el Ejecutivo Nacional, en los Reglamentos N° 1 y N° 2 de la Ley de Protección al Consumidor, haya previsto que las violaciones a esos Reglamentos serán sancionadas conforme a lo previsto en la Ley; y se ha llegado inclusive, a que por vía de Resolución, el Ministerio de Fomento, haya previsto que la violación de las normas de una Resolución, deban ser sancionadas conforme a las previsiones de la Ley. Sin embargo, todas esas sanciones que se aplican por violación de normas reglamentarias son absolutamente ilegales, porque ni la infracción ni la sanción tienen consagración legal, sino que son creación de la Resolución o del Reglamento. Con este artículo 10 de la Ley Orgánica, ese tipo de regulación sancionatoria administrativa queda proscrito. Por eso, no es tan inútil el artículo 10, teniendo en cuenta que podría parecer como una repetición de un principio constitucional, pues abre un amplísimo campo de control de la actividad administrativa, sobre todo en áreas que tocan directamente a los particulares.

## 2. LA JERARQUIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Además de consolidar el carácter sub-legal de la Administración y del acto administrativo y, por tanto, de su sumisión a la Ley, dentro de la consolidación del principio de la legalidad, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece otro principio de enorme importancia, y es el que se refiere a la consagración expresa de la jerarquía de los actos administrativos. En efecto, el artículo 13 de la Ley también tiene gran importancia para la consolidación de la legalidad, al establecer que ningún acto administrativo podrá violar lo establecido en otro de superior jerarquía. Por tanto, conforme a esta norma, el acto administrativo no sólo debe estar sometido a la Ley y ser de carácter sub-legal, sino que, además, tiene que estar sometido a los otros actos administrativos de jerarquía superior. Es decir, los actos de los inferiores no pueden vulnerar lo establecido en los actos de los superiores, con lo cual

se establece expresamente el principio de la jerarquía en la organización administrativa.

La consecuencia de ello es que toda violación de este principio de que el acto administrativo no puede violar lo establecido en otro de jerarquía superior, sería una violación del principio de la legalidad, actuación que sería controlable en vía jurisdiccional.

Pero además, la Ley, en base a este principio de la jerarquía de los actos, en el artículo 14 precisa cuál es esa jerarquía, estableciendo la siguiente: Decretos, Resoluciones, Ordenes, Providencias y otras Decisiones dictadas por órganos y autoridades administrativas, con lo cual queda claro que un Decreto, por ser emanado del Presidente de la República, se aplica con prioridad frente a Resoluciones Ministeriales y éstas se aplican con prioridad frente a las otras Ordenes, Providencias y Decisiones, dictadas por órganos inferiores; y en estos, la jerarquía de los actos se determina por la jerarquía de los órganos de los cuales emanan.

La definición legal de los Decretos, de las Resoluciones Ministeriales y de los otros actos administrativos la establece la Ley Orgánica en sus artículos 15, 16 y 17.

### 3. LA INDEROGABILIDAD SINGULAR DE LOS REGLAMENTOS

Sobre el tema véase, Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos* EJV, Caracas 1981, p. 38; Hildegard Rondón de Sansó, "Análisis Crítico de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", en *Revista del Consejo de la Judicatura*, N° 22, Caracas 1981, p. 23 y ss.

El artículo 13 de la Ley, además de establecer el principio de la jerarquía y del sometimiento de los actos de jerarquía inferior a los actos de jerarquía superior, le da fuerza de derecho positivo a otro principio, que también consolida el principio de la legalidad, y es el que se conoce como principio de la inderogabilidad singular de los Reglamentos. Conforme este principio general, los actos administrativos de efectos generales no pueden ser derogados o vulnerados por actos administrativos de efectos particulares. Ahora bien, la Ley va más allá y establece que los actos administrativos de carácter particular no puede vulnerar lo establecido en una disposición administrativa de carácter general, "aun cuando fueren dictados por autoridad igual o superior a la que dictó la disposición general". Con esto se establece, también con fuerza de derecho positivo, un principio que hasta ahora venía siendo manejado sólo a nivel de la Doctrina, según el cual un acto de carácter general no puede ser vulnerado por un acto de carácter particular ni siquiera cuando éste es dictado por un órgano superior. Por tanto, si se dicta una Resolución Reglamentaria por un Ministro, no sólo este funcionario no puede vulnerarla con sus actos particulares, sino que el Presi-

dente de la República tampoco puede vulnerar dicha disposición general, con un acto de efectos particulares. En esta forma, si el Ministro quiere apartarse de su acto general para decidir un caso concreto, no puede hacerlo sin antes modificar el acto de efectos generales, mediante otro acto de efectos generales, es decir, tiene que reformar la Resolución y luego que la reforme, es que puede dictar el acto de efectos particulares que desee. Lo mismo sucedería respecto de los actos del órgano superior: si existe una Resolución Ministerial de efectos generales, no puede el Presidente de la República mediante un Decreto de efectos particulares, modificar el acto ministerial de efectos generales; tendría que dictar un Decreto de carácter general o reglamentario, para luego dictar su acto de efectos particulares, pero derogando, previamente, la Resolución o acto general que deseaba modificar. Esta es otra consagración de este importante principio de la inderogabilidad singular de los Reglamentos, aplicable a todos los actos de efectos generales.

#### 4. EL VALOR DEL PRECEDENTE Y LA IRRETROACTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Sobre la irretroactividad de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 138; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 101.

En cuanto a la jurisprudencia sobre ello, véase Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 290 y ss.; y en M. Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional", *Revista de Derecho Público*, Nº 4, Caracas 1980, pp. 143-145. En cuanto a la doctrina administrativa, véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, p. 203.

Sobre las prácticas administrativas, véase la *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, p. 175 y ss.; *idem* 1971, Caracas 1972, p. 273 y ss.

Por otra parte, también dentro de la consolidación del principio de la legalidad, la Ley Orgánica regula, en el artículo 11, una serie de principios que rigen la actividad administrativa, y que se refieren a la posibilidad que tiene la Administración de modificar sus criterios de interpretación en su actuación frente a los particulares. En ese artículo se determina cuál es el valor del precedente administrativo, y se consagra, en forma indirecta, otro principio que es el de la irretroactividad de los actos administrativos.

El artículo 11 señala, en efecto, como principio general, que los criterios establecidos por los distintos órganos de la Administración Pública, pueden ser modificados; es decir, la Administración no está sujeta a sus precedentes y, por tanto, ante nuevas situaciones se pueden adoptar nuevas interpretaciones. Pero esta posibilidad de la Administración de modificar sus criterios tiene limitaciones: en

primer lugar, la nueva interpretación no puede aplicarse a situaciones anteriores, con lo cual, dictado un acto administrativo en un momento determinado conforme a una interpretación, si luego se cambia la interpretación, no puede afectarse la situación y el acto anterior. Por tanto, el nuevo acto dictado conforme a la nueva interpretación no tiene efecto retroactivo.

Esto, hasta ahora, era un principio derivado de la interpretación del artículo 44 de la Constitución relativo a la irretroactividad de las Leyes. Sin embargo, ahora encontramos un asidero para el principio de la irretroactividad de los actos administrativos. Ello, sin embargo, tiene una excepción: puede aplicarse, sin embargo, la nueva interpretación a las situaciones anteriores, cuando fuese más favorable a los administrados y aquí se sigue también, la orientación del artículo 44 de la Constitución, cuando prescribe la irretroactividad de las leyes, salvo en materia penal, cuando sea más favorable al reo.

En todo caso, esta posibilidad de modificar criterios administrativos y la limitación, en cuanto a la aplicabilidad de los nuevos criterios a situaciones anteriores, tiene una previsión expresa en el propio artículo 11 de la Ley, al señalar que la modificación de los criterios por la Administración, no da derecho a la revisión de los actos definitivamente firmes dictados conforme a los criterios anteriores. En resumen: la Administración puede variar sus criterios, sin embargo, los nuevos criterios no pueden aplicarse a situaciones anteriores, lo que implica que no puede dárseles efectos retroactivos a los actos administrativos. Pero además, el nuevo criterio que se aplique, no le da derecho a un particular, a pedir que el acto que lo afectó en un tiempo atrás, sea modificado, cuando ese acto ya es un acto definitivamente firme; es decir, la Administración no puede verse compelida, cuando varía de criterio, a modificar sus actos dictados conforme a criterios anteriores, por un pretendido derecho del particular, a que variado el criterio, se aplique ese nuevo criterio a las actuaciones precedentes. Esto, además de la irretroactividad del acto administrativo, implica la consagración del principio de la irrevocabilidad de los actos administrativos, es decir, no son libremente revocables, en cuanto a que el particular, en este caso, no tiene derecho a pedir que la Administración modifique libremente sus actos.

## 5. LA SUJECION A LA COSA JUZGADA ADMINISTRATIVA

Sobre la cosa juzgada administrativa, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 146 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia, véase Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 296 y ss. En cuanto a la Doctrina Administrativa véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, pp. 87-90.

Sobre la irrevocabilidad de los actos administrativos, véase lo señalado en las pp. 67 y ss. y 215 y ss. de este libro.

Es precisamente sobre este aspecto del valor de los actos definitivamente firmes, es decir, del valor de la cosa juzgada administrativa, al cual se refiere otro aspecto que consolida el principio de la legalidad en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Se trata, insistimos, de la obligación que tiene la Administración de someterse a sus propios actos, es decir, de la sujeción a la cosa juzgada administrativa y por tanto, de la limitación a la revocabilidad de los actos administrativos.

La Ley Orgánica consagra expresamente normas de enorme importancia, sobre todo frente a prácticas administrativas viciadas y arbitrarias, manifestadas en las más variadas formas, en todos los niveles de la Administración. En efecto, no es infrecuente encontrar en la acción administrativa, actividades mediante las cuales, pura y simplemente, se revocan actos administrativos que están definitivamente firmes y que han cumplido, inclusive, sus efectos.

Frente a esta realidad había sido el trabajo de la doctrina y de la jurisprudencia el que ha salido al paso, planteando el principio de la irrevocabilidad de los actos administrativos cuando son creadores de derechos a favor de particulares y por tanto, planteando una limitación al poder revocatorio de la Administración. Ahora, este principio tiene una consagración expresa en la Ley, aun cuando en forma indirecta y dispersa.

En primer lugar, se deduce por vía de interpretación a contrario del artículo 82. Ese artículo consagra la potestad revocatoria, pero dentro de límites precisos, al establecer que los actos administrativos que no originen derecho subjetivo, o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó o por el superior jerárquico. Es decir, aquí se consagra el principio de la revocación de los actos administrativos que no creen derechos a favor de particulares, con lo cual, por interpretación a contrario, surge el otro principio que había sido trabajado por la jurisprudencia, el de la irrevocabilidad de los actos administrativos creadores de derecho. Así, un acto administrativo que no crea derechos o intereses legítimos, puede ser revocado en cualquier momento por la Administración. Al contrario, si el acto administrativo crea derechos a favor de particulares, es irrevocable, y esto se confirma en la propia Ley Orgánica, al sancionarse como viciado de nulidad absoluta, aquel acto administrativo que revoque un acto anterior creador de derechos a favor de particulares. El artículo 19, ordinal 2º establece expresamente que son nulos, de nulidad absoluta, los actos administrativos que resuelvan un caso precedentemente decidido por otro acto administrativo, con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares.

En esta forma, entonces, encuentran consagración legal los principios relativos a la revocación de los actos administrativos que habían sido establecidos por la jurisprudencia: si el acto no crea derechos a favor de particulares es revocable libremente por la Administración; si el acto crea derechos a favor de particulares, es irrevocable, y si la Administración lo revoca, ese acto revocatorio es nulo, de nulidad absoluta.

Ahora bien, los actos nulos, de nulidad absoluta, no pueden surtir ningún efecto y pueden ser revisados en cualquier momento sin ninguna limitación, tal como lo establece el artículo 83, al decir que la Administración podrá, en cualquier momento, de oficio o a solicitud de parte, reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella. Por supuesto, la nulidad absoluta, que es uno de los capítulos centrales de la Ley, ahora es algo serio; ya no es el vicio que, sobre todo a nivel del foro, pueda continuar alegándose indistintamente ante cualquier irregularidad del acto administrativo. La nulidad absoluta, como vicio de los actos administrativos, ahora está reducida en la Ley a cinco causas establecidas taxativa y expresamente en el artículo 19. Así, sólo esas causales son origen de la nulidad absoluta y las demás irregularidades o vicios son causas de anulabilidad y, por tanto, de nulidad relativa.

Sobre la nulidad absoluta véase lo indicado en las pp. 185 y ss. de este libro.

## 6. LOS LIMITES AL PODER DISCRECIONAL

Sobre los poderes discrecionales y sus límites, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 52 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, *Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, Caracas 1980, pp. 203-222; Allan R. Brewer-Carías, "Los límites al poder discrecional de las autoridades administrativas" en *Ponencias Venezolanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado*, Caracas 1966, pp. 255-278 y en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCAB, Nº 2, Caracas 1966, pp. 9-35; J. M. Hernández Ron, "La potestad administrativa discrecional" en *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, Nos. 35-36, Caracas 1943, pp. 7-11; J. M. Hernández Ron, "La potestad discrecional y la teoría de la autolimitación de los poderes" en *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, Nos. 30-31, Caracas 1942, pp. 5-9; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 174 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976, p. 170 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 38 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede verse en Allan R. Brewer-Carías, "El Poder discrecional en la jurisprudencia administrativa venezolana" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, Nº 28, Caracas 1964, pp. 187-194; en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, pp. 575-621; y en M. Ramos Fernández "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional", *Revista de Derecho Público*, Nº 4, Caracas 1980, p. 134 y Nº 5, Caracas 1981, p. 95.

En cuanto a la doctrina administrativa, véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1966, Caracas 1967, pp. 182-183; *idem* 1972, Caracas 1973, p. 369 y ss.

Por último, dentro de la consolidación del principio de la legalidad, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos consagra expresamente, en su artículo 12, los límites al poder discrecional de la Administración. El poder discrecional, sin la menor duda, es esencial para el desarrollo de la actividad administrativa; puede decirse que no habría posibilidad real y efectiva para la Administración de actuar en el campo de la vida económica y social, si no dispusiese de la libertad legal que le permita apreciar la oportunidad y la conveniencia de ciertas actuaciones, y por tanto, juzgando esta oportunidad y conveniencia, adoptar determinadas decisiones. Por ello, el poder discrecional es esencial para la Administración. Pero así como es esencial para la Administración, sin duda, el poder discrecional es la primera fuente de arbitrariedad administrativa. Por eso, la discrecionalidad, lo ha dicho la Jurisprudencia y lo ha trabajado la Doctrina, no puede convertirse en arbitrariedad, pero lamentablemente, es muy frecuente que ese límite se traspase y que la acción discrecional sea, en definitiva, una acción arbitraria. Por eso la discrecionalidad requiere de límites; y los mismos sólo habían sido determinados por la Jurisprudencia. La Ley Orgánica, ahora, le da valor de derecho positivo a los principios relativos a la discrecionalidad y a los límites de la acción administrativa. El artículo 12 de la Ley, en efecto, expresamente regula estos límites a la discrecionalidad al establecer que cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad administrativa competente (y, ciertamente, ya la Jurisprudencia había reconocido que siempre que la Ley deje alguna medida *a juicio* de la autoridad administrativa, hay poder discrecional), dicha medida, es decir, el acto que se adopte, debe mantener la debida proporcionalidad y la adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarias para su validez y eficacia. Este artículo 12, en relación al principio de la legalidad, tiene una riqueza inmensa, sobre todo en cuanto a las posibilidades de controlar la acción administrativa.

#### A. *La proporcionalidad*

Por una parte establece que el acto discrecional debe mantener la debida proporcionalidad, lo cual configura uno de los límites que tradicionalmente la Jurisprudencia exigía a la autoridad administrativa frente a la discrecionalidad. El acto discrecional no puede ser desproporcionado, porque la desproporción es arbitrariedad. Si una disposición establece, por ejemplo, que por la infracción de una norma se puede aplicar una sanción entre dos límites, máximo y mínimo, según la gravedad de la falta, a juicio de la autoridad administrativa, dentro de su libre apreciación de la situación, la Administración no puede ser arbitraria y aplicar medidas desproporcionadas. La decisión que tome tiene que ser proporcional al supuesto de hecho.

Por supuesto, la proporcionalidad, como límite a la discrecionalidad, no sólo rige respecto de la aplicación de sanciones, sino, en

general, respecto de toda medida discrecional que adopte la Administración. Por ejemplo, si los Decretos-Leyes sobre desconcentración industrial autorizan al Ejecutivo Nacional a decidir el traslado de una industria fuera de Caracas, a cuyo efecto debe fijarle un plazo para el traslado, por más que el Poder Ejecutivo tenga libertad para determinar el plazo, su duración no puede ser desproporcionada en relación a la magnitud y tipo de la industria que se quiere trasladar, sino que tiene que ser proporcionada; de lo contrario, habría arbitrariedad.

### B. *La adecuación a la situación de hecho*

Pero además, la ley establece en ese mismo artículo 12, como otro límite a la discrecionalidad, que el acto debe tener adecuación con los supuestos de hecho que constituyen su causa. Es decir, el acto debe ser racional, justo y equitativo en relación a sus motivos.

Ahora bien, ¿qué alcance tiene esta exigencia de que el acto discrecional debe mantener adecuación con sus supuestos hechos? En primer lugar, todo acto administrativo debe tener una causa o motivo, identificado, precisamente, en los supuestos de hecho. Por tanto, la causa es un elemento esencial del acto; no puede haber acto administrativo sin causa y sin supuesto de hecho. En segundo lugar, que debe haber adecuación entre lo decidido y el supuesto de hecho y para que ello sea cierto, es necesario que ese supuesto de hecho haya sido comprobado, estando la Administración, obligada a probarlo. El acto, por tanto, no puede estar basado simplemente en la apreciación arbitraria de un funcionario. No basta señalar, por ejemplo, que una fábrica contamina para ordenar cerrarla. Si el funcionario considera que una instalación industrial es contaminante tiene que probar que contamina y debe hacer constar en el expediente cuáles son los efectos contaminantes. Esto implica que la carga de la prueba, en la actividad administrativa, recae sobre la Administración, como principio general muy importante.

Pero además de probar los hechos o la causa del acto, la Administración debe hacer una adecuada calificación de los supuestos de hecho. Si en el mismo ejemplo, lo que la fábrica expelle es un humo no tóxico, por más que el humo salga a la atmósfera, ello no es suficiente para decir que contamina y cerrar la industria. Podría sí, ser el motivo para imponer el uso de filtros adicionales por ejemplo, pero no puede ser motivo para tomar la medida que se quiera. Por tanto, no sólo se requiere la prueba de los supuestos de hecho, sino la adecuada calificación de los supuestos de hecho. En estos elementos está, quizás el área más rica de vicios del acto administrativo: el vicio en la causa, en la comprobación de los hechos, en la calificación de los hechos, e inclusive, en la propia existencia del supuesto de hecho. Todo el falso supuesto del derecho procesal encuentra aquí su asidero fundamental en materia de derecho administrativo. Es decir, los actos no pueden partir de falsos supuestos, sino que

deben partir de supuestos probados, comprobados y adecuadamente calificados.

Por otra parte, la Administración no puede tergiversar los hechos, que tampoco es infrecuente, sino que debe darle el tratamiento racional a los hechos, comprobados técnicamente. Esto también abre toda una serie de límites derivados de la racionalidad, de la justicia y de la equidad en el tratamiento de los procedimientos.

### C. *La finalidad*

Véase lo expuesto en las pp. 155 y 156 de este libro.

El artículo 12, además, exige que el acto discrecional tenga adecuación con los fines de la norma que prevé su emisión por el funcionario. Con esto se consagra legalmente el principio de la necesaria adecuación a la finalidad legal de los actos administrativos, de manera que el funcionario, al dictarlos, no puede desviar esos fines, y perseguir fines distintos a los previstos en la norma, así sean ellos plausibles desde el ángulo del servicio público. La no adecuación a los fines previstos en la norma, da origen al conocido vicio de desviación de poder, previsto expresamente en el artículo 206 de la Constitución.

### D. *La formalidad*

Otro límite al acto discrecional, de acuerdo a la última parte de ese artículo 12, es que debe cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia. Por tanto, el acto discrecional no puede nunca ser arbitrario en sus formas; debe cumplir las formalidades previstas en la Ley.

### E. *La igualdad*

Sobre este punto véase lo señalado en las pp. 107 y ss. de este libro.

Además, el acto por más discrecional que pueda ser, no puede ser atentatorio del principio de la igualdad, que es un principio constitucional (art. 61). Por tanto, si en un supuesto de hecho se aplicó una medida a un particular, en otro supuesto de hecho igual debe aplicarse igual medida al otro particular. Por tanto, no es libre la Administración de sancionar, como le venga en gana, a los particulares, de acuerdo a su apreciación aislada, en cada caso, sino que debe respetar el principio de la igualdad, de la imparcialidad, frente a las situaciones jurídicas de los particulares, encontrando la imparcialidad asidero en el artículo 30 de la Ley, y encontrando sanción en un principio al cual nos hemos referido, como es el de la no distorsión de los procedimientos para perjudicar a los particulares, previsto en el propio artículo 3 de la Ley, en conexión con el artículo 100.

### III. LAS EXIGENCIAS DE LA RACIONALIDAD ADMINISTRATIVA

En general, sobre el tema de la reforma administrativa, véase Allan R. Brewer-Carías, *Estudios sobre la Reforma Administrativa*, Caracas 1980, e *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, Comisión de la Administración Pública, Caracas 1972, Tomo I.

En particular, sobre los efectos de la Ley Orgánica en la materia, véase Tomás Polanco, "El impacto de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sobre la Administración Pública" en *Revista de Control Fiscal*, N<sup>o</sup> 102, Caracas 1981, pp. 9 a 20.

Véase lo expuesto en las pp. 248 y ss. de este libro.

El tercer aspecto relativo al alcance de la Ley Orgánica, además de su ámbito de aplicación y de la consolidación del principio de la legalidad, es el relativo a las exigencias de racionalización administrativa que plantea y sobre los cuales hay que llamar la atención, tanto a la Administración como a los particulares, porque va a necesitar un enorme esfuerzo de cambio de mentalidad por la Administración, y, por qué no, de comprensión administrativa por parte de los particulares. Estas exigencias de racionalidad administrativa se plantean en cuatro aspectos distintos: en la racionalización administrativa, en la información descendente, en el tratamiento del procedimiento y en la organización administrativa.

#### 1. LA RACIONALIZACION ADMINISTRATIVA

En primer lugar, la ley prevé principios tendientes a lograr una racionalización administrativa. El artículo 32, por ejemplo, señala la necesidad de la uniformidad de documentos y expedientes administrativos, al exigir que deben ser uniformes, de modo que cada serie o tipo de ellos obedezca a iguales características. Esto impone un enorme esfuerzo administrativo, por uniformizar los documentos administrativos y expedientes, en todo el territorio nacional y en relación a los diversos órganos administrativos. Lo que sí parece evidente es que no puede, cada organismo, por su lado, empezar a inventar documentos y expedientes uniformes. Debería haber algún criterio general que oriente la racionalización administrativa. Lamentablemente, en 1976, mediante una decisión administrativa sin sentido, se eliminó la Comisión de Administración Pública de la Presidencia de la República, organismo que podía asumir una función de racionalización de este tipo y que venía asumiéndola desde el año 1958, cuando fue

establecida por la Junta de Gobierno del inicio del período democrático. Este organismo fue el que orientó la reforma administrativa y sólo uno similar podría ahora asumir esta tarea. Lamentablemente, en la actualidad no existe la Comisión de Administración Pública y en el aparato administrativo actual no hay ningún organismo encargado de pensar en la racionalización administrativa. Por ello, es muy posible que nos encontremos con un enorme desorden administrativo que tendrá que ser corregido, en alguna forma, por imperativo de este Artículo 32, que no sólo prescribe la necesidad de uniformizar documentos y expedientes, sino que, además, obliga a la Administración a racionalizar sus sistemas y métodos de trabajo y vigilar su cumplimiento, a cuyos fines debe adoptar las medidas y procedimientos más idóneos.

En todo caso, sin un organismo con las funciones de la antigua Comisión de Administración Pública que pueda asumir esta tarea, podemos correr el riesgo de caer en una mayor irracionalidad administrativa, si cada organismo, por su cuenta, empieza a uniformizar o a contratar, por su lado, empresas consultoras o asesoras, que seguramente, elaboraran manuales de sistemas y procedimientos que, como sabemos, después casi nunca se aplican, y a veces, sólo sirven para llenar estantes de bibliotecas.

En este campo de la racionalización administrativa, por otra parte, debe manejarse con cuidado todo esfuerzo de automatización, la cual, a veces, ha resultado en definitiva, ineficiente. Años atrás se realizó un enorme esfuerzo por poner orden en la contratación de sistemas automatizados de procesamientos de datos en la Administración, ya que allí sucedía, a veces, lo que señalábamos respecto a las Consultoras externas. Las empresas que venden equipos o servicios de computación tienen un interés básico: vender equipos o servicios de computación, y para un vendedor de tales equipos su ideal sería que cada funcionario, en cualquier nivel, tuviera una computadora. Ello ha conducido a que la Administración tenga una enorme capacidad instalada de procesamiento automático de datos, pero que sólo se aprovecha eficientemente en un porcentaje muy bajo. Ello ha provocado que tengamos enormes complejos automatizados de procesamientos de datos, pero que sirven sólo como grandes máquinas de escribir o como sistemas elementales de contabilidad. Para ordenar este proceso, también se exige un organismo que imponga racionalidad en la utilización de los sistemas automatizados de procesamiento de datos.

## 2. LA INFORMACION DESCENDENTE

Sobre la información descendente véase el *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública*, Comisión de Administración Pública, Caracas 1972, Tomo II, pp.

Pero además de las normas de racionalización administrativa hay otras también vinculadas a la racionalidad de la Administración, como las relativas al establecimiento de un sistema de información administrativa descendente. Es decir, la Ley Orgánica impone a la Administración, en el Artículo 33, la obligación de informar a los particulares, a cuyo efecto debe preparar y publicar en la Gaceta Oficial, Reglamentos e instrucciones referentes a estructuras, funciones, comunicaciones y jerarquías de las dependencias. Asimismo, en todas las oficinas al servicio del público, se les debe informar, por los medios más adecuados, sobre los fines, competencia y funcionamiento de sus distintos órganos y servicios.

Se impone, aquí, una obligación a la Administración de informar. Pero en este campo se nos plantea el mismo problema comentado. Si cada organismo comienza a elaborar, por su cuenta, estos Reglamentos e instrucciones referentes a estructuras, funciones, comunicaciones y jerarquías, el panorama va a complicarse en vez de simplificarse. Aquí también debe uniformizarse la información descendente.

Pero la Ley, no sólo impone la obligación a la Administración de información al público sobre los fines, competencia y funcionamiento de los distintos órganos, sino que al consagrar esta obligación de la Administración, establece un derecho del administrado, a ser informado de lo que cada organismo realiza. Esto va a exigir, insistimos, un cambio de mentalidad en la Administración, pues tradicionalmente el único dueño del saber ha sido el funcionario que está detrás de la taquilla; saber que, en general, no comparte o que no quiere compartir, porque es la fuente de su poder, porque de él depende, en definitiva, el curso real del procedimiento. Esto, por supuesto, tendrá que cesar, al consagrarse el derecho del particular a ser informado, y a recibir información escrita, de antemano, sobre todos los requisitos y trámites que debe cumplir en un caso concreto.

Este derecho del particular obligará a cambiar el sistema tradicional de inseguridad que a veces coloca al particular en la posición de seguir un procedimiento a través de un sistema de prueba y error, encontrándose, en cada trámite, que le falta un requisito, que aparece en la actuación siguiente, haciendo interminable el procedimiento, y nugatorio su derecho.

### 3. EL TRATAMIENTO DEL PROCEDIMIENTO

#### A. *La unidad del expediente*

Véase lo expuesto en las pp. 250 y ss. de este libro.

La Ley Orgánica, además, plantea exigencias de racionalidad en el tratamiento del procedimiento administrativo, y particularmente al establecer el principio de la unidad del expediente. El Artículo 31,

en efecto, establece que de todo asunto debe formarse un expediente y se mantendrá la unidad de éste y de la decisión respectiva, así intervengan en él diversos Ministerios e Institutos. Ya no se trata, simplemente, de la costumbre que normalmente es impuesta por funcionarios subalternos con buen criterio, de poner en una carpeta los escritos que más o menos se refieren a un asunto sino que se trata de una tarea de racionalización derivada, ahora, de una exigencia legal, de que haya una unidad del expediente para que exista unidad de la decisión.

Esta exigencia de la unidad del expediente se ratifica en el Artículo 51 de la Ley Orgánica, que exige que al presentarse una petición o solicitud a la Administración, se abra un expediente administrativo, en el cual se deben incorporar todos los documentos, informes o recaudos relacionados con el asunto.

La unidad del expediente, tiene una enorme importancia, pues la Administración no podrá llevar, como sucede con frecuencia, dos o más expedientes sobre un asunto, ubicando en uno de ellos los recaudos que considere que pueden ser vistos por el particular, y ocultando otros que puedan favorecer la petición del interesado. Para que tenga sentido y efectividad el derecho de los administrados de tener acceso al expediente y que regula la Ley Orgánica expresamente en su Artículo 59, la unidad del expediente es la garantía de ese derecho y del derecho a la defensa.

Sobre el derecho a tener acceso al expediente, véase lo indicado en las pp. 115 y ss. de este libro.

### B. *El registro de presentación de documentos*

Véase lo expuesto en las pp. 246 y ss. de este libro.

Por otra parte, en este mismo campo del tratamiento racional del procedimiento, la Ley exige la creación de registros de presentación de documentos en la Administración. El Artículo 44 impone, como obligación, a todos los organismos públicos, el llevar un registro de presentación de documentos, en el cual se deje constancia de todos los escritos, peticiones y recursos que se presenten por los administrados, así como las comunicaciones que puedan dirigir otras autoridades, y remite la organización y funcionamiento del registro, a un Reglamento.

Este Registro tiene una enorme importancia, pues va a cambiar el sistema tradicional de receptoría de correspondencia que se ha llevado en los organismos públicos, y que a veces ha estado a cargo de funcionarios, sin adecuada calificación y cuya función se limita, simplemente, a poner un sello de recibo. Conforme a la Ley, ahora es necesario que el registro esté a cargo de un funcionario, inclusive de nivel profesional, pues de acuerdo al artículo 46 del texto, no

sólo debe darse constancia de recibo de todo lo presentado, con indicación del número de registro que corresponda, sino que además, el funcionario debe advertir al presentante las omisiones que tiene en su petición o solicitud. Debe insistirse en que el funcionario está obligado a advertir las omisiones de documentos, para que sean subsanadas por los particulares, y no sólo es una potestad, y al realizar esta advertencia a los interesados de las omisiones y de las irregularidades que observen, no puedan negarse a recibir la solicitud.

Por otra parte, el número y orden de recibo tiene otra consecuencia, y es la necesidad de que la Administración respete dicho orden de las peticiones en la resolución de los procedimientos que se deriven. El Artículo 34 de la Ley señala expresamente que en el despacho de todos los asuntos, se respetará rigurosamente el orden en que éstos fueron presentados, con lo cual el Registro tiene el efecto de indicar el orden para la resolución de los problemas; y sólo por razones de interés público y mediante una decisión motivada que debe constar en el expediente, puede el Jefe de la Oficina modificar el orden.

Ahora bien, la organización y funcionamiento del registro de recepción de documentos, conforme a la exigencia del Artículo 44 de la Ley, debía establecerse en un reglamento, y a tal efecto, mediante Decreto N° 1364 de 30-12-81, se dictó el Reglamento del Registro de Presentación de Documentos (G. O. N° 32.385 de 4-1-82).

De acuerdo al Artículo 1° de dicho Reglamento, en cada organismo de la Administración Pública debe funcionar un registro de presentación de documentos, a los efectos de la recepción obligatoria de los escritos, peticiones y recursos que presenten los administrados, así como de las comunicaciones que puedan dirigir otras autoridades. Desde el punto de vista práctico, sin embargo, no parece clara la mención relativa a “cada organismo de la Administración Pública” a los efectos del funcionamiento del registro. ¿Qué significa esto? ¿Acaso se trata de cada unidad de organización básica de la Administración, por ejemplo, cada Ministerio, cada Instituto Autónomo, cada Oficina Central de la Presidencia, o cada Administración con autonomía funcional? Este parecería ser el sentido de la norma, pues de lo contrario, habría que interpretar la frase “cada organismo de la Administración” literalmente, lo que significaría que en cada unidad organizativa (Dirección General, Dirección, División, Departamento, Sección, Servicio conforme al Artículo 5° de la Ley Orgánica de la Administración Central) habría un registro, lo cual sería inconcebible.

Sin embargo, la primera interpretación también plantea problemas prácticos de concentración y desconcentración. Por ejemplo, para tomar uno sólo, el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, tiene sus oficinas centrales diseminadas en varios edificios situados en distintas partes de la capital y, además, tiene diversas Direcciones Zonales en toda la República. ¿Qué significa

la expresión del Artículo 1º? ¿Qué tiene que haber un solo registro para todo el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables? Este no parece ser el imperativo que plantea la realidad administrativa, pues conduciría a una concentración y centralización más excesiva de la que existe, con la consecuente dilación en los trámites.

En realidad, la determinación de “cada organismo de la Administración Pública” en los términos del Artículo 1º del Reglamento, debería ser de carácter físico. En el ejemplo propuesto, debería haber un registro de documentos, en cada uno de los diversos edificios de las unidades centrales del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables; y, al menos, en cada una de las sedes de las Direcciones Zonales en el interior de la República.

Estos solos comentarios nos evidencian que el Reglamento de Registros de Presentación de Documentos, en realidad, no aclara nada en este aspecto, y queda por precisarse en qué nivel y en cuáles unidades organizativas es que debe existir el registro de documentos.

El Reglamento, por otra parte, a priori, establece cual debe ser la estructura organizativa de las unidades administrativas encargadas del registro de presentación de documentos, las cuales, dice el Artículo 2º, deberán contar con tres servicios: de recepción, de registro y de remisión. Al hacer referencia a “la unidad administrativa encargada del registro de presentación de documentos”, el Artículo parte del supuesto de que el registro no necesariamente debe dar origen a la creación de una “Oficina de Registro” especial, sino que la función de registro puede ser también encomendada a una unidad organizativa preexistente. Esto es lo que ha sido decidido en el Ministerio de la Secretaría de la Presidencia mediante la Resolución Nº 76 del 4-1-82 (G. O. Nº 32385 de 4-1-82), donde se estableció que el Registro de presentación de documentos de ese Despacho ministerial, funcionará en la Consultoría Jurídica (Artículo 1), a cargo de un abogado y el personal de secretaría necesario (Artículo 2).

El Reglamento, por otra parte, regula las diversas formas cómo debe ser llevado el registro: en libros foliados, formas continuas, formularios preimpresos o en cualquier otro medio que garantice la seguridad y permanencia del Registro (Artículo 3). Parecería que faltase en este Artículo 3º, la mención de otro de los elementos esenciales que debe garantizar el registro: el orden de presentación de los documentos, a los efectos del orden de decisión conforme a los establecido en el Artículo 34 de la Ley.

En el Artículo 4º del Reglamento, por otra parte, se enumeran con precisión los elementos respecto de los cuales se debe dejar constancia en el registro: identificación del interesado o del represen-

tante; objeto de la solicitud; número de documentos presentados; número consecutivo de registro; y fecha y hora de presentación. En el mismo sentido, el Artículo 5º precisa los elementos que deben constar en el recibo de recepción de los documentos: número de registro; lugar, fecha y hora de presentación; y las omisiones e irregularidades observadas. En este sentido, el recibo mismo del documento, la oportunidad y forma en la cual los funcionarios del registro deben formular las advertencias que le autoriza el Artículo 45 de la Ley.

Por último, a los efectos de la apertura de los respectivos expedientes, en su caso, y para evitar dilaciones, el Reglamento obliga a los funcionarios del registro a remitir los documentos presentados a la autoridad a quien corresponda tramitar el asunto, en un plazo que no puede exceder de un día hábil (Artículo 6º).

### C. *La producción de documentos en serie*

Por último, en materia de procedimiento, otras normas tienen relación con la racionalidad administrativa, y entre ellas las que permiten, por ejemplo, las decisiones en serie, en aquellos casos en los cuales la tramitación de asuntos lo justifique. Así, el Artículo 35 autoriza a la Administración a utilizar procedimientos expeditos, o medios de producción en serie de actuaciones que sean repetitivas o iguales, respetándose las garantías jurídicas de los particulares.

En esta misma producción en serie de actos, respetando las garantías de los particulares, se insiste en el Artículo 36 cuando se señala que la obligación de inhibirse del funcionario no se puede exigir cuando se trata de expedición de certificados adoptados en serie o conforme a modelos, de manera que resulte en extremo difícil advertir la existencia de una causal de inhibición.

### D. *La presentación de documentos por correo*

Otra norma que tendrá repercusiones en relación al tratamiento del procedimiento se refiere a la posibilidad de que los documentos se consideren que han sido presentados en tiempo útil, cuando hay lapsos para ello, si son remitidos por correo al órgano competente de la Administración. Esto va a repercutir, sin duda, en el correo. El Ministerio de Transporte y Comunicaciones, dice el Artículo 43, debe dictar una reglamentación pertinente para la tramitación de estas documentaciones, y por supuesto, de nuevo, las receptorías de correspondencia de los despachos ejecutivos, tienen que amoldar sus métodos de acción, de manera de poder determinar cuándo una de las documentaciones que viene por correo es un documento que debe ir a un expediente o cumplir un trámite determinado.

Con fecha 30-12-81 y mediante Resolución N° 1304, el Ministerio de Transporte y Comunicaciones dictó la "Resolución Reglamentaria sobre recepción y remisión de documentos por correspondencia (G. O. 32385 de 4-1-82) en la cual se impone la obligación a las Oficinas de Correos del Instituto Postal Telegráfico (IPOSTEL), de recibir y remitir las peticiones que los administrados dirijan a la Administración Pública (Artículo 1°), lo cual deberá ser hecho siempre por correo certificado (Artículo 2°).

La presentación de los documentos para su remisión a la Administración debe hacerse necesariamente en originales y copias, en sobre abierto (Artículo 1°). Conforme a lo previsto en el Artículo 3° de la Resolución, el funcionario encargado de la recepción de correspondencia certificada en la Oficina de Correo respectiva, estampará su firma y el sello de la Oficina en la parte superior derecha de los documentos, con indicación de la fecha y hora de la presentación. Posteriormente, debe entregar al interesado los documentos originales para que éste proceda a introducirlos dentro del sobre, verificando el funcionario el cierre del mismo, quien devolverá las copias y el respectivo recibo con indicación del número de documentos sellados y firmados.

En todo caso, cuando el administrado tenga interés en conocer la fecha de entrega de la pieza de correspondencia certificada a su destinatario, podrá solicitar el servicio de "Aviso de Recibo" de conformidad con el Reglamento de la Ley de Correo.

#### 4. LA DETERMINACION DE COMPETENCIAS EN LA ESTRUCTURA JERARQUICA

Sobre la delegación y la desconcentración administrativa, véase Allan R. Brewer-Carias, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Caracas 1978.

Por último, también dentro de estas exigencias de racionalidad administrativa, la Ley exige que se determinen, con precisión, las competencias, y las funciones de los diversos funcionarios en la estructura jerárquica, a los efectos de la determinación de responsabilidades. Señalábamos anteriormente que la Ley es un texto que busca un balance entre poderes administrativos y derechos de los particulares, inclinándose hacia éstos. Establece muchos derechos de los administrados, cuyos correlativos son las responsabilidades de los funcionarios por omisión, retardo, o distorsión en los procedimientos. Para aplicar las sanciones previstas en el Artículo 100 y siguiente de la Ley, resulta necesario la determinación previa de la responsabilidad, lo que exige una acción también de racionalización en la organización administrativa.

Hasta ahora, la responsabilidad administrativa, en general, está muy diluida, pues en realidad, muchas personas intervienen en los

procedimientos y, en definitiva, no se sabe a quién corresponde. Sin embargo, ahora la Ley establece un sistema de responsabilidades y de sanciones, con lo cual habrá de determinarse con precisión la responsabilidad; y esto va a exigir, de nuevo, una tarea amplia de racionalización en cada Ministerio.

Resulta necesario, por ejemplo, realizar una adecuada desconcentración de la Administración y los Reglamentos Orgánicos e Internos deben establecer, con precisión, las competencias y obligaciones a los efectos de poder exigir luego responsabilidades. Las delegaciones administrativas tendrán también que obedecer a estos principios de racionalización, porque de lo contrario, se corre el grave riesgo de que por las omisiones, retardos o irregularidades de un funcionario inferior, pueda resultar responsable el funcionario superior o intermedio, que no tuvo ingerencia directa en el asunto.

Las delegaciones tendrán que ser hechas en forma precisa, de manera que si hay delegación de atribuciones ante los Directores Generales, se diga exactamente cuál es el ámbito delegado para saber quién es el responsable, el Ministro o el Director General. En las delegaciones de firma deberá suceder lo mismo: si es a niveles inferiores deberá precisarse con exactitud la delegación de la firma, para saber cuál es el ámbito de la responsabilidad compartida.

Habrà que darle mayor importancia de la que se le ha dado a los Reglamentos Internos de los Ministerios, pues es en ellos donde se determinará la responsabilidad del funcionario. No hay que olvidar que es precisamente en estos Reglamentos Internos donde deberá determinarse qué es lo que corresponde a cada oficina, a cada unidad, a cada sección, a cada departamento, y hasta dónde llega la responsabilidad de cada funcionario. Sin esa precisión de responsabilidad, se corre el riesgo cierto de que resulten responsables quienes no lo son, y no respondan quienes realmente deben ser los responsables administrativos por determinadas actuaciones. Esto va a exigir, por tanto, toda una reformulación administrativa que se enmarca dentro de lo que se ha denominado la reforma estructural de la Administración, y que la Ley, sin duda, va a provocar.

Sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos, véase lo expuesto en las pp. 273 y ss. de este libro.



SEGUNDA PARTE

LAS SITUACIONES  
JURIDICO-ADMINISTRATIVAS DE LA  
ADMINISTRACION Y DE LOS  
ADMINISTRADOS



En el esquema general del contenido de la Ley, hemos señalado que pueden distinguirse cuatro puntos centrales en la misma, además del aspecto general ya comentado del alcance, ámbito de aplicación y del Principio de la Legalidad que consolida. Estos cuatro puntos son, en primer lugar, la regulación de las situaciones jurídicas, tanto de la Administración como de los particulares en la relación que la Ley regula; en segundo lugar, lo concerniente a la teoría de los actos administrativos; en tercer lugar, el procedimiento administrativo constitutivo; y en cuarto lugar, el procedimiento administrativo de impugnación, es decir, los Recursos Administrativos. Puede decirse que toda la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se puede ordenar en esos cuatro aspectos. Nos corresponde ahora referirnos al primero de ellos, es decir, al Régimen de las Situaciones Jurídicas de la Administración y de los particulares que se prevé en la Ley, y por tanto, el régimen de relaciones jurídicas que se establecen entre Administración y administrado, entre el Estado y el particular.

Estas relaciones jurídicas están montadas sobre la base de un conjunto de poderes y deberes, es decir, sobre un conjunto de situaciones jurídicas de poder y situaciones jurídicas de deber, que al estar coincidentes, establecen el vínculo jurídico. En esta forma, la Ley regula tanto poderes y prerrogativas de la Administración como derechos del particular, y a la vez, también regula, deberes de la Administración y obligaciones del particular. Por tanto, a continuación analizaremos el conjunto de poderes y deberes de la Administración y de derechos y obligaciones del particular, previstos en la Ley: en primer lugar, las potestades de la Administración; en segundo lugar, los deberes de la Administración y sus funcionarios; en tercer lugar, los derechos de los administrados en relación a la Administración y al procedimiento; y en cuarto lugar, las obligaciones de los administrados frente a la Administración. En esta forma, analizaremos cómo regula la Ley el equilibrio que caracteriza el derecho administrativo, entre poderes y prerrogativas de la Administración con sus propios deberes y los derechos del particular, con las propias obligaciones que le impone.



## I. LAS POTESTADES DE LA ADMINISTRACION

Sobre las potestades administrativas en la Ley Orgánica, véase el trabajo de Hildegard Rondón de Sansó, "Las potestades de la administración en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en el libro del *Instituto de Derecho Público*, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1982 (en prensa), Tomo IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*.

Sobre las potestades públicas, en general, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las transacciones fiscales y la indisponibilidad de la potestad y competencia tributarias" en *Revista de Derecho Tributario*, N° 18, Caracas 1967, pp. 1-36.

La Ley regula muy dispersamente las potestades de la Administración, por lo que debemos hacer un esfuerzo por ordenarlas sistemáticamente, y así, podemos distinguir cuatro potestades fundamentales reguladas en la misma: la potestad de actuación de oficio; la potestad de autotutela; la potestad de ejecución forzosa; y la potestad sancionatoria.

### 1. LA POTESTAD DE ACTUACION DE OFICIO

Véase Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 48.

Véase, además, lo expuesto en las pp. 257 y ss. de este libro.

En general, puede decirse que en el procedimiento administrativo, la primera potestad de la Administración y que le da un carácter peculiar al mismo, es la potestad de actuación de oficio. En efecto, estamos en presencia de un procedimiento inquisitorio, donde la Administración tiene un papel activo, pues es ella quien conduce el procedimiento, quien lo sustancia, quien actúa de oficio, quien tiene la carga de la prueba; es decir, donde la Administración tiene el comando del procedimiento. Esto distingue radicalmente el procedimiento administrativo de cualquier otro procedimiento, particularmente el ordinario (civil) donde es el carácter acusatorio el que se impone. En nuestro caso, la Administración no está de brazos cruzados esperando que haya instancia de parte para actuar, sino que la Ley, en muchos artículos, establece expresamente la posibilidad y obligación de que la Administración realice de oficio su tarea. A continuación analizaremos estas varias manifestaciones de la potestad de actuación de oficio, en la iniciación del procedimiento, en su sustanciación, en las pruebas, en la ejecución del acto, en la revisión de los actos y en otras actuaciones.

### A. *Iniciación del procedimiento*

En primer lugar, la actuación de oficio está prevista en la iniciación del procedimiento. El artículo 48 de la Ley Orgánica, en efecto, señala que el procedimiento se inicia a instancia de parte, por supuesto, mediante solicitud escrita, y también de oficio. Por tanto, un procedimiento administrativo no sólo se inicia cuando alguien pide o solicita algo de la Administración sino que la Administración puede iniciarlo de oficio, lo cual es normal en materia sancionatoria. En estos casos, por supuesto, cuando la Administración inicia de oficio el procedimiento, debe respetar los derechos del particular y garantizar su situación jurídica. Por eso se regula, en este Artículo 48, entre otros aspectos, la necesidad de la audiencia del interesado que, como veremos, es uno de los derechos del administrado.

En esta forma, si la Administración inicia de oficio un procedimiento, lo primero que tiene que hacer es oír al interesado, previa notificación o citación, para que éste tenga derecho a expresarse y a defenderse, sobre todo si se trata de particulares cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos puedan resultar afectados por la actuación. La Administración, por tanto, puede iniciar de oficio el procedimiento, y esta es la manifestación de su potestad, pero debe respetar el derecho del particular a ser oído y a defenderse mediante su notificación.

### B. *Sustanciación*

Pero esta potestad de actuación de oficio no sólo está en el inicio del procedimiento, sino también en la sustanciación del mismo. Así, la Ley impone a la Administración la obligación de cumplir las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que deba decidir, como lo señala expresamente el artículo 53. Por supuesto, la Administración debe sustanciar el procedimiento sea que este se inicie de oficio o a instancia del interesado.

Por tanto, si no hay requerimiento del interesado, es la Administración la que tiene la obligación de cumplir todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto, agregando el Artículo 53, inclusive, que es responsabilidad de la Administración impulsar el procedimiento en todos sus trámites. En tal virtud, el procedimiento y su conducción, quedan en manos de la Administración y la actuación procedimental dependerá de lo que la Administración realice, teniendo, insistimos, la obligación de impulsar el procedimiento. Aquí, la potestad de actuación de oficio se vincula con la obligación de tramitar y de sustanciar al expediente por sus propios medios.

### C. *Pruebas*

Véase lo expuesto en las pp. 311 y ss. de este libro.

Dentro de este mismo orden de ideas, y en relación a la materia de pruebas, la Administración tiene la potestad de comprobar por los medios que estime convenientes, conforme a lo previsto en el Artículo 58, las situaciones de hecho que van a dar origen al acto administrativo. La prueba es una tarea de la Administración, y podríamos decir que, en general, en el procedimiento administrativo constitutivo, la carga de la prueba corresponde a la Administración, inclusive en casos en que se inicie el procedimiento a solicitud de parte. No debe olvidarse que el procedimiento administrativo tiene por objeto producir un acto administrativo, y el acto es de la Administración, de manera que la Administración es la principal interesada en que exista una adecuada comprobación de los hechos. Por tanto, si el interesado no ha promovido pruebas, la Administración está en la obligación de probar los hechos que constituyen la causa del acto administrativo; es decir, los presupuestos de hecho. Estos deben ser adecuadamente comprobados y calificados, y esta tarea corresponde de oficio a la propia Administración.

Esta potestad se consagra expresamente en materia de Procedimientos Sumarios, al prever la Ley el principio, en el Artículo 69, conforme al cual la Administración deberá comprobar, de oficio, la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento del asunto, es decir, para la toma de decisión. En esta forma nos encontramos con una norma expresa que le impone a la Administración no sólo la potestad de actuar de oficio en materia de prueba, sino también la responsabilidad y la obligación de hacerlo.

### D. *Ejecución*

Véase lo expuesto en las pp. 204 y ss. de este libro.

La potestad de actuación de oficio no sólo se establece al inicio del procedimiento, en la sustanciación y en las pruebas, sino también en la ejecución de los actos administrativos.

En efecto, el Artículo 79 de la Ley Orgánica establece que la ejecución forzosa de los actos administrativos, será realizada de oficio por la propia Administración, salvo que por expresa disposición legal deba ser encomendada a la autoridad judicial.

La norma consagra, así, la potestad ejecutiva de la Administración, de manera que los actos administrativos, como principio, deben ser ejecutados de inmediato, de oficio, por la propia Administración (Artículos 8 y 79), sin necesidad de que tenga que acudir a los

órganos judiciales para dicha ejecución. Se establecè así, no sólo el principio de la ejecutividad de los actos administrativos, sino también el de la ejecutoriedad.

#### E. *Revisión de los actos administrativos*

La posibilidad de actuación de oficio la establece la Ley Orgánica, además, en materia de revisión de los actos administrativos; y ello se manifiesta en los siguientes aspectos. En primer lugar, en la posibilidad de la Administración, de revocar, de oficio, en cualquier momento, los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, conforme a lo establecido en el Artículo 82; en segundo lugar, en la potestad de la Administración de reconocer, en cualquier momento, la nulidad absoluta de los actos dictados por ella, conforme a los Artículos 83 y 19 de la Ley, y por tanto revocarlos; en tercer lugar, en la posibilidad que tiene la Administración de corregir, de oficio, los errores materiales o de cálculo en que hubiere incurrido en la configuración de los actos administrativos conforme a lo establecido en el artículo 84 de la Ley; y por último, en la posibilidad que también tiene la Administración, de oficio, conforme a lo establecido en el Artículo 81 de la Ley, de convalidar en cualquier momento sus actos anulables, es decir, viciados de nulidad relativa (Artículo 20), subsanando los vicios de que adolezcan.

#### F. *Otras actuaciones de oficio*

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, además de las actuaciones de oficio antes señaladas, consagra esta potestad en otros casos. Por ejemplo, la acumulación de expedientes, cuando tengan relación, íntima o conexión con cualquier otro asunto que se tramite en la oficina, conforme al Artículo 52 de la Ley, puede ser ordenada de oficio por la Administración. Además, la Administración puede, también de oficio, conforme a lo previsto en el Artículo 87 de la ley, acordar la suspensión de los efectos de los actos administrativos que han sido objeto de un recurso administrativo, en caso de que su ejecución pudiera causar grave perjuicio al interesado o si la impugnación se fundamentare en la nulidad absoluta del acto.

## 2. LA POTESTAD DE AUTOTUTELA

Además de la potestad de actuación de oficio, la Administración tiene otra potestad fundamental que encuentra regulación en la Ley Orgánica, y es la potestad de revisar y corregir sus actuaciones

administrativas. Esta potestad de autotutela se puede desdoblar en tres potestades: potestad revocatoria, potestad convalidatoria y potestad correctiva.

#### A. *Potestad revocatoria*

Sobre la revocación de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre la revocación de los actos administrativos" en *Revista de Derecho Público*, N° 4, Caracas 1980, pp. 27 a 30.

Véase lo indicado en las pp. 37 y ss. y 222 y ss. de este libro.

La más importante de la manifestación de la autotutela, es la potestad revocatoria de la Administración, es decir, la potestad de extinción de sus actos administrativos en vía administrativa.

Esta potestad está regulada, en primer lugar, en el Artículo 82 de la Ley, en el Capítulo relativo a la revisión de oficio de los actos administrativos. Dice esta norma que los actos administrativos pueden ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, sea por la misma autoridad administrativa que dictó el acto, sea por el superior jerárquico, siempre que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular. En esta forma, la potestad revocatoria se establece, con carácter general, respecto a los actos administrativos que no originen derechos o intereses legítimos, por lo que la posibilidad de revocar, en base a esta formulación, tiene limitaciones y, particularmente, respecto a los actos que originen derechos o intereses legítimos, personales y directos a favor de un particular. En estos casos, la Ley prohibió, en forma absoluta, la posibilidad de la Administración de revocar actos administrativos que hayan creado derechos a favor de particulares, salvo autorización expresa de la Ley.

Con motivo de la devolución que hizo el Ejecutivo Nacional al Congreso de la Ley sancionada, se agregó, a esta prohibición, la frase última mencionada, que permite que una Ley expresa permita la revocación, lo cual provocará una flexibilización de la prohibición de revocar actos creadores de derechos a favor de particulares.

En efecto, establece el Ordinal 2º del Artículo 19 relativo a los vicios de nulidad absoluta de los actos administrativos, que son nulos, de nulidad absoluta, los actos que resuelvan asuntos precedentemente decididos con carácter definitivo y que hayan creado derechos a favor de particulares, salvo autorización expresa de la Ley. Por tanto, se requiere que la Ley especial que regule sustantivamente un procedimiento, establezca expresamente que los actos creadores de derechos que se dicten en ese procedimiento determinado, pueden ser revocados por la Administración en determinados casos. Si la autorización expresa no existe, rige el principio general

absoluto: no pueden revocarse los actos administrativos creadores de derechos a favor de particulares, y si se produce la revocación de estos actos, el acto revocatorio estaría viciado de nulidad absoluta, lo cual implicaría la posibilidad de reconocer por la Administración y de pedir por los interesados, en cualquier momento, la declaratoria de esa nulidad.

La potestad revocatoria, además, puede decirse que también está prevista con carácter general en materia de vicios de nulidad absoluta, en el Artículo 83 de la Ley Orgánica, cuando autoriza a la Administración para que, en cualquier momento, de oficio o a solicitud de particulares, pueda reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella. En esta norma se establece, en definitiva, la potestad revocatoria absoluta, basada en vicios de nulidad absoluta, de los actos administrativos.

Si tratamos de resumir las normas relativas a la potestad de revocación de la Ley Orgánica, podemos señalar que, en realidad, este texto recoge principios que habían sido establecidos en la jurisprudencia venezolana en los últimos años. Por una parte, se establece el principio de que el acto administrativo creador de derechos a favor de particulares, es irrevocable, por lo que si no crea derechos a favor de particulares es revocable; y aun, pretendiendo crear derechos a favor de particulares, si el acto es nulo, de nulidad absoluta, es revocable. Estos principios, insistimos son los que habían sido establecidos por jurisprudencia.

Sin embargo, en esta materia de revocación, la Ley Orgánica se apartó de los criterios jurisprudenciales, en un aspecto: la rigidez absoluta en la consagración de la irrevocabilidad. En efecto, se había admitido, pacíficamente, como principio doctrinal que, aun en los casos en que un acto administrativo crease derechos a favor de particulares, el acto podía ser revocado siempre que la Administración indemnizara al particular por los daños y perjuicios causados por la revocación y siempre que hubiese un interés público envuelto. Esto responde al principio general de la indemnización en derecho público, y que se reconoce bien en materia de contratos administrativos. El contrato administrativo, en efecto, como todo contrato, tiene fuerza de Ley entre las partes, pero se admite que la Administración puede rescindir unilateralmente un contrato administrativo, siempre que indemnice al particular cocontratante. Este principio también existía en materia de actos administrativos. Es decir, si un acto administrativo crea derechos a favor de los particulares, podía la Administración revocarlo, pero indemnizando al particular por los daños y perjuicios causados. La Ley Orgánica, sin embargo, no admite en forma expresa esta posibilidad y establece que no son revocables los actos administrativos creadores de derechos a favor de particulares, siendo nulos, de nulidad absoluta, los actos que revoquen un acto irrevocable, con lo cual, la alternativa de la

indemnización queda sin regulación expresa. Pensamos, sin embargo, que aún cuando no haya regulación expresa en esta materia, y se sancione con la nulidad absoluta la revocación, la Administración sí podría revocar esos actos administrativos irrevocables en principio, siempre que indemnice al administrado. Pienso que la sanción con la nulidad absoluta se justifica en la revocación sin indemnización, y lo que persigue es asegurar que si no se indemniza no puede haber revocatoria.

## B. *Potestad convalidatoria*

Sobre la convalidación de los actos administrativos, véase Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 200 y ss. En cuanto a la jurisprudencia sobre el tema véase Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 350-355.

Dentro de la potestad de autotutela, podemos identificar, en la Ley, la potestad de convalidación. En efecto, los actos administrativos que no sean nulos, de nulidad absoluta, y debe recordarse que sólo hay cinco casos de nulidad absoluta en el Artículo 19 de la ley; es decir, los actos administrativos anulables o viciados de nulidad relativa (Artículo 20), conforme al Artículo 81 de la Ley, son convalidables. Este artículo expresamente señala, así, que la Administración podrá convalidar, en cualquier momento, los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan.

Esta potestad de convalidación, entonces, sólo existe respecto de los actos anulables, es decir, de los que puedan tener un vicio de nulidad relativa que, conforme al Artículo 20 de la Ley son todos aquellos cuyo vicio no produzca nulidad absoluta. Por tanto, al establecerse un número cerrado de casos de nulidad absoluta, resulta que todos los otros vicios producen anulabilidad o nulidad relativa, y conforme a la Ley, los actos que los contengan serían convalidables. Sin embargo, esto no parece que pueda afirmarse, en forma absoluta, porque podría haber ciertos vicios de nulidad relativa que no son convalidables. El vicio de falso supuesto, por ejemplo, que acompañe a un acto que se dicte partiendo de unos hechos que no existen, no puede ser convalidable pues no pueden inventarse los hechos. Por tanto, la convalidación, realmente, en ciertos casos, no es posible, por lo que hablar de potestad convalidatoria para todos los casos en los cuales no haya nulidad absoluta, no parece adecuado, porque, como hemos dicho, ciertos vicios de los actos administrativos, como algunos vicios en la causa, no son convalidables, pues es imposible subsanar, por ejemplo, hechos inexistentes o respecto de los cuales ha habido error en la apreciación o calificación.

### C. *Potestad correctiva*

Véase la jurisprudencia reseñada en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 7, Caracas 1981, p. 148.

Dentro de esta misma potestad de autotutela podríamos agregar la potestad que tiene la Administración de corregir sus actos cuando tengan errores materiales. El artículo 84 de la Ley, en este sentido, le permite a la Administración, en cualquier tiempo, corregir errores materiales o de cálculos en que hubiere incurrido en la configuración de los actos. Por supuesto aquí no se trata de convalidar vicios de nulidad relativa, sino de corregir errores materiales o de cálculo que pueden realizarse en cualquier momento y que forman parte de esta potestad de revisión de los actos administrativos que tiene la Administración.

### 3. POTESTAD DE EJECUCION

Sobre la potestad de ejecución de la Administración, véase Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la Ejecutividad y Ejecutoriedad de los Actos Administrativos Fiscales y la aplicación del Principio *Solve et repete*" en *Revista Control Fiscal y Tecnificación Administrativa*, N° 33, Caracas 1965, pp. 17-26 y en *Revista del Ministerio de Justicia*, N° 53, Caracas 1965, pp. 67-86.

Véase lo expuesto en las pp. 204 y ss. de este libro.

En tercer lugar, la Ley Orgánica consagra la potestad ejecutiva o de ejecución de la Administración. En efecto, conforme se regula en el Artículo 79, la Administración, para ejecutar sus actos administrativos, no necesita acudir a los órganos judiciales para lograr de éstos la ejecución, sino que, al contrario, tiene el privilegio de poder ejecutarlos por sus propios medios y de oficio, siendo la ejecución judicial, la excepción. Se trata aquí, de la consagración de un principio fundamental en materia de derecho administrativo: el de que la ejecución de los actos administrativos corresponde, de oficio, a la propia Administración.

Pero además de establecer la ejecutoriedad de los actos administrativos, al regularse la potestad de ejecución forzosa, la Ley prevé, también, el carácter ejecutivo de los actos de la Administración, lo cual surge de diversas normas. Es lo que en derecho administrativo, cuando se analiza la teoría de los actos administrativos, se conoce como el carácter ejecutivo de los mismos.

En efecto, los actos administrativos tienen carácter ejecutivo en el sentido de que configuran, por sí mismos, un título que puede ser ejecutado por la Administración de oficio o si la Ley expresamente lo señala, por la autoridad judicial. Pero en los casos en los cuales no esté prevista expresamente la ejecución judicial, el acto es

además, ejecutorio, es decir, que puede ser ejecutado por la propia Administración, por sus propios medios y esto está previsto, en el Artículo 8 de la Ley, que señala que cuando los actos administrativos deban ser cumplidos mediante actos de ejecución, es decir, requieran actos materiales de ejecución, deberán ser realizados por la Administración en el término establecido, y a falta de término, se ejecutarán inmediatamente. Al regular este principio, la Ley otorga al acto administrativo el carácter de un título ejecutivo, que debe ser ejecutado de inmediato por la Administración, por sus propios medios, siendo además, conforme al Artículo 79, la ejecución judicial, la excepción, en cuanto a que sólo, si la Ley lo establece expresamente, la Administración tendría que acudir a la vía judicial, donde tendría el acto carácter de título ejecutivo.

El Artículo 80 de la Ley regula también, la modalidad de la ejecución, según que se trate de actos de ejecución indirecta o personal. Así, cuando se requiera la ejecución forzosa de los actos, si el acto es susceptible de ejecución indirecta, la Administración debe proceder a ejecutarlo a costa del obligado; es decir, cuando no se trata de un acto de ejecución personal, la Administración puede ordenar su ejecución a costa del obligado. Pero en caso de ejecución personal, donde la Administración no puede sustituir al particular en la ejecución del acto, se establece en ese mismo artículo, la modalidad sancionatoria como vía para lograr la ejecución, previéndose el establecimiento de multas sucesivas mientras permanezcan en rebeldía el particular; multas que van aumentando de acuerdo al Ordinal 2º del Artículo 80.

En esta forma, la Ley Orgánica regula en los Artículos 8, 79 y 80 los principios fundamentales de la potestad ejecutiva respecto de los actos administrativos, pero a la vez, establece también limitaciones, en el sentido de que se impone como obligación, para la Administración, el no poder realizar actos materiales de ejecución que menoscaben derechos de los particulares, sin que previamente se dicte una decisión que sirva de fundamento a tales actos. Esto se prevé en el Artículo 78 de la Ley, el cual implícitamente consagra un derecho de los administrados a la ejecución formal de los actos administrativos. Este derecho, por otra parte, va a significar, hasta cierto punto, una revolución en el modo de proceder administrativo, porque nuestra Administración está muy acostumbrada a ejecutar actos materiales y después justificarlos formalmente, dictando el acto administrativo correspondiente. En cambio, ahora, expresamente se establece en el Artículo 78 que no pueden realizarse actos de ejecución material sin que estén precedidos de un acto administrativo formal que establezca qué actos de ejecución deben realizarse y que sirva de fundamento a esos actos de ejecución.

#### 4. POTESTAD SANCIONATORIA

En cuarto lugar, debe mencionarse la potestad sancionadora también regulada en la Ley Orgánica, al atribuir a la Administración el poder de sancionar determinadas conductas que contrarién disposiciones de la Ley. Esta potestad se establece tanto en relación a funcionarios públicos, como en relación a la actuación de los particulares.

##### A. *Las sanciones a particulares*

En cuanto a la actuación de los particulares la Ley prevé expresamente la potestad sancionatoria en los casos de ejecución forzosa de los actos administrativos, ante la rebeldía de los particulares, para ejecutarlos cuando éstos requieren ejecución personal. El Artículo 80, Ordinal 2, al hablar de la ejecución forzosa de los actos de cumplimiento personal, cuando el particular se resista a cumplirlos, establece que se le impondrán multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía; y en el caso de que persista en el incumplimiento, será sancionado con nuevas multas iguales o mayores a las que ya se habían aplicado, concediéndose un plazo razonable, a juicio de la Administración, y cada multa podrá tener un monto de hasta Bs. 10.000,00 salvo que una Ley establezca una mayor, en cuyo caso se aplica la Ley Especial. Es decir, en estos casos, las multas pueden ser ilimitadas, hasta que el particular cumpla el acto, cuando la ejecución requiere cumplimiento personal. En cambio, si la ejecución no tiene que ser realizada por el particular personalmente, puede la Administración ordenar la ejecución a costa de éste. Si se trata, por ejemplo, de una orden de demolición de un inmueble, la Administración puede ejecutar la demolición a costa del particular, pues no se requiere la ejecución personal.

##### B. *Las sanciones a los funcionarios*

Véase Eloy Lares Martínez, "Consideraciones sobre la previsión de sanciones en el Proyecto de Ley de Procedimientos Administrativos" en *Revista de Derecho Público*, Nº 2, Caracas 1980, pp. 53-55.

Véase lo expuesto en las pp. 279 y ss. de este libro.

Pero además de establecer esta potestad sancionatoria respecto a los particulares o administrados, la Ley también regula una potestad sancionatoria de la Administración en relación a los funcionarios públicos. En este sentido, el artículo 100, establece que el funcionario o empleado público que sea responsable de retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo, o sea, materialmente de cualquier mínima infracción de cualquiera de las múltiples normas de esta Ley, puede ser

sancionado con multa en una cantidad equivalente entre el 5% y el 50% de su remuneración total correspondiente al mes en el cual se cometió la infracción, según la gravedad de la falta.

Por supuesto, para imponer estas multas, la Administración debe precisar las responsabilidades de los funcionarios. Debemos insistir en que el Artículo 3 de la Ley, precisa estas responsabilidades al señalar que los funcionarios están en la obligación de tramitar los asuntos cuyo conocimiento le corresponda y son responsables por las faltas en que incurran. Esta obligación, con la consecuente regulación de las sanciones del Artículo 100, va a exigir, como hemos señalado con anterioridad, al hablar de las exigencias de la racionalización administrativa, una identificación precisa de las responsabilidades de los funcionarios y una asignación precisa de competencia, para que no vaya a resultar responsable quien no lo sea realmente. Para evitar esto, la Administración tendrá que regular con precisión, en sus Reglamentos Internos o a través de otros actos de desconcentración administrativa, o por vía de delegación, donde está la competencia precisa de manera que se comprometa la responsabilidad de quien realmente tiene en su cargo la obligación de actuar y no que vaya a lesionarse, patrimonialmente, por vía de sanciones, a funcionarios, sobre todo superiores que, en definitiva, no son los que intervienen directamente en el trámite o en el desarrollo de un procedimiento determinado.

Debe agregarse a lo señalado sobre esta potestad sancionadora en relación a los funcionarios públicos, que la Ley Orgánica, en su Artículo 103 declara además, que los superiores inmediatos de los funcionarios deberán iniciar el procedimiento para la aplicación de las multas, so pena de incurrir en falta grave que se castigará conforme a la Ley de Carrera Administrativa. Se regula así una concatenación de responsabilidades y de multas: si un funcionario inferior incurrió en una falta, no es potestad del funcionario superior decidir si la sanciona o no, sino que tiene obligación de iniciar el procedimiento y si él no lo inicia, el responsable es él, de acuerdo a la Ley de Carrera Administrativa y a la propia Ley Orgánica, de manera que el otro superior puede sancionarlo.

El procedimiento para la aplicación de las multas, conforme a lo establecido en el artículo 104 de la Ley Orgánica, debe regirse por las normas de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

En todo caso, la potestad sancionadora en relación a los funcionarios, no se agota en esta Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por lo que además de las multas allí previstas, se aplican las sanciones a que hubiere lugar establecidas en leyes especiales, como la Ley de Carrera Administrativa, en los casos de incumplimiento de las obligaciones en ella previstas.



## II. LAS OBLIGACIONES DE LOS FUNCIONARIOS

Antes de analizar los deberes de los funcionarios públicos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, consideramos indispensable el estudio de los deberes generales de los funcionarios tal como se regulan en la Ley de Carrera Administrativa.

### 1. LOS DEBERES DE LOS FUNCIONARIOS EN LA LEY DE CARRERA ADMINISTRATIVA

Sobre los deberes de los funcionarios públicos conforme a la Ley de Carrera Administrativa, véase Allan R. Brewer-Carías, *El Estatuto de los Funcionarios Públicos en la Ley de Carrera Administrativa*, Caracas 1971, p. 55 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Los deberes de los funcionarios públicos en la Ley de Carrera Administrativa" en *Revista Control Fiscal y Tecnificación Administrativa*, N° 60, Caracas 1971, pp. 62-69; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo* Caracas 1978, p. 403 y ss.; Armida Quintana Matos, *La Carrera Administrativa* Caracas 1980, p. 99 y ss., y en *Estudios sobre la Constitución. Libro Homenaje a Rafael Caldera*, Tomo III, Caracas 1979, p. 1.525 y ss.

La Ley de Carrera Administrativa de 1970, además de regular los aspectos concernientes a la administración del personal público, puede decirse que establece el estatuto del funcionario —el aporte realmente nuevo de la Ley—, que abarca dos aspectos básicos: los derechos y los deberes de los funcionarios, a los cuales se les dio, por primera vez, un tratamiento global.

Ahora bien, si es cierto que los derechos de los funcionarios habían tenido una regulación dispersa, antes de su consolidación en la ley, en cuanto a los deberes, se trató de la primera vez que un cuerpo legal determinó en forma coherente cuáles eran los deberes de los funcionarios de la Administración Pública Nacional, sin plantearse la distinción entre las diversas categorías de funcionarios, pues tanto para el funcionario de libre nombramiento y remoción como para el de carrera, son los mismos. De ahí deriva la existencia de un único régimen aplicable a todos los funcionarios públicos, lo que permite clasificar en cuatro grandes grupos los deberes de los mismos en la Administración Nacional conforme a la Ley especial: el deber general de fidelidad a la Administración, al Estado en general y a sus instituciones; los deberes inherentes al cargo

que se está ejerciendo; los deberes propios de la jerarquía administrativa —en especial, el deber de obediencia—, y por último, el deber general de buena conducta.

Nos referiremos separadamente a estas cuatro categorías, a fin de captar mejor cuál es el ámbito de aplicación de dicha Ley en esta materia.

#### A. *El deber general de fidelidad*

Es la propia Constitución de la República quien precisa el ámbito y las consecuencias del deber general de fidelidad, cuando señala expresamente en su artículo 122 que el funcionario público está al servicio del Estado y no de parcialidad política alguna; o sea, consagra, ante todo, que no existe ningún deber de fidelidad al partido político que pueda encontrarse en funciones de gobierno en un momento determinado y, por lo tanto, norma un deber de fidelidad frente al Estado y a su Administración Nacional.

Dicho artículo de la Constitución define un poco el ámbito de este tipo de deber y establece sus consecuencias. Realmente, se trata de un deber de lealtad al Estado y a sus instituciones, cuyo incumplimiento iría no sólo contra éste y su Administración, sino también de modo indirecto contra la sociedad, a la cual el Estado y sus instituciones sirven. Por ello la Constitución exige en su artículo 117, y la Ley de Carrera Administrativa confirma en su artículo 27, ordinal 8º, como deber ineludible del funcionario público el cumplimiento de la propia Constitución, de las leyes y de los actos administrativos que las ejecuten.

Para garantizar el cumplimiento de este deber la Ley de Carrera Administrativa exige la prestación de un juramento como requisito previo a la toma de posesión del cargo (arts. 38 y 39 LCA). El sentido del juramento es el de asegurar el indicado deber de fidelidad, pues se refiere a cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes de la República, e indirectamente, a servir al Estado y a la Administración y a hacer cumplir los deberes inherentes al cargo.

Este deber de fidelidad implica el de sostener y defender la Constitución y las leyes, y por tanto conlleva la obligación de aplicarlas cuando el funcionario tiene competencia para ello; sin embargo, no significa en ningún caso coartar la libertad de expresión, que permite a la vez, la crítica al ordenamiento jurídico vigente (art. 66 de la Constitución). Los funcionarios pueden criticar la anormalidad de alguna disposición del orden jurídico; pero cuando guarden reservas sobre su valor, no pueden abstenerse de aplicarla si ello les compete legalmente. En la Administración Pública, por tanto, no se admite, frente a la aplicación de la Ley, lo permitido en materia judicial, y es el que pueda declararse una ley como no aplica-

ble cuando se estima que colide con una norma constitucional. En materia administrativa, el funcionario puede tener dudas sobre la constitucionalidad de una norma, pero está obligado a cumplirla y a aplicarla, hasta que no sea derogada o declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, este deber de fidelidad trae una serie de consecuencias importantes traducidas en deberes subsidiarios, que se derivan de la propia Constitución.

a. *El deber de guardar neutralidad política frente al Estado*

En primer lugar, el deber de neutralidad política. El hecho de que el funcionario público, de acuerdo con la Constitución, esté al servicio del Estado y no de parcialidad política alguna, implica que él mismo debe tener una permanente imparcialidad política frente al Estado. En esta forma, el funcionario público no debe servir a un partido político, apoye éste o no al gobierno, cuando los intereses circunstanciales del mismo puedan mostrarse contrarios al Estado o a su Administración.

En consecuencia, la neutralidad política exige del funcionario público la no participación en actividades políticas en el ejercicio de su función, hasta el punto de que la propia Ley de Carrera Administrativa en el artículo 28, ordinal 2º, prohíbe expresamente realizar propaganda o coacción con motivo o en ocasión del desempeño de sus funciones; inclusive llega la ley a prohibir a los funcionarios, en los lugares donde ejercen, el uso de distintivos que los acrediten como miembros de un partido político.

Asimismo, la ley prevé, como causal de amonestación por escrito, efectuar campañas o propaganda de tipo político en los sitios de trabajo, así como recibir o solicitar dinero y otros bienes para fines políticos en los mismos lugares de trabajo (art. 60, ordinal 5º). En esta forma, la ley debió haber terminado con una vieja y viciada práctica que conllevaba hasta la retención automática de un porcentaje del sueldo de un funcionario con destino a un partido político

b. *El deber de abstenerse de recibir honores de gobiernos extranjeros*

El deber de fidelidad comporta también otros aspectos, en particular la tradicional prohibición constitucional contenida en el artículo 125 del texto fundamental, que la ley recoge, de que se reciban o acepten cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros, si no media autorización expresa del Senado (art. 28,

ord. 4º) De allí que la ley establezca como causal de destitución el desacato de esa norma, en su artículo 62, ordinal 9º.

*c. El deber de velar por los intereses de la Administración*

Por otra parte, el principio de fidelidad a la Administración impone una serie de deberes del funcionario público en cuanto a velar por los intereses de la Administración Pública Nacional, es decir, de cuidar los intereses del Estado. La ley y la Constitución, en este sentido, registran una serie de prohibiciones tendientes a garantizar este deber del funcionario en relación a los intereses de la Nación, incluso con preeminencia sobre sus propios intereses particulares.

En este sentido es tradicional en Venezuela la prohibición contenida en el artículo 124 de la Constitución, de que los funcionarios públicos celebren contratos con la República, los Estados, las Municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público, por presumir que si hay un interés particular del funcionario público en un contrato determinado donde tenga interés el Estado, pueda haber colisión entre dichos intereses en perjuicio de este último. La prohibición tradicional de la Constitución la recoge ampliada el artículo 29, ordinal 1º de la Ley de Carrera Administrativa, al prohibir a los funcionarios públicos la celebración de contratos, por sí, por interpuesta persona o en representación de otro, con la República, los Estados, los Municipios y demás personas jurídicas de derecho público. Asimismo, la ley amplía la prohibición, hasta el punto de no aceptar que un funcionario pueda auspiciar gestiones de personas públicas o jurídicas que pretendan celebrar contratos con la República o soliciten o exploten concesiones administrativas o sean proveedoras o contratistas de la misma (art. 29, ord. 3º LCA); y así evita el posible conflicto de intereses que pueda surgir entre el del funcionario que gestiona y el interés de la Administración, el cual debe defender.

Las sanciones que la ley fija en caso del incumplimiento de estas prohibiciones conducen a la destitución (art. 62, ord. 9º LCA), y cabe destacar que conforme a esta Ley, fue la primera vez en nuestro ordenamiento jurídico que se sancionó dicha prohibición.

Por otra parte, el deber de velar por los intereses de la Administración Pública como parte del deber general de fidelidad, implica también que el funcionario público ha de inhibirse del conocimiento de cualquier asunto en el cual personalmente o a través de terceros tuviere interés directo o bien existiere este interés por parte de su cónyuge o de sus familiares, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad (art. 30 LCA), lo cual repite el artículo 36, ord. 1º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En este sentido, es causal de destitución de acuerdo

con el artículo 62, ordinal 8° de la Ley de Carrera Administrativa, el participar por sí o por interpuesta persona en firmas o sociedades que tengan relaciones con la respectiva dependencia, cuando estas relaciones estén vinculadas directa o indirectamente con el cargo que se desempeña, salvo que el funcionario haya hecho conocer por escrito esta circunstancia para que se le releve del conocimiento o tramitación del asunto en cuestión.

d. *El deber de velar por el patrimonio del Estado*

Pero el deber general de fidelidad y de velar por los intereses de la Administración Pública, trae también como consecuencia el de vigilar y velar por el patrimonio del Estado y por su integridad. Por ejemplo, el artículo 28, ordinal 5° de la Ley de Carrera Administrativa exige que el funcionario público vigile, conserve y salvaguarde los documentos, bienes e intereses de la Administración Pública Nacional confiados a su guarda, uso o administración. Se establece, por tanto, la obligación específica de que el funcionario vele por los intereses materiales del Estado, hasta el punto de que la propia Ley de Carrera Administrativa prevé para su incumplimiento, sanciones que van desde la amonestación hasta la destitución.

En efecto, se establece como causal de amonestación la conducta descuidada en el manejo de expedientes y documentos, así como del material y útiles de oficina (art. 59, ord. 4° LCA) y los perjuicios materiales causados por negligencia manifiesta a los bienes de la República, siempre que la gravedad del perjuicio no amerite su destitución (art. 60, ord. 3° LCA). Específicamente, como causal de destitución, la ley precisa el caso de perjuicios materiales graves causados intencionalmente o por negligencia manifiesta al patrimonio de la República (art. 62, ord. 3° LCA).

e. *El deber de mejorar los servicios*

Asimismo, como derivación de este principio general de fidelidad al Estado, se establece como deber especial del funcionario el poner en conocimiento de los superiores inmediatos las iniciativas que estimen útiles para la conservación de los bienes del Estado, o para el mejoramiento de los servicios (art. 27, ord. 7° LCA). Fue también, una norma nueva en el ordenamiento jurídico venezolano.

En particular, y muy ligado al proceso de la reforma administrativa, al funcionario público se le establece la obligación de poner interés en la mejora de los servicios de la Administración Pública Nacional, hasta el punto de que prevé como su deber, el canalizar y participar a sus superiores todas aquellas sugerencias que puedan significar mejoras. La Ley de Carrera Administrativa buscó consolidar el proceso participativo al exigirse expresamente que el fun-

cionario formalice ante sus superiores, las sugerencias que estime convenientes para promover mejoras en los servicios de la Administración Nacional. En este campo, tienen especial importancia los sindicatos de funcionarios públicos como mecanismos a través de los cuales deben dirigirse y consolidarse las sugerencias ante la Administración Pública Nacional, como reflejo del deber y la necesaria colaboración de los funcionarios para con la Administración.

## B. *Los deberes inherentes al cargo*

Aparte del deber de fidelidad con todas las consecuencias señaladas, la Ley de Carrera Administrativa regula una serie de deberes inherentes al cargo que son la médula de los deberes del funcionario público. Estos deberes se derivan de la obligación del funcionario público de ejercer su cargo en forma personal, permanente y continua, con dedicación total, con toda la diligencia debida y con la obligatoriedad de guardar secretos y reservas sobre los asuntos de tal naturaleza de que tenga conocimiento con motivo del ejercicio del cargo.

### a. *El deber de desempeño personal del cargo*

En primer lugar, se encuentra el deber de desempeñar el cargo en forma personal (Artículo 28, ord. 1º LCA), lo que implica que las funciones no pueden transferirse ni delegarse sin autorización legal. En esta forma, para ser procedente la delegación de atribuciones en un funcionario inferior, se necesita autorización expresa de la ley, y en Venezuela esta autorización sólo se establece para los Ministros en la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, a nivel de Directores Generales. La delegación de firmas se regula en dicha Ley en niveles inferiores, complementándose sus normas con las del Reglamento sobre Delegación de Firma de los Ministros del Ejecutivo Nacional, de 17 de septiembre de 1969.

En todo caso, este deber que la Ley de Carrera Administrativa consagra de modo expreso y que exige de los funcionarios que ejerzan personalmente sus funciones, se reflejó en algunos servicios donde se hizo costumbre el que determinados cargos "pertencieran" en cierta forma a unos titulares que no los desempeñaban y cuyo ejercicio se convenía en que lo realizaran otros. Esta situación totalmente irregular, configuradora de una especie de arrendamiento de servicios, implicaba que el funcionario titular no ejerciera nunca el cargo, sino que mediante el goce de parte del sueldo, lo ejerciera otra persona.

b. *El deber de prestar los servicios en forma permanente y continua*

El segundo deber inherente al cargo, el de prestar los servicios de manera permanente y continua, conlleva la necesidad de que el funcionario público cumpla con el trabajo durante los días hábiles y conforme al horario establecido. Derivadas de este deber, la Ley prevé una serie de sanciones que van asimismo desde la amonestación a la destitución. Como causal de amonestación verbal figura el incumplimiento del horario de trabajo (Artículo 59, ordinal 3º, LCA). Además, la inasistencia injustificada al trabajo es causal de amonestación escrita, cuando se sucede durante dos días en el término de seis meses o de tres días en el término de un año (Artículo 60, ordinal 4º LCA). Igualmente se prevé como causal de destitución del funcionario el hecho del abandono injustificado del trabajo durante tres días hábiles en el curso de un mes (Artículo 62, ordinal 4º LCA).

Pero quizás la indicación de mayor importancia en relación a la obligación de prestar servicios en forma permanente y continua, radica en que en la Administración Nacional no se permite el abandono colectivo del trabajo, por cuanto hay una prohibición y proscripción total de la huelga de funcionarios públicos. Por ello, en Venezuela no sólo está estatuido como delito el abandono injustificado del trabajo por tres o más funcionarios (Artículo 209 del Código Penal), es decir, la huelga de funcionarios públicos, sino que tradicionalmente ha sido sancionado con la pena de destitución, como máxima sanción disciplinaria. La Ley de Carrera Administrativa prevé también la destitución para estos casos, y, de modo indirecto proscribela huelga (Artículo 62, ordinal 4º LCA). Conviene insistir brevemente sobre el problema de la huelga de los funcionarios públicos; problema ligado a la sindicación de funcionarios.

Dentro de los derechos que la ley consagra, se establece el de sindicación de funcionarios públicos o derecho de los funcionarios a organizarse sindicalmente, pero no conforme a las normas del derecho laboral, sino a las previsiones del Derecho Administrativo. En efecto, la Ley del Trabajo excluye explícitamente de la aplicación de sus normas a los funcionarios públicos; los ha excluido siempre; y ha sido, por tanto, tradicional en Venezuela el hecho de que la legislación laboral no se les aplique, salvo disposiciones expresas de la ley, como ha sucedido en materia de educación respecto de los maestros, en la Ley Orgánica de Educación de 1980. Tradicionalmente, sin embargo, la figura sindical se aceptaba sólo en la Ley del Trabajo y se consideraba, por lo tanto, como una figura propia del derecho laboral. Con la Ley de Carrera Administrativa la figura sindical dejó de ser exclusiva y propia del derecho laboral y ha pasado a ser también una figura propia del derecho administrativo.

En esta forma, y como consecuencia de la aplicabilidad del Derecho Administrativo y de la Ley de Carrera Administrativa, en gene-

ral, y salvo lo dispuesto en leyes especiales, el sindicato de funcionarios públicos no se rige por los principios del derecho laboral, y por ello no entraña la vigencia de dos derechos: el de la contratación colectiva y el de la huelga. El primero, porque las relaciones entre el Estado y el funcionario constituyen relaciones reglamentarias y estatutarias, que no tienen por base un contrato que regule las condiciones de trabajo. Así, por ejemplo, la remuneración del funcionario no podría ser objeto de contrato colectivo, sino que resulta establecida unilateralmente por el sistema de remuneración que la misma ley prevé. Por tanto, no debe admitirse la contratación colectiva en la función pública, a pesar de que se acepte el sindicato de funcionarios.

Igualmente, no es admisible ese otro derecho tan típico de la sindicación del derecho laboral, como es el derecho a la huelga, ya que en el sector público la huelga está proscrita como consecuencia de este deber de los funcionarios públicos de prestar sus servicios en forma permanente y continua. Así, los sindicatos de funcionarios públicos poseen singularidades y peculiaridades muy propias, al no admitir las características sustanciales del sindicato del derecho laboral, como repetimos, son la huelga y la contratación colectiva en la Administración Pública Nacional.

Por otra parte, el deber de prestar los servicios en forma permanente y continua implica a su vez la obligación de residir en el lugar donde se ejercen las funciones, siempre que la residencia sea una nota importante para la posibilidad misma de que las funciones se cumplan. Algunas leyes específicas imponen que la residencia del funcionario esté localizada en el lugar donde ejercer su función, con el objeto de garantizar el cumplimiento de las tareas inherentes al cargo, en forma permanente y continua.

### c. *El deber de prestar los servicios con dedicación total*

Además del requisito de que los servicios se presten por el funcionario público de modo personal, y en forma permanente y continua, la ley determina que se realicen con dedicación completa a la Administración Nacional. Por este medio se instituye el deber de dedicación total y exclusiva en el cumplimiento de las funciones inherentes al cargo, lo que lleva a consagrar una serie de incompatibilidades en el ejercicio de funciones públicas, a fin de que se evite el lesionar la prestación totalmente dedicada a los servicios. Así, la tradicional incompatibilidad establecida en el Artículo 123 de la Constitución, por la que se impide ejercer a la vez dos o más destinos públicos remunerados, es consecuencia del deber de que los servicios se presten con dedicación absoluta.

Sin embargo, la Constitución precisa algunas excepciones, recogidas por la ley, sobre cargos académicos, accidentales, asistenciales, do-

centes, edilicios o electorales declarados compatibles con el ejercicio de un destino público remunerado, sin menoscabo, en todo caso, del cumplimiento de los deberes inherentes a éste (Artículo 31 LCA).

La Ley de Carrera Administrativa trae, además, una novedosa disposición en materia de incompatibilidades, pues no sólo establece la ya vista, sino que fija una más, entre el ejercicio de un cargo público y el desempeño de una profesión o de actividades privadas que puedan menoscabar o lesionar el ejercicio de la función pública y el estricto cumplimiento de los deberes del funcionarios (Artículo 31 LCA).

Esta disposición es una innovación de la ley, cuya necesidad también era sentida desde hacía mucho tiempo. Lamentablemente, con frecuencia, se comprobaba el hecho del ejercicio simultáneo de un cargo público y de actividades privadas, vinculadas en particular al desempeño de una profesión, en aquellos casos en los cuales no se prohibía dicho ejercicio simultáneo en las leyes que regulan las profesiones respectivas, como lo hace la Ley de Abogados.

d. *El deber de prestar los servicios con la diligencia debida y de adiestrarse adecuadamente*

La ley también exige que en el ejercicio del cargo exista la diligencia debida en la prestación de los servicios, es decir, que el funcionario público preste los servicios con la eficacia requerida para el cumplimiento de las tareas que tenga encomendadas. En virtud de ello, es causal de amonestación la negligencia en el cumplimiento de los deberes inherentes al cargo (Artículo 59, ordinal 1º LCA).

Este deber implica, asimismo, otros de él derivados, tendientes a mejorar la eficiencia en el servicio. En este sentido la ley determina expresamente que el funcionario público se capacite, atendiendo regularmente las actividades de adiestramiento y perfeccionamiento destinadas a mejorarlo (Artículo 28, ordinal 6º LCA); actividades que deben realizarse dentro del marco del sistema nacional de capacitación, perfeccionamiento y adiestramiento de funcionarios (Artículo 47 LCA).

e. *El deber de guardar secreto*

El último de los deberes inherentes al cargo es el deber de guardar secreto o reserva cuando así lo requieran los asuntos de que conozca en el ejercicio del cargo (Artículo 28, ordinal 4º LCA). Se prohíbe, en este sentido, tanto la divulgación a un número indeterminado de personas, como la revelación a personas determinadas, de asuntos secretos o confidenciales de los cuales se tenga conocimiento en el desempeño de un cargo público. Esta prohibición llega a tal punto que la ley sanciona el incumplimiento del deber con la destitución

del funcionario (Artículo 62, ordinal 7º LCA). En todo caso, es necesario advertir sobre todo en el aspecto de la divulgación, que surgen inconvenientes respecto a la aplicación de estas sanciones y su compatibilidad con la libertad constitucional de expresión del pensamiento. Esta podría, en algún caso, implicar que sea lícita la divulgación, y se haga del conocimiento de un número indeterminado de personas ciertos asuntos que si bien no son directamente confidenciales y reservados, de ellos se ha tenido conocimiento con motivo del ejercicio del cargo público. Se exige, por tanto, una delimitación entre la libertad de expresión del pensamiento y la confidencialidad o reserva de los asuntos conocidos en función del cargo, y por ello, los funcionarios deberán tener mayor diligencia y cuidado acerca de lo que puedan decir y hablar en público y en privado sobre los diversos aspectos de sus cargos. Se exige, en consecuencia, un esmero especial para que se salvaguarde este deber de no revelar asuntos confidenciales, sin menoscabo de la libertad de expresión del pensamiento.

### C. *Los deberes derivados de la organización jerárquica*

Sobre el principio de la jerarquía, véase Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Caracas 1978, pp. 88 y ss.

El tercer grupo de deberes, además del deber de fidelidad y de los inherentes al cargo público que la Ley de Carrera Administrativa establece, son los ligados a la organización jerárquica de la Administración Pública Nacional; de modo fundamental la constituyen el deber de obediencia y el deber de respeto a la jerarquía.

#### a. *El deber de obediencia*

En efecto, la Administración Pública Nacional es una estructura esencialmente jerarquizada, basada en relaciones entre subordinados y superiores, que impone para los primeros el deber de cumplir con las órdenes e instrucciones impartidas por los segundos. Expresamente está previsto en la Ley de Carrera Administrativa, como un deber del funcionario público, el acatar las disposiciones y normas emanadas de los superiores jerárquicos que dirijan o supervisen la actividad del servicio correspondiente (Artículo 28, ordinal 2º LCA).

Este deber de obediencia conforma uno de los más importantes y a la vez más delicados de la función pública, sobre todo en cuanto a los límites del mismo, pues no podría admitirse el deber de obediencia frente a órdenes o instrucciones que impliquen delito o la comisión de un delito por parte de un funcionario o la violación de derechos o garantías constitucionales (Artículo 46 de la Constitución). Pero frente a esto, desde luego inadmisibles, el cumplimiento de este deber plantea, por otra parte, la necesidad de que el mismo disponga de la necesaria coherencia a fin de permitir la disciplina jerárquica

en la Administración Pública. Los límites al deber plantean, así, aspectos de incertidumbre, de obligado análisis.

En términos generales, puede aceptarse que, frente a una orden determinada, para que exista el deber de obediencia, se exige siempre, en primer lugar, que ella emane del superior jerárquico del funcionario, y no de otro funcionario que aun cuando sea de mayor jerarquía, carezca de vinculación directa con el servicio; en este último caso no habría obligación de cumplir con el deber. En segundo lugar, se exige que la orden se refiera a las atribuciones legales del superior y del inferior, es decir, que el deber sea consecuencia del ejercicio de competencias expresas del superior, por la materia y por el orden jerárquico mismo de la estructura de la Administración. Si no hay competencia, o hay incompetencia manifiesta del superior jerárquico para la emisión de una orden determinada, el deber de obediencia no se exige necesariamente. En tercer lugar, es necesario que la orden respectiva esté revestida de todas las formas legales que explícitamente la ley fija; y en cuarto lugar, que la orden no sea manifiestamente ilegal, es decir, que su contenido sea lícito.

Ahora bien, aun cuando estos principios son requeridos para que exista el deber de obediencia, se necesita tomar en cuenta que el funcionario público no tiene un ilimitado derecho de examen en relación con todas las órdenes que emanen del funcionario superior, si estas órdenes revisten formalmente legalidad, se ejercen conforme a la competencia propia del superior, y no comportan manifiestamente una actividad ilegal. En tales circunstancias, el funcionario público se encuentra en la obligación de acatarlas, sin que por ello pierda nunca el derecho de hacer las sugerencias y las observaciones que estime convenientes, en concordancia con el deber ya mencionado de canalizar sugerencias para la mejora de los servicios.

Asimismo conviene destacar que el deber de obediencia en el campo administrativo está íntimamente vinculado a la figura de la obediencia debida que regula el Código Penal, que envuelve el deber de obediencia frente a una orden emanada de una autoridad pública (superior jerárquico), con competencia para dictarla. Si el cumplimiento del deber origina una actividad delictiva, el Artículo 65, ordinal 2º del Código Penal declara no punible al que cumplió la orden, y dispone que la pena correspondiente se le imponga a quien dio la instrucción ilegal.

En todo caso, la consecuencia del incumplimiento de este deber es la insubordinación, expresamente sancionada en la ley con la destitución (Artículo 62, ordinal 2º LCA).

#### b. *El deber de respeto*

Como deber inherente a la organización jerarquizada de la Administración Pública, además del deber de obediencia, figura el deber

de respeto, es decir, de trato adecuado entre los funcionarios públicos, sean superiores, inferiores o de la misma categoría. En esta forma, la ley sanciona con amonestación la falta de consideración y respeto debidos o los superiores, subalternos o compañeros en el trabajo (Artículo 60, ordinal 2º LCA). Asimismo, se exige como parte de la actuación administrativa tener, frente al público, la atención y el respeto debidos, bajo pena de amonestación (Artículo 59, ordinal 2º y Artículo 28, ordinal 3º LCA).

En este sentido importa resaltar que el funcionario se encuentra directamente al servicio del Estado y de la Administración, pero indirectamente al servicio de la comunidad y del ciudadano; por lo que cuando el funcionario público cumple, no le hace un favor al ciudadano que pide la actividad, sino que cumple con un deber y este deber implica el adecuado trato.

#### *D. El deber de observar buena conducta*

Por último, la Ley de Carrera Administrativa regula un deber general de conducta que no sólo exige del funcionario decoro dentro del servicio respectivo, sino que también abarca y se extiende a las actividades del funcionario fuera del área del servicio. Por ello, la ley, además de sancionar con destitución la conducta inmoral en el trabajo, impone la misma pena por cualquier acto lesivo al buen nombre o a los intereses del organismo de que se trate o de la República (Artículo 62, ordinal 2º LCA), así como por condena penal que implique privación de la libertad (Artículo 62, ordinal 5º LCA).

En este sentido, se ha señalado que el funcionario público está al servicio del Estado, por lo que resulta necesario que sus actividades no incidan nunca en el buen nombre y los intereses del organismo público; de lo contrario, el incumplimiento del deber implica la destitución (Artículo 62, ordinal 2º LCA).

Estos cuatro grupos de deberes, el deber de fidelidad, los deberes inherentes al cargo, los deberes propios de la jerarquía administrativa y los deberes de conducta, integran básicamente el cuerpo de deberes que la Ley de Carrera Administrativa consagra para el funcionario público, como parte del estatuto del funcionario público regulado por ella. Ahora bien, consecuentemente con todos estos deberes y obligaciones que la ley dispone, ésta prevé una serie de responsabilidades del funcionario público; quien no sólo está sometido a responsabilidad administrativa o disciplinaria con sanciones que van desde la amonestación a la destitución, sino que también está sujeto a responsabilidad penal y civil por los perjuicios que pueda causar a la Administración o a los particulares, o por los delitos que pueda cometer en el ejercicio de sus funciones.

## 2. LOS DEBERES DE LOS FUNCIONARIOS EN LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Sobre las obligaciones de los funcionarios, véase Gustavo Urdaneta, "Guía de Lectura" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 75 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 267 y ss. de este libro.

En la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, complementando los deberes de la Ley de Carrera Administrativa, se regulan diversos deberes particulares de los funcionarios en el procedimiento y entre ellos, en especial, los deberes de actuar formalmente, de informar, de tramitar, de decidir en lapsos determinados, de motivar, de ejecución formal y de imparcialidad.

Así, la Ley Orgánica, al regular las situaciones jurídicas de la Administración, no sólo norma las prerrogativas y potestades de la misma, sino también regula las obligaciones de la Administración y de los funcionarios.

### A. *Deber de actuar formalmente*

Véase lo expuesto en las pp. 243 y ss. de este libro.

El primer deber general de los funcionarios públicos establecido en la Ley, sin duda, es el deber de actuar conforme a las formalidades procedimentales; es decir, la Administración y los funcionarios tienen como primer deber el ajustarse al procedimiento. Esto se regula en varias normas de la Ley. Por ejemplo al establecer en el Artículo 12 los límites al poder discrecional, se exige que los actos discrecionales, en todo caso, deben cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para la validez y eficacia de los actos. Por otra parte, el Artículo 19, ordinal 4º sanciona con nulidad absoluta a los actos dictados con prescindencia absoluta y total del procedimiento establecido. El Artículo 100, por su parte, sanciona cualquier desviación, distorsión, omisión, retardo o incumplimiento del procedimiento y el Artículo 30 impone como obligación, a las autoridades superiores de cada organismo, el velar por el cumplimiento de los principios que deben regir la actividad administrativa; es decir, los principios de economía, eficacia, celeridad e imparcialidad.

Por otra parte, hemos visto, además, que en el Artículo 32 se imponen obligaciones de racionalización administrativa, reflejo del formalismo general, lo cual confirma esta primera obligación de la Administración y los funcionarios, de actuar formalmente; de ajustarse a las formas, a los requisitos, a los trámites y a los lapsos que la Ley establece.

## B. *Deber de informar*

Véase lo expuesto en las pp. 50 y ss. y 109 y ss. de este libro.

Un segundo deber de la Administración y los funcionarios frente a los administrados, es el deber de informar al particular lo cual se manifiesta en las diversas etapas del procedimiento.

### a. *Información general*

En primer lugar un deber general de informar, que comentamos al hablar de las exigencias de racionalización administrativa, previsto en el Artículo 33, al imponer a las entidades públicas sometidas a la Ley, la obligación de preparar y publicar en la *Gaceta Oficial*, reglamentos e instrucciones sobre estructuras, funciones, competencias y jerarquías de los diversos órganos públicos.

### b. *Información a los interesados*

Pero además, y es lo que más interesa destacar aquí, el deber de informar que tiene la Administración se actualiza, en concreto, en el procedimiento respecto a los particulares, y así se regula en diversas normas de la Ley.

Este deber de informar existe, ante todo, en el momento mismo en el cual se entrega una solicitud o petición a la Administración. En efecto, conforme se establece en el Artículo 45 de la Ley, los funcionarios del registro de documentos, que reciban la solicitud deben advertir a los interesados sobre las omisiones e irregularidades que observen. Para hacer efectivo este deber, en el futuro se requerirá de los funcionarios de registro, un nivel tal, de manera que puedan conocer con detalle las exigencias de cada solicitud para poder advertir al particular, con propiedad, qué es lo que debe traer adicionalmente o qué es lo que falta. Las tradicionales receptorías de correspondencia, por tanto, no podrán servir para estos fines y la Administración tendrá que encomendarlas a funcionarios de nivel, inclusive de orden profesional, que puedan, en cada caso, advertir de estas omisiones en la presentación de la documentación. Este deber, además, debe facilitarse con las normas comentadas en materia de racionalidad, en el sentido de que la Administración debe publicar e informar a los interesados sobre los métodos, procedimientos, requisitos y formularios, de manera que el particular sepa, de antemano, qué es lo que debe cumplir como obligación frente a la Administración en materia de presentación de documentos.

Pero el deber de informar que tienen los funcionarios en el procedimiento, respecto de los particulares, para advertirles las faltas y omisiones que pudieran haber tenido, no se agota en la recepción de documentos, sino que también se impone posteriormente, al iniciarse el procedimiento.

En efecto, el Artículo 5 de la Ley, al regular los procedimientos respecto de peticiones que no requieren sustanciación, en cuyo caso se establece un lapso de 20 días hábiles para la toma de la decisión respectiva una vez que se presente la petición ante la Administración, se le impone a ésta, la obligación de informar al interesado por escrito y dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha de la solicitud, sobre la omisión o incumplimiento, por éste, de algún requisito. Se busca con esto proteger la situación jurídica de los administrados de manera que no se vean sometidos a requerimientos por cuenta-gotas, que hacen el procedimiento interminable. Conforme a esta norma, al contrario, presentada la solicitud, la Administración está obligada a informar al interesado qué es lo que le falta, de una sola vez y en forma completa, y no puede irlo haciendo a medida que se vayan cumpliendo sucesivamente otros requisitos.

La obligación de informar, en concreto, a los interesados también se prevé en los procedimientos que sí requieren sustanciación, regulada en el Artículo 50 de la Ley. Esta norma está ubicada dentro de la sección relativa a la iniciación del procedimiento, y se establece que cuando el procedimiento se inicie a instancia de parte, la solicitud debe estar revestida del formalismo cuyo detalle enumera en el Artículo 49, al indicar los datos que debe contener. El Artículo 50 señala que cuando en ese escrito faltare cualquiera de los requisitos que enumera el Artículo 49, la autoridad que hubiere de iniciar las actuaciones, debe notificarlo al presentante, comunicándole cuáles son esas omisiones y faltas, a fin de que en un plazo de 15 días hábiles, proceda a subsanarlas, con lo cual, además de la obligación del funcionario receptor de la solicitud de advertir fallas de la misma, está la del funcionario que va a conocer del asunto de volver a analizar la solicitud y si encuentra alguna falta u omisión, debe de nuevo volverle a notificar al particular, para que subsane las omisiones o faltas que se observen. Inclusive, en estos casos, se prevé que si el interesado presenta oportunamente el escrito o la solicitud con las correcciones que se exigen, y fuera de nuevo objetada por la Administración, puede aquél ejercer un recurso jerárquico contra la nueva decisión o bien corregir nuevamente sus documentos conforme lo indicado. Es decir, es una potestad del particular, si se lo devuelven en una segunda oportunidad, volverlo a corregir o ejercer un recurso jerárquico.

Como puede observarse, la Ley ha sido orientada a proteger al particular, y por ello, en cada una de estas normas que consagran deberes de la Administración, hay un derecho del particular. Por tanto, estos deberes de información de la Administración y sus funcionarios, implican un derecho del particular a ser informado, para poder actuar hasta cierto punto conforme a normas de seguridad jurídica, frente a la Administración. Así, si en la solicitud de un particular hay omisiones, la Administración no puede simplemente no advertirlo y, al final no decidir el fondo, argumentando que no se

cumplió con determinados requisitos, sino que la Administración está obligada a informar y a advertir los errores, de manera que no se sorprenda al particular en la decisión final.

También podríamos englobar dentro de estas obligaciones de información, las previsiones relativas a la notificación. La Ley Orgánica, por primera vez con carácter general, regula la notificación de los actos administrativos y, en una forma clara, establece cuál debe ser el contenido de las notificaciones de los actos. Así, el Artículo 73 expresamente señala que las notificaciones de los actos administrativos que afecten derechos e intereses de los particulares, deben contener el texto íntegro del acto e indicar, inclusive, y esta es otra innovación de la Ley, los recursos que proceden, con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deben interponerse. Es decir, la Administración no sólo debe notificar el acto que dicta, sino que está obligada a informar al particular qué recursos proceden contra ese acto, ante quién debe interponerse y cuál es el lapso para ello, sea que se trate de un recurso administrativo o contencioso-administrativo. Por tanto, de nuevo se regula aquí, la obligación de la Administración de informar al particular sobre las vías de protección jurídica de las cuales dispone, contra una decisión que se le notifica, en concreto.

### C. *Deber de tramitar*

Además de estos deberes de actuar conforme al procedimiento formalmente establecido y de informar, la Administración y los funcionarios tienen, dentro del procedimiento administrativo, una serie de deberes de tramitación del mismo. Señalábamos anteriormente que es una de las potestades de la Administración, el actuar de oficio, pero que también, la actuación está regulada como una obligación, pues hay deberes en la tramitación que impone la Ley.

#### a. *Deber general*

Ante todo debe señalarse que la Ley consagra un deber general de tramitar para los funcionarios. Por ejemplo, en el Artículo 3, hay un deber general de tramitar los procedimientos, que corresponde a los funcionarios y demás personas que presten servicios en la Administración. Por tanto, legalmente no es potestativo de la Administración al recibir una solicitud o un requerimiento, desarrollar el procedimiento, sino que tiene la obligación de tramitar los asuntos cuyo conocimiento le corresponda, siendo el funcionario o los funcionarios, responsables por las faltas en las cuales incurran. Frente a este deber general de tramitar del Artículo 3, se establece, por una parte, el derecho del particular a reclamar contra el retardo, la omisión o el incumplimiento de cualquier procedimiento o distorsión; y se esta-

blece una innovación en la Ley, que es lo que podríamos llamar “recurso de queja” o de “reclamo”. Si el funcionario no cumple con su deber de tramitar, el particular puede ejercer una reclamación ante el superior jerárquico, denunciando, advirtiendo o quejándose de que el funcionario inferior no realiza los actos de trámite necesarios en el procedimiento.

Sobre el recurso de queja, véase lo expuesto en la p. 356 de este libro.

#### b. *Recepción de documentos*

Por otra parte, podrían englobarse dentro del deber de tramitación que tienen los funcionarios, todas las normas relativas a la recepción de documentos, a las cuales nos hemos referido en oportunidades anteriores. Es decir, la Administración, en los procedimientos que se inician a instancia de parte y en general, cuando tenga que recibir documentos, está obligada, en primer lugar, a dar recibo del documento o conforme a la práctica administrativa, dejar constancia de la recepción del documento, mediante el sello de la copia de la solicitud o con un talonario especial, dependiendo de cada organismo. En esta forma el Artículo 46 de la Ley exige que se de constancia escrita como recibo de todo documento presentado y sus anexos, con indicación del número de registro, que es lo que va a permitirle al particular reclamar en relación al orden de las decisiones; y del lugar, fecha y hora de presentación del documento. Además, agrega la Ley, puede servir de recibo, la copia mecanografiada o fotostática del documento que se presente, una vez diligenciada y numerada por el funcionario de registro, con lo cual se le da consagración positiva a la práctica administrativa de que el recibo sea la copia de la solicitud debidamente sellada y numerada por los funcionarios del Registro.

#### c. *Deber de impulsar*

Pero dentro de los deberes de tramitar el procedimiento, a cargo de los funcionarios públicos, debe destacarse el deber de impulsarlo, que establece el Artículo 53 de la Ley Orgánica. Esta norma señala en efecto, que la Administración está obligada a cumplir todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que deba decidir, siendo responsabilidad de los funcionarios respectivos, impulsar el procedimiento en absolutamente todos los trámites. Por lo tanto, en el procedimiento, la Administración no está sólo sujeta al impulso de los interesados, sino que está obligada aún sea de oficio, a realizar todas las actuaciones procesales necesarias.

#### d. *Deber de evacuar informes*

Por otra parte, el deber de tramitar previsto en el Artículo 3, podría complementarse con el artículo 54 según el cual, la autoridad administrativa a quien corresponda, debe solicitar de todos los organismos

o autoridades los documentos, informes o antecedentes que estime convenientes para la resolución del asunto. Es decir, la Administración debe obtener la documentación, y por tanto, actuar de oficio en la consecución de informes y documentos necesarios para decidir, y no sólo atenerse a lo que solicite el interesado en concreto. Este deber también es una consecuencia del deber general que tiene la Administración de impulsar el procedimiento, lo que le exige cumplir todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto como lo prescribe el Artículo 53.

#### e. *Deber de promover pruebas*

Véase lo expuesto en las pp. 311 y ss. de este libro.

Por otra parte, los funcionarios encargados de impulsar el procedimiento tienen también el deber de promover las pruebas necesarias para el mejor conocimiento de los hechos. No sólo es una potestad de actuación de oficio, la evacuación de pruebas, sino que es una carga y una obligación para el establecimiento claro de la verdad de los hechos. En esta forma, la Administración tiene, de nuevo, obligaciones concretas en materia probatoria derivadas de su obligación genérica de tramitar, como lo precisa, por ejemplo, el Artículo 69.

#### f. *Consecuencias*

Esta obligación de tramitar tiene importancia, en cuanto a los efectos que pueda tener su cumplimiento hacia el particular. Si la Administración está obligada, como hemos visto, a tramitar, a buscar los documentos necesarios, a promover y evacuar pruebas, y en fin, a impulsar el procedimiento, ¿qué sucede si el procedimiento se paraliza porque la Administración no hace nada de lo que está obligada a hacer?, ¿podría haber perención, aunque cuando no sea imputable el particular? Por supuesto que no. La Ley, expresamente, en el Artículo 64, sólo establece la perención cuando el procedimiento que se ha iniciado a *instancia de particular*, se paraliza durante dos meses por causa imputable al interesado. Por tanto, sólo en procedimientos iniciados a instancia del particular y cuando se paraliza por causas que le son imputables, es que puede haber perención, por lo que en aquellos procedimientos iniciados de oficio por la Administración, jamás puede producirse la perención. Además, en aquellos procedimientos iniciados a instancia del particular, si la paralización es por causa imputable a la Administración porque, por ejemplo, no ha recibido el organismo el informe, dictamen, u oficio de otro organismo, no habría perención. Por tanto, puede decirse que existe siempre la obligación de tramitar por parte de la Administración, sin que el incumplimiento de esa obligación de tramitar pueda afectar los derechos del particular y pueda dar origen a perención que sólo se prevé en los casos de paralización por causas imputables a los propios particulares.

## D. Deber de decidir en lapsos determinados

### a. La obligación de dar oportuna respuesta

Véase lo expuesto en las pp. 106 y ss. de este libro.

Un cuarto deber de la Administración y sus funcionarios, es el deber de decidir los asuntos en los lapsos establecidos expresamente en la Ley. En realidad, este deber tiene dos aspectos. Ante todo, el deber de decidir, porque la obligación de tramitar es a los efectos de tomar una decisión. Por tanto, la Ley expresamente establece la obligación de la Administración de decidir, de tomar decisiones. Esto deriva de la garantía constitucional del derecho de petición: todos tienen derecho de dirigir peticiones a las autoridades en las materias de su competencia y a *obtener oportuna respuesta*, con lo cual, indirectamente, el derecho de petición, impone la obligación a la Administración de dar respuesta, de decidir, de tomar las decisiones correspondientes. Esta obligación de decidir tiene ahora una consagración expresa en la Ley, la cual no sólo establece la obligación de decidir, sino que prescribe cuál es la oportunidad de adoptar esa decisión; es decir, cuándo es que la decisión es oportuna, de acuerdo al principio constitucional. Por tanto, la Administración tiene la obligación de decidir en lapsos prescritos expresamente en la Ley.

Esta obligación de decidir se encuentra formulada en muchos artículos de la Ley. En primer lugar, cuando se consagra el derecho de petición que tiene formulación expresa en el Artículo 2, en el sentido de que toda persona puede dirigir instancias y peticiones a cualquier organismo en materias de su competencia, se establece que estos organismos *deberán resolver* las instancias o peticiones que se les dirigen, o bien declarar en sus casos, los motivos para no hacerlo, pero en todo caso tiene que haber decisión. Con esta norma del Artículo 2, la cual materialmente es la primera regla de la Ley Orgánica, luego de definido el ámbito de aplicación en el Artículo primero, se regula expresamente esta obligación de decidir por la Administración, que implica o que la Administración tiene que resolver el asunto o, si no lo resuelve, decir por qué no toma decisión definitiva, mediante un acto que debe ser motivado. Esto pondrá término a la actitud tradicional de la Administración de adoptar en muchos casos, una posición de pasividad en perjuicio del particular, guardando silencio.

Ahora bien, esta obligación de decidir o resolver que precisa el Artículo 2 de la Ley se complementa con la obligación de resolver en lapsos precisos, lo cual se regula en varias partes de la Ley Orgánica. Primero, en el Artículo 5 relativo a los procedimientos que no requieren sustanciación procedimental y que por tanto, pueden decidirse con la sola presentación de la solicitud, donde se exige que deben ser resueltos en un lapso de 20 días hábiles siguientes a la presentación de la petición.

Cuando se trata de procedimientos que sí requieren sustanciación, el Artículo 60 establece el lapso de decisión luego de la tramitación, que no debe exceder de 4 meses; es decir, la decisión de la autoridad administrativa debe adoptarse en un lapso de 4 meses, salvo que medien causas excepcionales, en cuyo caso, mediante indicación expresa en el expediente, se otorgará una prórroga que no puede exceder, en su conjunto, de 2 meses, con lo cual se establece un plazo máximo global de decisión en los casos en los cuales sí hay sustanciación, de 6 meses.

La Ley distingue, además, un tercer tipo de procedimiento y establece un lapso de decisión especial, para los procedimientos sumarios. Cuando la Administración lo estime conveniente, dice el artículo 67, puede seguir procedimientos sumarios para dictar sus decisiones. Este procedimiento se inicia de oficio, en casos concretos, y debe concluir en el término de 30 días hábiles, con lo cual en ese lapso debe haber una decisión de la Administración.

Debe además recordarse que estos lapsos de decisión expresamente establecidos en la Ley, de acuerdo al Artículo 41, obligan por igual, sin necesidad de apremio, tanto a autoridades y funcionarios como a particulares interesados, con lo cual la obligación de decidir y la indicación de los lapsos para ello se complementa con esta obligación que expresamente establece el Artículo 41, de someterse a esos lapsos, cuya violación acarrea sanciones de acuerdo a los artículos 3 y 100.

Ahora bien, hemos visto que, legalmente, la Administración tiene la obligación de decidir. Sin embargo, ¿qué debe contener la decisión? De acuerdo a los artículos 62 y 89, el acto decisor debe resolver todas las cuestiones que hubiesen sido planteadas, tanto inicialmente, como durante la tramitación, si se trata de procedimiento constitutivo. El Artículo 62, en efecto, expresamente establece que el acto administrativo que decida un asunto, es decir, el acto definitivo, debe resolver todas las cuestiones que hubieren sido planteadas, tanto en el inicio del procedimiento como en la tramitación. Si se trata de un procedimiento de impugnación, es decir, de la decisión de un recurso administrativo, expresamente, el Artículo 89 regula la obligación del órgano administrativo de resolver todos los asuntos que se le sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia, o que surjan con motivo del recurso, aun cuando no hayan sido alegados por los interesados. Esto debe retenerse pues implica la posibilidad de la Administración, en los recursos administrativos, de resolver cuestiones distintas a las planteadas por el interesado en su recurso, por lo que en este Artículo tendrá su base, en el futuro, la *reformatio in pejus* en materia de recursos administrativos, es decir, que la Administración puede, inclusive, decidir el recurso en perjuicio del recurrente, y por supuesto, saliéndose de los términos del recurso. El Artículo 89 expresamente autoriza a decidir asuntos que surjan con motivo del recurso, aun cuando no hayan sido alegados

por los interesados, con lo cual en los recursos administrativos, a diferencia de los procedimientos judiciales, la Administración no está sujeta a los términos del recurso y a lo alegado por el interesado, sino que tiene potestad inquisitoria, porque es la responsable del procedimiento, y si con motivo de su actuación, surgen otros asuntos, pueden y deben ser resueltos por la Administración.

Pero la obligación de decidir que impone la Ley a la Administración, tiene consecuencias fundamentales para los particulares, en cuanto a la garantía de sus derechos. Estas consecuencias son dos: en primer lugar, la consagración, en el artículo 4º de la ley, del efecto negativo del silencio administrativo, lo cual implica que por el transcurso del lapso de decisión, sin que ésta haya tomado, se presume que hay un acto administrativo tácito denegatorio de lo solicitado o del recurso, en su caso. Esta presunción legal de acto derogatorio derivado del silencio administrativo le permite a los particulares el beneficio de poder ejercer los recursos administrativos o contencioso-administrativos que correspondan, de ser posible ejercerlos, conforme a los Artículos 4 y 93 de la Ley Orgánica.

Pero, en segundo lugar, la obligación de decidir impuesta ahora positivamente a la Administración, comporta otra consecuencia en cuanto a los derechos de los administrados, y es la posibilidad que a éstos abre la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no para recurrir contra un acto tácito, sino para lograr una decisión judicial que obligue efectivamente a la Administración a decidir.

En efecto, los artículos 42, ordinal 23 y 182, ordinal 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, atribuyen a los Tribunales contencioso-administrativos, competencia para conocer “de la abstención o negativa” de las autoridades y funcionarios públicos “a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes cuando sea procedente, en conformidad con ellas”. En esta forma el incumplimiento de la obligación de decidir que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece, puede dar origen al ejercicio de este recurso previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para obligar judicialmente a que la Administración tome la decisión que está obligada a adoptar.

#### b. *El sentido del silencio administrativo en la Ley Orgánica*

Sobre el silencio administrativo, véase Allan R. Brewer-Carías “Consideraciones en torno a la figura del silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación” en *Revista de Control Fiscal*, Nº 96, Caracas 1980, pp. 11 a 38; Allan R. Brewer-Carías, “El sentido del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos” en *Revista de Derecho Público*, Nº 8, Caracas 1981, pp. 27-34; Allan R. Brewer-Carías, “Aspectos procesales de la decisión de admisibilidad o inadmisibilidad en los recursos contencioso-administrativos de anulación”, en A. Moles y otros, *Contencioso-administrativo en Venezuela*, Caracas 1981, pp. 148 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 225 y ss. de este libro.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como se ha dicho, entre las instituciones novedosas que ha establecido, está la del denominado silencio administrativo negativo, o en otras palabras, el establecimiento de una presunción de denegación de la solicitud o recurso, cuando la Administración no resuelve expresamente en un lapso de tiempo determinado.

En efecto, como se ha visto, la Ley Orgánica, en su artículo 2º, concreta el derecho de petición establecido en el Artículo 67 de la Constitución, y obliga a los funcionarios a decidir las instancias o peticiones, es decir, a dar oportuna respuesta a los administrados. Sin embargo, era necesario prever los medios o garantías jurídicas de protección a los administrados contra el silencio de la Administración, el cual, hasta ahora, había sido incontrolado e incontrolable. De allí que el Artículo 4º de la Ley haya establecido la figura del silencio administrativo negativo, a cuyo efecto prevé lo siguiente:

“En los casos en que un órgano de la Administración Pública no resolviere un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerará que ha resuelto negativamente y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario. Esta disposición no releva a los órganos administrativos, ni a sus personeros, de las responsabilidades que le sean imputables por la omisión o la demora”.

Ahora bien, esta norma requiere, en nuestro criterio de una adecuada interpretación, dentro del contexto general de la Ley Orgánica. Esta, en efecto, es una Ley que regula, básicamente, un conjunto de derechos y garantías de los administrados frente a la Administración, por lo que el Artículo 4º debe ser interpretado, también, en el sentido de haber consagrado una garantía más para los particulares, sin relevar a la Administración de su obligación fundamental: la de decidir los asuntos o recursos que cursan ante sus órganos. Esta aclaratoria, aunque elemental, parece necesario formularla, por la mala interpretación que se le ha dado a dicha disposición, en el sentido de considerarla como un perjuicio para los administrados. Por ejemplo, no ha faltado quien estime que con el Artículo 4º de la Ley, vencidos los lapsos de decisión, se considera que ya existe una decisión denegatoria, y que, por tanto, no sólo el administrado no puede optar por esperar que la decisión expresa se produzca, sino que la Administración después no puede ya decidir, pues los funcionarios para ese momento ya no tendrían competencia ni facultad para hacerlo.

Al contrario, queremos insistir en que esa interpretación es errada y contraria al espíritu general de la Ley Orgánica, porque, primero, el silencio negativo que establece lo hace exclusivamente como un beneficio para los administrados, y segundo, porque el silencio no exime a la Administración de su obligación de decidir.

a' *El silencio negativo como un beneficio de los administrados*

En efecto, en nuestro criterio, que ya hemos argumentado en otro lugar, el único sentido que tiene la consagración del silencio administrativo en la Ley Orgánica, como presunción de decisión denegatoria de la solicitud o recurso, frente a la indefensión en la cual se encontraban los administrados por la no decisión oportuna de la Administración de tales solicitudes o recursos, no es otro que el establecimiento de un beneficio para los particulares, precisamente, para superar esa indefensión. La norma del Artículo 4º de la Ley Orgánica, por tanto, se ha establecido en favor de los particulares y no en favor de la Administración.

a" *La opción del interesado*

La primera consecuencia de este carácter de beneficio para el particular de la apertura del "recurso inmediato siguiente" contra el acto tácito denegatorio, es que es potestativo para el interesado el utilizar o no el beneficio, el cual sólo puede beneficiarlo y nunca perjudicarlo. Es decir, introducida una solicitud o un recurso, y vencidos los lapsos impuestos por la Ley Orgánica, a la Administración, para decidirlos, el interesado tiene la posibilidad de intentar contra el acto tácito el recurso administrativo o contencioso-administrativo correspondiente. Pero la Ley Orgánica, en forma alguna, lo obliga a ello: el interesado tiene, así, una opción: o intenta el recurso inmediato, usando el beneficio del silencio, o simplemente, espera la decisión de la solicitud o recurso para intentar, posteriormente, el recurso que proceda, si la decisión expresa no lo favorece.

Por ello, la Ley Orgánica es clara al indicar en el Artículo 4º que el interesado "podrá" intentar el recurso inmediato siguiente, y "poder", conforme lo indicado por la antigua Corte Federal en sentencia de 6-11-58, "es tener la facultad o el medio de hacer una cosa, y facultad, el derecho —no el deber, ni la obligación— de hacer una cosa. El Código de Procedimiento Civil en su Artículo 13, da la interpretación jurídica de este verbo, que bien puede aplicarse, no sólo en las actuaciones judiciales, sino también en general. Cuando la Ley dice: "El juez o tribunal puede o podrá", se entiende que lo autoriza para obrar según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo o racional, en obsequio de la justicia y de la imparcialidad" (*Gaceta Forense*, N° 22, 1958 p. 133).

Por tanto, al indicarse que "el interesado *podrá* intentar el recurso inmediato siguiente", la Ley Orgánica lo está facultando, le está dando el derecho de recurrir, pero no le está imponiendo la obligación de recurrir, ni le está diciendo que de no hacerlo, caduca su recurso posterior. El beneficio previsto en la Ley Orgánica, por tanto, no puede convertirse en una carga para el interesado, pues

el silencio administrativo se instituyó para favorecer al administrado, no para sorprenderle en su buena fe.

Ahora bien, no habiendo elemento alguno en la Ley Orgánica que permita interpretar el Artículo 4º en perjuicio del administrado, es evidente que éste tiene, en dicho supuesto, una opción: o intenta el recurso inmediato contra el acto tácito denegatorio, o espera la decisión expresa de la solicitud o recurso por la Administración.

*b" La ausencia de perjuicio por el transcurso de los lapsos de impugnación*

Por tanto, estando en manos del interesado la opción de recurrir en base al beneficio del silencio administrativo o esperar la decisión expresa de la solicitud o recurso, el transcurso del lapso para recurrir contra el acto tácito, no tiene ningún efecto perjudicial en su contra. Por ello, si el particular renuncia a su derecho al beneficio, ello lo único que provoca es que la situación quede como si nada hubiese ocurrido, por lo cual lo único que tiene que hacer es esperar que la Administración resuelva expresamente el asunto, en cuyo caso tendrá sus medios ordinarios de impugnación.

Por tanto, si el particular interesado opta por no intentar el "recurso inmediato siguiente" derivado del silencio negativo dentro de los lapsos correspondientes, debe esperar la decisión expresa del organismo, contra la cual, si le es adversa, podrá intentar el recurso inmediato siguiente dentro de los lapsos correspondientes contados a partir de la notificación del acto.

*c" La impugnación del acto administrativo tardío*

No hay duda, por tanto, que en el sistema venezolano, la garantía establecida a favor del interesado con el silencio negativo, le permite optar por utilizar la vía de recurso correspondiente, o esperar la decisión final de la solicitud o recurso. Si opta por esta última alternativa, por supuesto, se abre el lapso de impugnación correspondiente contado a partir del momento en el cual se notifique el acto tácito al interesado, no pudiéndose oponer, en este caso, una supuesta caducidad del lapso que no quiso utilizar el interesado para impugnar la denegación por silencio, pues, en definitiva, la caducidad es una carga y no una facultad. La impugnación de la decisión tardía, en consecuencia, siempre será posible.

*d" La no firmeza de los actos administrativos tácitos*

Como consecuencia, puede afirmarse que el no ejercicio del recurso inmediato siguiente contra el acto presunto denegatorio, no sólo no

impide el ejercicio del recurso de anulación contra la resolución tardía de la solicitud o recurso, sino que por supuesto, no implica, en forma alguna, que el acto tácito adquiera firmeza, o en otras palabras, que el silencio pueda producir un acto administrativo firme. La firmeza de los actos administrativos es una característica propia de los actos administrativos expresos, por lo que el no acto o la presunción de acto denegatorio nunca pueden considerarse como firmes.

En definitiva, el silencio consagrado en nuestra Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como el regulado en la legislación española, se ha establecido como un beneficio a favor de los administrados, por lo que su tratamiento e interpretación tienen que responder a ese criterio, lo cual impide que tal beneficio se convierta luego, en caducidad para el beneficiado particular, sobre todo si la inacción es sólo imputable a la Administración.

*b' El silencio no exime a la Administración de su obligación de decidir*

Ahora bien, siendo el silencio administrativo negativo previsto en el Artículo 4º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, una garantía de defensa puesta a disposición de los administrados frente a la inacción de la Administración, no encontramos elemento alguno en el ordenamiento jurídico que pueda permitir interpretar que el transcurso de los lapsos para que se produzca el acto tácito denegatorio, agota la competencia administrativa, eximiendo a la Administración de su obligación de decidir. Al contrario, constitucionalmente, de acuerdo al Artículo 67 del texto fundamental, que recoge el Artículo 2º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la consecuencia del derecho de petición, es la obligación para la Administración de dar "oportuna respuesta", y de esta obligación, no puede eximirla ni la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ni ninguna otra Ley. El silencio administrativo, por tanto, es una garantía para que aún sin decisión expresa, el interesado pueda defenderse y tener acceso por ejemplo, a la jurisdicción contencioso-administrativa, y no un medio para que la Administración se libere de su obligación de decidir, la cual tiene, además, su fuente en la propia Constitución. Por tanto, a pesar del transcurso de los lapsos que la Ley Orgánica impone a la Administración, para decidir las solicitudes y recursos, la Administración puede y debe resolver expresamente el asunto o recurso, para lo cual el funcionario tiene no sólo competencia, sino obligación que, incluso, puede dar lugar a responsabilidad. Y tan ello es así en nuestro ordenamiento jurídico, que la propia Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos impone a la Administración y sus funcionarios la obligación de tramitar los escritos cuyo conocimiento les corresponda (Artículo 3º) y de resolver las instancias y peticiones

que le dirijan los interesados (Artículo 2º); haciendo a los funcionarios responsables de las omisiones o demoras (Artículo 4º). Por otra parte, el parágrafo único del Artículo 4º de la Ley Orgánica dispone que la reiterada demora en decidir, que de lugar a que los asuntos o recursos se consideren resueltos negativamente, es decir, que los particulares reaccionen por los recursos inmediatos subsiguientes contra la inacción de la Administración, acarrea responsabilidad disciplinaria hasta el punto que se considera un motivo, de derecho, que provoca amonestación escrita conforme a la Ley de Carrera Administrativa, sin perjuicio de las multas que deben aplicarse conforme al Artículo 100 de la propia Ley Orgánica.

Por tanto, la Administración Pública, al transcurrir el lapso previsto legalmente, para que adopte su decisión, sin que el interesado use el beneficio e interponga el recurso inmediato siguiente, no pierde, en forma alguna, competencia para resolver y sigue estando obligada a hacerlo, es decir, la Administración puede y debe resolver el asunto o recurso en cualquier tiempo posterior.

En nuestro sistema, inclusive, puede sostenerse que no sólo la Administración no pierde competencia para decidir, por la obligación que tiene de dar oportuna respuesta a las solicitudes y recursos administrativos, sino que en caso de silencio, y aún en el supuesto de que el interesado haya intentado el recurso inmediato siguiente, la Administración puede decidir tardíamente. Si decide en beneficio del interesado, el superior jerárquico o el juez contencioso-administrativo, en su caso, no tendría materia sobre la cual decidir; y al contrario, si decide en contra de la pretensión del interesado, se acumularía al recurso intentado, la impugnación de la nueva decisión.

### *c' Conclusión*

Como consecuencia de lo expuesto, puede señalarse como conclusión del sentido del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, lo siguiente:

1. La figura del silencio administrativo negativo que acoge la Ley Orgánica, está configurada como una garantía a favor del administrado, para permitirle su defensa, mediante el ejercicio del recurso inmediato siguiente, contra el acto tácito derivado de la presunción denegatoria que provoca la inacción de la Administración.

2. La interpretación del Artículo 4º de la Ley Orgánica, por tanto, debe hacerse siempre en beneficio del interesado, para cuyo beneficio se regula el silencio administrativo, y no en su perjuicio.

3. La posibilidad que se abre al particular de recurrir ante el silencio administrativo es eso, una posibilidad, facultad, derecho o garantía, y no una obligación y mucho menos una carga; y si el

interesado decide no utilizar el beneficio procesal, puede optar, libremente, por esperar la decisión expresa del asunto o recurso, en cuyo caso, de producirse y no satisfacerse sus pretensiones, puede intentar el recurso inmediato siguiente contra el nuevo acto.

4. Por el hecho de que transcurra el plazo del silencio administrativo sin que la Administración decida, y transcurra el lapso de caducidad para intentar el recurso inmediato siguiente previsto en beneficio del particular, no se puede pensar que el acto tácito haya adquirido firmeza.

5. Por el hecho de que transcurra el lapso señalado para que se produzca el silencio administrativo, no puede pensarse que se agotó la vía administrativa en el sentido de que la Administración perdió competencia para decidir posteriormente o que ya no tiene obligación de decidir. Al contrario, de acuerdo con la Constitución (Artículo 47) y la Ley Orgánica (Artículo 2º), la Administración está obligada a decidir los asuntos y recursos que se le sometan, es decir, está obligada a dar oportuna respuesta, por lo que, a pesar de que transcurran los lapsos de silencio administrativo y el particular no use el beneficio de ejercer el recurso inmediato siguiente que la Ley Orgánica le otorga, la Administración tiene el deber de decidir, para lo cual no puede considerarse que ha perdido competencia.

#### E. *Deber de motivar*

Sobre la motivación de los actos administrativos véase Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la distinción entre la causa de los actos administrativos y la motivación como requisito de forma de los mismos" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Nº 49, Caracas 1971, p. 233 y ss.; Hildegard Rondón de Santó, "La motivación de los actos administrativos" en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Instituto de Derecho Público, UCV, Vol. II, Caracas 1970-71, pp. 199-238.

Véase lo expuesto en las pp. 158 y ss. de este libro.

Un quinto deber de la Administración y de los funcionarios, es el deber de motivar los actos administrativos, el cual se establece en diversas normas de la Ley Orgánica. La consagración general está establecida en el artículo 9 que exige que los actos administrativos de carácter particular, es decir, de efectos particulares, deberán ser motivados, excepto los de simple trámite o salvo disposición expresa de la Ley; y en dicha motivación, expresamente debe hacerse referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto. Se trata, por tanto, de una obligación general prevista en la Ley Orgánica, para los actos administrativos definitivos, de efectos particulares, es decir, que resuelvan un asunto, salvo que una norma legal expresa, exima de esta obligación a la Administración.

La motivación de los actos administrativos fue una exigencia establecida desde hace muchos años por una jurisprudencia, a veces cambiante, pero constante en cuanto a exigir la siempre respecto a

los actos administrativos que lesionaran en alguna forma la esfera jurídica de los particulares, por ejemplo, actos sancionatorios o actos restrictivos de la esfera jurídica de los particulares; es decir, la Administración debía motivar el acto cuando lesionara a un particular en sus derechos o intereses. La Ley Orgánica, en este campo, fue mucho más allá de la tradición jurisprudencial, y ahora prescribe una obligación general de motivar todo acto administrativo definitivo de efectos particulares. Esta exigencia absoluta, tendrá que ser matizada por la jurisprudencia porque, realmente, puede conducir a situaciones absurdas, pues resulta evidente que muchísimos actos administrativos no necesitan motivación, particularmente los autorizatorios.

La motivación, como requisito de forma de los actos administrativos, por otra parte, conforme al Artículo 18, Ordinal 5º, debe consistir en una expresión sucinta de los hechos, de las razones que hubieren sido alegadas y de los fundamentos legales del acto. Por tanto, es la propia Ley Orgánica la que precisa en qué debe consistir la motivación.

Por otra parte, debe destacarse que la Ley Orgánica dejó abierta la posibilidad de que una Ley expresa exima a la Administración de la obligación de motivar en casos concretos. En general, esta es una situación excepcional, y son muy raros los ejemplos en las leyes especiales que establezcan expresamente casos en los cuales la Administración no deba motivar el acto. Recuérdese, por ejemplo, que en materia de bancos, la Ley general de Bancos y otros institutos de crédito, establece que los actos administrativos por medio de los cuales se niegue la solicitud de funcionamiento de un Banco, no requieren de motivación. Al decidirlo, dice dicha ley, la Administración puede hacerlo "sin que tenga que dar razón alguna a los interesados" (Artículo 10).

Además de esta consagración general de la motivación en el Artículo 9 de la Ley, la misma está prevista en otras normas. Por ejemplo, el Artículo 2 de la Ley impone la obligación a los funcionarios de resolver las instancias y peticiones, o bien, declarar en su caso, *los motivos* que tuvieren para no hacerlo. Es decir, si ante una petición, la Administración estima que no debe resolverla, debe indicarlo en una resolución motivada, indicando por qué no lo resuelve.

Por otra parte, hemos visto la obligación de la Administración de resolver los asuntos en el orden en que hubieren sido recibidos. Sin embargo, la Administración puede, por razones de interés público, cambiar o modificar el orden de decisión, pero debe hacerlo mediante un acto *motivado* conforme a la exigencia expresa del Artículo 34. Asimismo, el Artículo 59 de la Ley Orgánica exige un acto motivado para calificar de confidencial un documento y separarlo del expediente respectivo

Por último, también en relación a la motivación, deben mencionarse las normas relativas a la imposición de sanciones. De acuerdo al Artículo 104, las sanciones se aplicarán mediante resolución *motivada*.

#### F. *Deber de ejecución formal*

Además de los deberes mencionados, debe hacerse referencia al deber de ejecución formal de los actos administrativos, antes comentado. Conforme a lo previsto en el Artículo 78 de la Ley Orgánica, la Administración no puede ejecutar arbitrariamente sus actos administrativos, sino que debe realizar una ejecución formal, que se manifiesta, primero, en que deben ejecutarse en el término establecido, conforme al Artículo 8, y segundo, en que pueden ejecutarse a través de actos materiales pero siempre que previamente haya un acto formal administrativo, que ordene esa ejecución, tal como lo exige el artículo 78.

#### G. *Deber de imparcialidad*

Sobre la inhibición, véase lo expuesto en las pp. 270 y ss. de este libro.

Otro deber de la Administración establecido como principio fundamental del procedimiento administrativo, es el deber de actuar con imparcialidad, que menciona indirectamente el artículo 30 de la Ley Orgánica y que, a la vez, es manifestación del principio de la igualdad consagrado en la Constitución. El deber de imparcialidad se manifiesta, conforme a los Artículos 36 y siguientes de la Ley, en la obligación de los funcionarios de inhibirse del conocimiento de asuntos en los cuales puedan tener interés personal, pueda haber relaciones de amistad o enemistad con el interesado o pueda haber habido relaciones de servicio, previas a la decisión, entre el funcionario y el interesado.

### 3. CONSECUENCIAS GENERALES

Véase Allan R. Brewer-Carías, "La responsabilidad de los funcionarios públicos y la inconstitucionalidad del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal" en *Revista de Derecho Público*, Nº 2, Caracas 1980, pp. 179-183; Armida Quintana, *La Carrera Administrativa*, Caracas 1980, p. 99 y ss.

Véase la jurisprudencia de la Corte en Mary Ramos Fernández "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público* Nº 2, Caracas 1980, pp. 98 y ss. Véase además, Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos del control político sobre la Administración Pública" en *Revista de Control Fiscal*, Nº 101, Caracas 1981, p. 107 y ss.

Sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos, véase lo expuesto en las pp. 273 y ss. de este libro.

Por supuesto la consecuencia de la previsión de todas estas obligaciones, es la consagración de la responsabilidad de los funcionarios que intervienen en los asuntos. Esa responsabilidad está, en efecto, prevista como consecuencia de la actuación de los funcionarios y particularmente por retardo, omisión, distorsión o incumplimiento en el procedimiento, y en los Artículos 3, 4, 6, 54 y 101 se prescriben quienes son los funcionarios responsables y las sanciones respectivas. La Ley, por tanto, al consagrar responsabilidades establece que ellas deben exigirse a través de multas, y mediante las sanciones previstas en la Ley de Carrera Administrativa. La previsión de responsabilidades administrativas, en todo caso, plantea la necesidad de que la Administración establezca, en actos formales, cuáles son los niveles de responsabilidad, de manera que cada funcionario sea responsable, efectivamente, de lo que tiene que cumplir y no resulten responsables otros funcionarios.

Otra consecuencia de los deberes, que puede mencionarse, es el efecto del silencio administrativo. Hemos visto, que la Ley prevé el deber de decidir en determinados casos por lo que el incumplimiento de este deber llevó al legislador a formular una presunción legal sobre el valor negativo del silencio administrativo. Así, si la Administración, conforme al artículo 4 de la Ley no resuelve un asunto en los lapsos establecidos, se presume que ha resuelto negativamente y, por tanto, el particular puede intentar el recurso inmediato, como una medida de protección de sus derechos, sean administrativos, o contencioso-administrativo según su caso. Sin embargo, la decisión denegatoria tácita derivada del silencio administrativo, de acuerdo al artículo 4, no releva a los órganos administrativos ni a los funcionarios de las responsabilidades que les sean imputables por la omisión o la demora, estableciéndose, además, que la reiterada negligencia de los funcionarios responsables en la decisión de los asuntos o recursos, en los cuales por la ausencia de decisión expresa, se estime que son resueltos negativamente por la aplicación del principio del silencio, debe acarrear expresamente amonestación por escrito de acuerdo a la Ley de Carrera Administrativa y las sanciones prescritas en esta propia Ley de Procedimientos Administrativos (Artículo 100). Por tanto, el silencio administrativo negativo le da posibilidades al particular de tener una decisión tácita, pero no releva de la obligación que tiene la Administración de decidir, y por supuesto, aun cuando se considere que se ha resuelto negativamente el asunto, por el silencio, el funcionario responsable por el silencio, es sujeto de sanciones, tanto de las previstas en la Ley de Carrera Administrativa como en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

### III. LOS DERECHOS DE LOS INTERESADOS

Sobre los derechos de los administrados véase Manuel Rachadell, "Las garantías de los administrados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en el libro que edita el Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo* (en prensa), Vol. IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Caracas 1982; Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976, p. 82 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Análisis Crítico de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", en *Revista del Consejo de la Judicatura*, Nº 22, Caracas 1981, p. 27 y ss.

Sin duda, una de las partes medulares de la Ley está formada por los derechos de los administrados en relación a la Administración. Ya hemos dicho que esta Ley es una muestra de ese equilibrio que siempre busca el derecho administrativo, entre poderes de la Administración y derechos de los particulares. No siempre ha habido un balance en la historia del derecho administrativo entre esas dos posiciones o situaciones jurídicas. A veces, la balanza se ha inclinado a favor de la Administración, a través del otorgamiento de poderes y prerrogativas, no garantizándose al particular derechos frente a ella. En otros casos, por ejemplo, de sistemas absolutamente liberales, la balanza se ha inclinado en otro sentido, y el particular ha tenido sólo derechos y pocos poderes la Administración.

Antes de esta Ley, la situación en Venezuela era desbalanceada: muchos derechos, poderes y prerrogativas de la Administración y muy pocos derechos de los particulares frente al Estado, por lo cual muchas veces eran aplastados por éste, encontrándose desastidos e indefensos. Por eso, la Ley tiene una gran importancia en el sentido de otorgar derechos a los particulares, pero su regulación, sin duda, posiblemente haya creado otro desbalance al hacer que el sistema se incline hacia una mayor consagración de derechos a favor de los particulares. Por eso, una parte medular de la Ley la constituye el estudio de los derechos de los administrados o particulares en el sistema del procedimiento administrativo que regula.

Vamos a estudiar estos derechos de los administrados, clasificándolos en tres grupos: por una parte, derechos en relación a la Administración, en segundo lugar, derechos en relación al procedimiento en concreto; y en tercer lugar, derechos en relación a los actos administrativos.

## 1. DERECHOS EN RELACION A LA ADMINISTRACION

En relación a la Administración, la Ley consagra una serie de derechos a favor de los interesados: derechos de petición y a la respuesta; derecho a la igualdad; derecho a la estabilidad o seguridad jurídica; derecho a la información; derecho a la certeza y derecho a la prescripción. Veámoslos separadamente.

### A. *El derecho de petición y a la respuesta*

Sobre el derecho de petición, véase José Guillermo Andueza, "El derecho de petición y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" y Cecilia Sosa, "Comentario sobre el derecho de petición en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo* (en prensa), Vol. IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Caracas, 1982. Véase también Alejandro Graterol M., "Notas sobre el derecho de petición en el ordenamiento jurídico nacional" en *Revista del Colegio de Abogados del Estado Falcón*, N<sup>o</sup> 11, Coro 1979, pp. 21-53.

Véase lo expuesto en las pp. 93 y ss. de este libro.

El primero de estos derechos, al cual ya hemos hecho referencia, es la consagración, en la Ley, del derecho de petición que, en genérico, establece el Artículo 67 de la Constitución. Hemos dicho que la Constitución establece el derecho de todos a representar y dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos, y además consagra el derecho a obtener oportuna respuesta. La Ley recoge el mismo derecho de petición, en su Artículo 2<sup>o</sup>, pero lo regula como un derecho de los interesados, es decir, de aquellos que puedan alegar una lesión a sus intereses personales, legítimos y directos o a sus derechos subjetivos.

El Artículo 2, también establece y regula el derecho a obtener oportuna respuesta al prescribir que los funcionarios deben resolver las instancias o peticiones que se le dirijan. Se trata, por tanto, de una obligación de decidir, y en su caso, si el funcionario estima que no debe decidir en concreto, debe expresar los motivos que tuviere para no hacerlo. La Ley, por tanto, garantiza que el funcionario no debe guardar silencio, que es uno de los principales problemas de la Administración, sino que está obligado a decidir, o si él estima, en un caso concreto, que no debe decidir, debe decir por qué no lo hace, en forma motivada. Con esto la Ley busca concretar el derecho de petición y a obtener oportuna respuesta. Por otra parte, la oportunidad de la respuesta se refleja en los lapsos que la Ley da a los funcionarios para decidir: si se trata de una petición que no requiere sustanciación, el funcionario tiene un lapso de 20 días hábiles para tomar la decisión, de acuerdo al Artículo 5 de la Ley. Si se trata de un procedimiento que sí requiere sustanciación, conforme al Artículo 60, el funcionario tiene un lapso de cuatro meses y dos meses de prórroga para tomar la decisión, o sea, un lapso máximo de seis meses. Por

último, si se trata de un procedimiento sumario que puede ser resuelto, por vía expedita, la decisión debe tomarse en 30 días hábiles, de acuerdo al Artículo 67 de la Ley.

Por tanto, el derecho a obtener oportuna respuesta derivado del derecho de petición, la Ley lo concreta, y estima que esa oportunidad es de veinte días, seis meses o treinta días, según que se trate, respectivamente, de un procedimiento que no requiere sustanciación, que si lo requiere o que sea de carácter sumario. Si transcurre el lapso oportuno, y la Administración no decide, se aplica lo establecido en el Artículo 4º de la Ley, es decir, opera el silencio administrativo tácito negativo, que implica que, cuando no se resuelve un asunto o un recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerará que la Administración ha resuelto negativamente el asunto o recurso, a los efectos de que el interesado puede intentar los recursos inmediatos siguientes.

En esta forma, si no se decide el asunto o recurso dentro de los lapsos establecidos se considera que hay una decisión administrativa tácita, denegatoria del recurso o solicitud, y el efecto de que se considere que hay un acto administrativo tácito negativo, es que el particular tiene garantías jurídicas contra la inacción, es decir, contra la decisión derivada del silencio administrativo.

Con anterioridad a la Ley Orgánica, salvo por lo que respecta al recurso contencioso-administrativo de anulación en los casos de silencio en la decisión de recursos administrativos previsto en el Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en caso de solicitudes no decididas por la Administración, el particular no tenía medios de protección. Por eso la Ley Orgánica, con esta regulación, busca garantizar, realmente, al particular, el derecho a obtener esa oportuna respuesta, que se vincula a los señalados lapsos que prevé la propia Ley.

## B. *El derecho a la igualdad*

Véase Hermann Petzold Pernía, *La noción de igualdad en el derecho de algunos Estados de América Latina*, Maracaibo, 1974; Cecilia Sosa, "El principio de igualdad y la Administración reguladora de la economía" en *Revista de Derecho Público*, Nº 2, Caracas 1980, pp. 37-52. Véase la jurisprudencia sobre el principio de la igualdad en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, p. 395 y ss.

Además del derecho de petición y a obtener respuesta, otro derecho de los interesados que se establece en la Ley en relación a la Administración, es el derecho a la igualdad. Puede decirse que, en general, los particulares tienen el derecho a la igualdad derivado del Preámbulo y del Artículo 61 de la Constitución, que prohíben la discriminación. Por tanto, frente a la Administración, los particulares tienen el derecho a un trato igual, no discriminatorio e imparcial. El

principio de la imparcialidad está consagrado en el Artículo 30 de la Ley como un principio del procedimiento administrativo, y además, como un derecho del particular a que la Administración no se parcialice en la resolución de los asuntos, por ninguna de las partes. Esto trae consecuencias: la Administración debe respetar el orden de los asuntos, conforme a su presentación, de acuerdo al Artículo 34 de la Ley; y si el funcionario se encuentra en alguna situación que pueda comprometer su imparcialidad, debe inhibirse de acuerdo a lo regulado en el Artículo 36 de la Ley, para asegurar la igualdad y la imparcialidad del procedimiento.

### C. *El derecho a la estabilidad de las decisiones*

Véase lo expuesto en las pp. 215 y ss. de este libro.

El tercer derecho de los interesados frente a la Administración, es el derecho a la estabilidad o a la seguridad jurídica que tienen los particulares en relación a los actos administrativos. La Administración no puede estar variando sus actos a cada rato, porque lesionaría la seguridad jurídica, ya que el interesado no sabría a qué atenerse frente a la Administración. Por tanto, la actuación de la Administración tiene que asegurar condiciones mínimas de estabilidad y permanencia de su actuación.

En todo caso, la Administración aun cuando tome decisiones en base a un criterio, podría cambiarlo, pues no se trata de inmovilizar la actuación administrativa. Sin embargo, de acuerdo al Artículo 11 de la Ley, y si bien la Administración puede modificar los criterios que tiene para decidir y puede adoptar nuevas interpretaciones, ello no implica que pueda aplicar esas nuevas interpretaciones a situaciones anteriores ya decididas, pues de lo contrario no habría estabilidad, ni seguridad jurídica en las decisiones. Sólo se exceptúa de la no aplicación de nuevas interpretaciones a situaciones anteriores, los casos en los cuales la nueva interpretación sea más favorable para el particular, por lo que si lo perjudica no se podría en ninguna forma aplicar retroactivamente la nueva interpretación. Por tanto, el derecho a la estabilidad y a la seguridad jurídica, implica el principio de la irretroactividad de los actos administrativos que también se deriva, como principio general del derecho, del Artículo 44 de la Constitución.

En consecuencia, cuando se produzca en la Administración una nueva interpretación, modificándose los criterios anteriores, los actos cumplidos anteriormente, quedan firmes y no pueden ser modificados. Tampoco tiene derecho el particular a pedir que la Administración los modifique.

Esto nos conduce, como consecuencia del derecho a la estabilidad y a la seguridad jurídica, a otro principio que es el de la irrevocabilidad de los actos administrativos. En efecto, los actos

administrativos cuando han creado derechos a favor de particulares, no pueden ser revocados libremente por la Administración. Y este principio, derivado del derecho a la estabilidad y a la seguridad jurídica, se establece en el Artículo 82 de la Ley. En esta norma se dispone que los actos administrativos que no originen derechos subjetivos legítimos, personales y directos para un particular, pueden ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la autoridad administrativa que lo dictó o por el superior jerárquico. Por tanto, por interpretación a contrario del Artículo 82 resulta que cuando un acto administrativo sí origine derechos a favor de particulares, es irrevocable, lo cual, además, está confirmado en el Artículo 19, ordinal 2º de la Ley que declara nulos, de nulidad absoluta, los actos administrativos que revoquen actos anteriores que habían creado derechos a favor de particulares.

Sobre el cambio de criterios administrativos, véase lo expuesto en las pp. 42 y ss. de este libro; y sobre la revocación, véase lo indicado en las pp. 67 y ss.

#### D. *El derecho a la información*

Véase lo expuesto en las pp. 88 y ss. y 246 y ss. de este libro.

El cuarto derecho de los particulares frente a la Administración, es el derecho a la información, al cual nos hemos referido en diversas oportunidades. En efecto, los particulares tienen derecho a tener una información general sobre las estructuras, funciones, comunicaciones y jerarquías de las dependencias administrativas, conforme se prevé en el Artículo 33 de la Ley. Asimismo, las dependencias al servicio del público deben informar a los particulares por medios adecuados, sobre los fines, competencias y funcionamiento de los órganos y servicios administrativos. El Artículo 33 de la Ley, así, regula un derecho general a ser informado, sobre cómo funciona la Administración y cuáles son los procedimientos y trámites que hay que cumplir en los diversos casos, lo que implica, asimismo, derechos a que se indiquen los formularios y requisitos que hay que llenar en cada caso.

Pero además de este derecho general, también hay un derecho particular a ser informado en los casos en que pueda haber alguna falla en la tramitación que inicia el particular. Hay una consagración general de este derecho específico a ser informado, en el Artículo 45 de la Ley, que indica que los funcionarios del registro de documentos, deben advertir a los interesados de las omisiones y de las irregularidades que observen al iniciarse un procedimiento con la entrega de la solicitud respectiva, sin que puedan negarse a recibirla. Por tanto, cuando se entrega una petición a un organismo público, el funcionario del registro no puede negarse a recibirla si no contiene todos los elementos que exige la Ley, pero sí está obligado a decirle al interesado cuáles son las faltas de la solicitud, quien en este caso, tiene un derecho a ser informado específicamente. Además, este

derecho concreto a ser informado de fallas, u omisiones, se consagra también con posterioridad a la introducción de los documentos respectivos en el registro. Por ejemplo, en las solicitudes que no requieren sustanciación y que deben ser resueltas en lapso breve de veinte días de acuerdo al Artículo 5 de la Ley, la Administración está obligada a informar al interesado, por escrito, dentro de los cinco días siguientes a la recepción de la documentación, de la omisión o incumplimiento por aquél de algún requisito para que lo subsane. En igual forma este derecho está regulado en el Artículo 50 de la Ley, en aquellos casos en los cuales el procedimiento sí requiere sustanciación: en este supuesto, cuando en el escrito o solicitud falte algún requisito de los exigidos en el Artículo 49 de la Ley, la autoridad competente para iniciar las actividades, debe notificar al interesado presentante, comunicándole las omisiones o fallas observadas en su documento, para que las subsane en un plazo de quince días.

Estas normas cambian totalmente, un panorama anterior de la acción administrativa. Antes, si un particular presentaba una documentación incompleta, normalmente la Administración no se lo advertía y después de unos meses le indicaba que no había presentado completo el expediente. Ahora, la Administración está obligada a advertirle al particular, en breve lapso, qué es lo que le falta, para completarlo, por lo que la Administración no puede ir posponiendo la tramitación de un asunto bajo la excusa de que faltan documentos.

En todo caso, este derecho a ser informado en concreto, lo regula la Ley sólo en el caso de peticiones o solicitudes, pero no se establece en caso de recursos. Por tanto, si un particular inició un procedimiento ante una Administración Pública, y el procedimiento concluyó con una decisión, en el momento en el cual el interesado vaya a intentar un recurso cualquiera contra el acto administrativo, debe necesariamente cumplir con todos los requisitos que exige el Artículo 49 de la Ley. En estos casos, si no lo hace, ello es a su riesgo y en este caso la Administración no está obligada a advertir de las omisiones o fallas sino que, simplemente, de acuerdo al Artículo 86 de la Ley, la Administración debe declarar inadmisibile el recurso si no cumple los requisitos formales. En este caso, debe tenerse en cuenta que el particular ya ha estado en relación con la Administración, y conoce las exigencias formales, por lo que no tiene razón a estar siempre tutelado.

Por ello, en caso de recursos o de procedimientos de impugnación, el Artículo 86 no prevé el derecho concreto del interesado a la información, originando el incumplimiento de los requisitos formales, pura y simplemente, la inadmisibilidad del recurso.

### E. *El derecho a la racionalidad administrativa*

Véase lo expuesto en las pp. 49 y ss. de este libro.

Otro derecho del interesado en relación a la Administración, es el derecho a la racionalidad de la actuación administrativa, es decir, el derecho a que la Administración siga las fórmulas racionales, lo cual se deriva del principio de la racionalidad, que establece indirectamente el Artículo 30 de la Ley. Por tanto, el derecho a la racionalidad implica que la Administración debe actuar de acuerdo a una serie de formas, uniformemente prescritas, que sean inteligibles por todos los particulares, en las cuales se establezcan las características que deben tener, no sólo cada documento y cada exigencia procedimental, sino cada fase del procedimiento. Por ello el Artículo 32 exige a la Administración el que deba racionalizar sus sistemas y métodos de trabajo, adoptando las medidas y procedimientos más idóneos.

### F. *El derecho a la prescripción*

Por último, también puede considerarse como un derecho de los interesados en relación a la Administración, el derecho a la prescripción. En efecto, cuando se trata de actos administrativos que imponen o crean obligaciones a los particulares, éstos no pueden estar sujetos eternamente a dichas obligaciones, sino que tienen derecho a oponerse a su cumplimiento y a que las mismas prescriban por el transcurso del tiempo. En esta forma, el Artículo 70 de la Ley Orgánica expresamente señala que las acciones que provengan de estos actos creadores de obligaciones, prescriben en el término de cinco años. Por tanto, si se trata de actos administrativos que imponen obligaciones de hacer (órdenes) o de no hacer (prohibiciones) a un particular, transcurridos cinco años a partir del momento en el cual comenzaron a surtir efectos, si la Administración inicia acciones para ejecutarlos, el interesado puede oponerse a la ejecución de los mismos, alegando la prescripción. La interrupción de la prescripción o la suspensión de los lapsos respectivos, se rigen, en todo caso, por el Código Civil.

Debe señalarse, además, que la Ley Orgánica establece el procedimiento para el caso de que el interesado se oponga a la ejecución de un acto administrativo alegando la prescripción: en estos casos, conforme al Artículo 71, la autoridad administrativa a la que corresponda el conocimiento del asunto procederá, en el término de treinta días hábiles a verificar el tiempo transcurrido y las interrupciones o suspensiones habidas, si fuese el caso, y a decidir lo pertinente.

## 2. DERECHOS EN RELACION AL PROCEDIMIENTO

Además del grupo de derechos de los administrados frente a la Administración como instrumento de acción del Estado, pueden

también distinguirse otra serie de derechos de los particulares, pero en relación al procedimiento administrativo concreto, consagrados por primera vez en el derecho positivo.

Estos son, el derecho a la defensa, el derecho a la celeridad, el derecho al orden en las decisiones, el derecho a desistir del procedimiento, y el derecho de queja.

### A. *El derecho a la defensa*

Véase Allan R. Brewer-Carías y Mary Ramos Fernández, "Evolución jurisprudencial del derecho a la defensa en el procedimiento administrativo" en *Revista de Derecho Público*, N° 7, Caracas 1981, pp. 197-203. En particular véase la jurisprudencia sobre la materia en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974* y *Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 150 y ss., y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia administrativa y constitucional", en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas 1980, p. 124 y ss.; N° 2, Caracas 1980, pp. 112 y 120; N° 3, Caracas 1980, p. 121; N° 5, Caracas 1981, p. 111.

El derecho a la defensa ante la Administración, y en el curso de un procedimiento administrativo ha sido una construcción jurisprudencial derivada del principio constitucional consagrado en el Artículo 68 que se refiere, básicamente, a los procesos judiciales. La jurisprudencia de la Corte Suprema, ha extendido este derecho a la defensa de rango constitucional, respecto a todos los procedimientos y, particularmente, respecto al procedimiento administrativo.

Este derecho a la defensa previsto con carácter general como principio en el citado Artículo 68 de la Constitución y adoptado y aceptado por la jurisprudencia en materia administrativa, tiene una consagración múltiple en la Ley Orgánica, la cual en diversas normas, precisa su sentido y manifestaciones. Se regulan así, los siguientes derechos conexos: el derecho a ser oído, el derecho a hacerse parte, el derecho a ser notificado, el derecho de acceso al expediente, el derecho a presentar pruebas y el derecho a ser informado de los recursos para ejercer la defensa.

#### a. *El derecho a ser oído*

Sobre el derecho a la audiencia del interesado, véase Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 41 y ss. Véase, además, la jurisprudencia que recoge Mary Ramos Fernández en "Jurisprudencia administrativa y constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 6, Caracas 1981, pp. 143-146; y en cuanto a la doctrina administrativa véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1969, Caracas 1970, p. 24.

Véase lo expuesto en las pp. 296 y ss.; 300 y ss.; y 307 y ss. de este libro.

En primer lugar, la Ley establece expresamente el derecho del interesado a ser oído, el cual es la base del derecho de la defensa.

No puede hablarse de posibilidad siquiera de defensa si no es convocado u oído el particular; es decir, se trata del derecho a la audiencia que tiene todo interesado, consagración positiva del principio que la jurisprudencia había establecido como el de *audi alteram partem*, es decir, el derecho a oír a la otra parte.

Este derecho está previsto expresamente en los Artículos 48 y 68 de la Ley.

El Artículo 48 por ejemplo, establece que en los casos de procedimientos administrativos que se inician de oficio, la Administración, al ordenar la apertura del procedimiento, lo primero que debe hacer, es notificar a los particulares cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos puedan resultar afectados, y debe concederles a los interesados, un lapso de 10 días para que expongan sus pruebas y aleguen sus razones, con lo cual, insistimos, por primera vez, con carácter general en el derecho positivo, se consagra el derecho a la defensa del interesado, al asegurársele el derecho a ser oído.

Por supuesto, se trata, si se quiere, de un derecho elemental, pero también a pesar de ello, de un derecho que era regular y tradicionalmente vulnerado por la Administración. Puede decirse que, en general, la Administración normalmente no convocaba a los interesados y con frecuencia dictaba decisiones a espaldas de los interesados. Era muy frecuente que el particular se enterara de una decisión, cuando se la notificaban, y no tenía asegurado, en el procedimiento constitutivo del acto, este derecho a ser oído y a través del mismo, el derecho a poder alegar sus razones. Por ello esta norma tiene enorme importancia, pues asegura a los particulares el derecho a ser oído con anterioridad a la decisión para poder ejercer su defensa.

Este derecho también está regulado en el Artículo 68 de la Ley, que se refiere a los procedimientos sumarios. Establece esta norma que en estos procedimientos sumarios, el funcionario sustanciador, con autorización del superior y *previa audiencia de los interesados*, podrá determinar que se siga el procedimiento ordinario. Se trata, aquí también, de una consagración concreta del derecho a ser oído, es decir, de la audiencia al interesado, quien, para el cambio de procedimiento por la autoridad administrativa, debe ser convocado previamente para poder exponer sus razones.

#### b. *El derecho a hacerse parte*

Véase lo expuesto en las pp. 266 y ss. de este libro.

El derecho a la defensa tiene otra manifestación concreta en el derecho a hacerse parte en el procedimiento. En efecto, no sólo tienen derecho a hacerse parte en el procedimiento los interesados

que hubiesen intervenido en la iniciación del mismo, sino que, iniciado un procedimiento por algún particular, puede haber otro interesado que tenga interés en el procedimiento. Por ello, al Artículo 23 de la Ley Orgánica señala que estos interesados, aun cuando no hubiesen intervenido en el inicio del procedimiento, pueden apersonarse en el mismo en cualquier estado en que se encuentre la tramitación, con lo cual se asegura, siempre a todo interesado, el derecho a hacerse parte, en el procedimiento y poder alegar las razones que tenga en relación a la decisión que ha sido solicitada de la Administración.

### c. *Derecho a ser notificado*

Véase lo expuesto en las pp. 198 y ss. de este libro.

Parte también del derecho a la defensa, es el derecho que tienen los interesados a ser notificados de las decisiones administrativas.

La notificación, en efecto, se consagra como un derecho en los procedimientos que se inician de oficio, en cuyo caso, expresamente el Artículo 48 exige que se notifique a los particulares cuyos derechos subjetivos e intereses legítimos, personales y directos pueden estar afectados por el procedimiento.

Por otra parte, la Ley Orgánica regula el derecho a ser notificado, en cuanto a la formalidad de la notificación, para la eficacia de los actos administrativos. Así, todo acto administrativo, una vez dictado, si afecta derechos de los particulares, debe ser notificado personalmente a éstos, y la Ley regula en los Artículos 72 y siguientes, todos los requisitos que deben tener las notificaciones. Puede decirse que aquí también estamos en presencia de una muy novedosa regulación en el derecho administrativo, relativa a las notificaciones. Puede decirse que no había, hasta ahora, regulaciones generales, en esta materia, y al contrario, ahora se establece expresamente, que todo acto administrativo de carácter particular que afecte derechos, o intereses legítimos, personales y directos de los administrados, debe ser notificado, conforme a los requisitos formales previstos en el Artículo 73.

En efecto, conforme a este último Artículo la notificación debe contener el texto íntegro del acto y además, la indicación de cuáles recursos proceden contra ese acto. Se trata de unos requisitos de tal naturaleza, que si la notificación se formula sin cumplirlos, se entiende que la notificación no produce ningún efecto. Por ello, se regulan expresamente, en el Artículo 74, las llamadas notificaciones defectuosas, es decir, que no cumplan todos los requisitos que señala el Artículo 73, esto es, que no contengan el texto íntegro del acto o que no indiquen al particular, los recursos que éste tiene y los lapsos y los órganos para poder atacarlos.

En esta forma, también, por primera vez, se regula la consecuencia de los defectos de la notificación, al establecerse que ésta si no contiene los requisitos mencionados, no produce ningún efecto.

Por otra parte, debe señalarse que la notificación es un acto que busca poner en conocimiento al interesado, en forma personal, de la decisión administrativa. Por eso, la Ley establece con detalle en los Artículos 75 y siguientes, las formalidades de la notificación y sólo permite la posibilidad de la publicación del acto, cuando la notificación sea impracticable. Es decir, cuando no pueda notificarse el acto, personalmente al interesado, la Administración puede acudir, por vía subsidiaria, a la publicación del acto, pero no ya en la Gaceta Oficial, sino en un diario de mayor circulación. En realidad, sólo pueden y deben publicarse en la Gaceta Oficial los actos administrativos de efectos particulares, cuando la Ley establezca expresamente, que deban publicarse en dicho medio. Esto tiene mucha importancia porque, formalmente, de acuerdo a la Ley, un acto de efectos particulares surte efecto con la notificación personal y no con la publicación en Gaceta. Sin embargo, era muy común encontrar en la Gaceta Oficial de la República, la publicación de actos de efectos particulares entendiéndose tradicionalmente que el acto surtía efectos a partir de la publicación en Gaceta. Sin embargo, de acuerdo a la Ley, si un texto legal no exige expresamente que el acto de efectos particulares deba publicarse, lo cual no es muy normal ni frecuente, el acto debe notificarse personalmente de acuerdo a los requisitos que establecen los Artículos 74 y siguientes de la Ley, con lo cual, la práctica de publicar actos de efectos particulares en la Gaceta Oficial, entendiéndose que con esto ya el acto surtía efectos, es una práctica que se encuentra ahora, limitada por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

#### d. *El derecho a tener acceso al expediente*

Sobre el problema de la reserva y secreto de los archivos de la Administración en la Jurisprudencia, véase Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 5, Caracas 1981, p. 92. En la doctrina administrativa, véase la *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1973, Caracas 1974, pp. 96 y 299; y *Dictámenes de la Consultoría Jurídica* 1969-1976, Contraloría General de la República, Caracas 1976, Tomo V, pp. 969-979.

Además del derecho a la audiencia del interesado, a ser oído, a hacerse parte y a ser notificado de los procedimientos, otra manifestación del derecho a la defensa, de gran importancia, y también tradicionalmente violentado por la Administración, es el derecho de los interesados a tener acceso al expediente administrativo, que establece expresamente en el Artículo 59 de la Ley Orgánica. Conforme a este Artículo, los interesados y sus representantes

tienen el derecho de examinar en cualquier estado o grado del procedimiento, el expediente respectivo, y de leer y copiar cualquier documento contenido en el mismo e inclusive, de pedir certificación del mismo. Este, por supuesto, es un derecho del interesado que se configura como la base para su defensa.

Este Artículo 59 de la Ley Orgánica también va a variar una actitud tradicional de la Administración, y que consistía en ocultar el expediente, o llevar varios expedientes, uno para consulta y otro para decidir. No era infrecuente que la Administración se negara a enseñarle al particular documentos que en el expediente pudieran darle la razón, y mostrarle sólo aquellos informes o documentos que iban en contra del interés o derecho del particular.

No era infrecuente, en efecto, que al acudir a una oficina pública, el interesado no lograra que le enseñaran el expediente, el cual era considerado, siempre, como reservado o secreto, y si lograba que le enseñaran algún documento del mismo, normalmente eran aquellos documentos que no le favorecían, sin embargo, todos aquellos dictámenes y opiniones que podían resultarle favorables, en general se guardaban y siempre se mantenían en reserva. Esto no podrá suceder, de acuerdo a la nueva Ley. No olvidemos que existe obligación de la Administración, de formar un expediente que debe tener una unidad y una integridad, por lo que todo documento concerniente al caso, debe ir a engrosar el expediente. Se asegura así que con el derecho al acceso al expediente, en cualquier momento, el interesado tiene consagrado efectivamente su derecho a revisar todo el expediente, como base de su derecho a la defensa.

En todo caso, ante el principio general hay una excepción: los interesados no pueden tener acceso a los documentos que sean calificados como confidenciales por el superior jerárquico, los cuales deben archivarse en cuaderno aparte, siendo esta la única excepción a la unidad e integridad del expediente. Por supuesto, aquí también encontramos el principio de que la calificación de confidencial de algunos documentos, requiere de una resolución motivada y, por tanto, debe hacerse la explicación formal de por qué se considera confidencial el documento. Esta norma tiene una enorme importancia en las relaciones entre el interesado y la Administración, pues significa cambiar el principio de la confidencialidad por el de la apertura.

Nuestra Administración Pública ha estado signada desde el siglo pasado, por la característica del secreto y de la reserva. La Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, inclusive, recoge los viejos artículos del Estatuto Orgánico del Ministerio, al establecer como principio general que los archivos de la Administración Pública son reservados, para el uso oficial (Artículo 54) lo cual implica que no habría posibilidad normal de tener acceso a los expedientes.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, cambia totalmente el sistema y ahora se establece el derecho del interesado a tener acceso al expediente, a poder revisar los documentos, a poderlos leer, a poder obtener copias simples o certificadas, siendo la excepción, el que en forma expresa y concreta, en un expediente, se califique de confidencial un documento mediante una resolución motivada. Esta sería la única forma de impedirle al particular observar, leer, consultar los documentos, para lo cual esos documentos confidenciales deben archivarse separadamente del expediente central. Por tanto, sin duda, puede ser una revolución administrativa lo que este Artículo de la Ley puede originar, tanto frente a la tradicional reserva de los archivos de la Administración, como frente al derecho de los interesados a tener acceso libre al expediente.

e. *El derecho a presentar pruebas*

Véase lo expuesto en las pp. 311 y ss. de este libro.

Otra manifestación del derecho de la defensa que establece y regula expresamente la Ley, es el derecho, no sólo alegar razones, sino a presentar pruebas, regulado en los Artículos 48 y 58 de la Ley. En el primero se prevé que en los procedimientos que se inician de oficio, el interesado tiene un lapso determinado para exponer sus pruebas y alegar sus razones; y en el Artículo 58 se regulan los medios de prueba, remitiéndose básicamente, a los medios de prueba establecidos en los Códigos de Procedimiento Civil y de Enjuiciamiento Criminal, lo que evidencia la amplitud considerable de la Ley, en cuanto a los medios probatorios de que pueda disponer el particular para ejercer su derecho a la defensa.

f. *El derecho a ser informado de los recursos*

Una última manifestación del derecho a la defensa, es el derecho que tiene el interesado, conforme al Artículo 73, a que se le informe sobre los recursos que puede interponer contra los actos administrativos para poder defenderse frente a los mismos; es decir, es el derecho a no ser sorprendido por la Administración, con una decisión que a veces no se sabe si es impugnable o no, ante quién y qué lapso tiene. Por tanto, tomada una decisión, se debe indicar al particular qué recurso puede ejercer, ante cuál funcionario y en qué lapso, y ello debe hacerse en la notificación del acto recurrible.

Ahora bien, este derecho a ser informado de los medios de defensa o recursos, tiene una connotación importante en el Artículo 77 de la Ley. En efecto, si en la notificación se le indica al interesado, cómo tiene que hacerse, cuáles son los medios de defensa de los cuales dispone, es decir, cuáles son los recursos contra el acto, así

como los lapsos y el órgano ante el cual deben interponerse, si la información es errada, el error en la notificación no afecta el derecho del particular. En esta forma, expresamente, el Artículo 77 de la Ley señala que si sobre la base de una información errada que contenga la notificación, el interesado hubiese intentado algún procedimiento que sea improcedente, el tiempo transcurrido no se tomará en cuenta a los efectos de determinar el vencimiento de los lapsos que le correspondan para intentar el recurso que sea el apropiado. En estos casos, por tanto, se produce una especie de suspensión de la caducidad en favor del particular cuando intente un recurso improcedente, por una indicación errada de la Administración. Esto nos confirma además, sin duda, en la Ley Orgánica una inclinación importantísima hacia el particular en ese balance de situaciones jurídicas de la Administración y del particular, al regularse, con precisión, este derecho a la defensa, en todas estas manifestaciones señaladas: el derecho a ser oído, a hacerse parte, a ser notificado, a tener acceso al expediente, a presentar pruebas y a ser informado de los medios de recursos de que disponga contra los actos administrativos. Otra manifestación del derecho a la defensa, como la exigencia de motivación de los actos administrativos, se estudiará más adelante.

## B. *El derecho a la celeridad*

También en relación al procedimiento, además del derecho a la defensa con todas estas manifestaciones, en varias normas de la Ley se consagra lo que podríamos denominar el derecho a la celeridad en el procedimiento, el cual también va a afectar la actuación tradicional de la Administración, donde el tiempo no cuenta ni tiene valor. Para un funcionario decirle a un particular que regrese en una semana o dentro de 15 días, es lo mismo, y normalmente pasan meses y no se resuelve el asunto con celeridad. Sin embargo, este desprecio del tiempo ahora tendrá que cambiar al preverse en la Ley este derecho a la celeridad, a los efectos de que los procedimientos se resuelvan rápidamente.

Este derecho, ante todo, se consagra como uno de los principios generales que deben regir la actividad administrativa conforme se establece en el Artículo 30 de la Ley, al mencionar al principio de la economía procesal y al principio de la celeridad, además del de la eficacia e imparcialidad.

### a. *El derecho al cumplimiento de plazos*

El derecho a la celeridad se manifiesta, ante todo, en el derecho del interesado a que la Administración respete los lapsos y decida en los términos legales. Por ello, el Artículo 41, establece que los términos y plazos establecidos en la Ley, obligan, por igual, y sin

necesidad de apremio, a las autoridades y funcionarios competentes para el despacho de los asuntos. Por tanto, el interesado, puede decirse que tiene un derecho a que la Administración se atenga a los plazos, derecho que, por otra parte, se precisa en las diversas normas que establecen lapsos para decidir. El artículo 5º en relación a los procedimientos que no requieran sustanciación, señala un lapso de 20 día hábiles para las decisiones; en el Artículo 67 en los procedimientos sumarios, establece la obligación de decidir en un lapso de 30 días hábiles, y luego, en los procedimientos que requieren sustanciación, el Artículo 60, establece un lapso de cuatro meses, con posibilidad de dos meses más de prórroga (6 meses). En esta forma, hay una certeza del particular de obtener una decisión en estos lapsos consagrados en la Ley; además del silencio administrativo negativo como una sanción indirecta a la no decisión rápida de los asuntos en los lapsos prescritos. Por tanto, transcurridos esos lapsos, sin que la Administración decida, se entenderá, de acuerdo al Artículo 4 de la Ley, que la Administración ha resuelto negativamente el asunto o recurso, por lo que, el silencio equivale, al vencimiento de los lapsos, a una decisión denegatoria del recurso o de la solicitud introducida, para beneficio del particular y de su defensa.

#### b *El derecho a la actuación administrativa de oficio*

Véase lo expuesto en las pp. 63 y ss. de este libro.

Otra manifestación de este derecho a la celeridad, está en el Artículo 53, que establece la obligación de la Administración de cumplir todos los actos de procedimiento para el mejor conocimiento del asunto, asignándole al funcionario, la responsabilidad de impulsar el procedimiento. El procedimiento administrativo no es un procedimiento que se desarrolle sólo de acuerdo a la instancia de los interesados o a lo que éstos aleguen o planteen ante la Administración, sino que la Administración está obligada a seguir el procedimiento y a realizar todos los actos necesarios para que éste concluya, siendo responsabilidad, de la Administración, el impulsar en todo momento el procedimiento. Aquí está el derecho del interesado a que la Administración actúe de oficio, conforme a su obligación.

#### c. *El derecho a la no suspensión del procedimiento*

Por último, otra consagración muy importante de este derecho a la celeridad en las decisiones administrativas, está en el derecho a la no suspensión del procedimiento administrativo, cuando se trata de una sustanciación meramente administrativa. En efecto, si el funcionario, en el curso del procedimiento, debe obtener informes o dictámenes de otros organismos o de órganos dentro del mismo organismo, el hecho de que no se reciban esos informes, o un dic-

tamen, dice el Artículo 56, no es causa de que se suspenda la tramitación. Por tanto, hay un carácter no suspensivo de la ausencia de recepción de documentos o en general, del hecho de que no se cumpla a nivel administrativo, con trámites que sean meramente administrativos. Así, la excusa tradicional de que un asunto no está resuelto porque se está esperando el dictamen de la Consultoría Jurídica o de una Sala Técnica o de otro funcionario, no suspende el procedimiento, ni suspende el transcurso del lapso para decidir y para que se opere, eventualmente, el silencio administrativo negativo.

Este derecho a la no suspensión del procedimiento existe también, como se verá más adelante, en los casos en los cuales, conforme al Artículo 3º de la Ley, se ejerza un recurso de reclamo contra las omisiones, retardos, distorsiones o incumplimiento de normas procedimentales, por los funcionarios públicos. El ejercicio del recurso de reclamo, en efecto no acarrea paralización del asunto.

### *C. El Derecho al respeto del orden de las tramitaciones*

Otro derecho de los particulares ante el procedimiento administrativo, es el derecho a la igualdad, que se manifiesta particularmente en el respeto, por la Administración, en forma rigurosa, del orden de entrada de los asuntos ante la propia Administración para su decisión. En el despacho de los asuntos, dice el Artículo 34, se respetará rigurosamente el orden en que fueron presentados; orden que debe constar del recibo y de los datos de registro que regula el Artículo 44 de la Ley. Por tanto, aquí se identifica un derecho del administrado a que su asunto sea resuelto en el orden en que entró, y por tanto, tiene el derecho a oponerse e, inclusive, a exigir la imposición de sanciones, cuando este orden se altere si el funcionario prefiere resolver antes, un asunto que haya sido presentado posteriormente.

### *D. El Derecho de queja*

Otro derecho del particular en relación al procedimiento, es el derecho de los interesados que establece el Artículo 3, de quejarse ante el superior jerárquico en los casos de retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo, en que incurrieren los funcionarios responsables del asunto.

Antes de esta Ley Orgánica, no había regulación expresa, en el derecho positivo, de este derecho del particular de dirigirse al superior jerárquico reclamando las actuaciones del funcionario inferior que implicaran retardos, omisiones, o cualquier otra violación de normas de procedimientos.

La Ley, al regular el reclamo en el Artículo 3º, establece, por otra parte, una vía formal, es decir, se trata de un recurso jurídico que, podríamos llamar recurso de reclamo, que se debe interponer ante el superior jerárquico. El ejercicio de este recurso de reclamo no acarrea paralización de los asuntos. Por tanto, por el hecho de que un funcionario realice determinados actos en el procedimiento, que impliquen omisión, dilación o retardo, el interesado tiene el derecho de quejarse ante el superior y exigir, inclusive, la imposición de sanciones, pero sin que ello implique que el procedimiento se paralice, sino que se continúa, con lo cual se garantiza el derecho a la celeridad antes comentado. En todo caso, debe destacarse que si el superior jerárquico ante quien se interpone el reclamo, lo considera fundado, debe necesariamente de acuerdo al Artículo 3º, imponer al funcionario que ha sido denunciado, las sanciones previstas en el Artículo 100, sin perjuicio de las demás responsabilidades y sanciones a que hubiere lugar.

Véase lo expuesto en la p. 355 de este libro.

#### E. *El Derecho a desistir del procedimiento*

Otro derecho que también prevé la Ley Orgánica, y que hasta ahora era materia de principios, es el derecho del particular a desistir del procedimiento, cuando éste se haya iniciado a instancia de parte. Se entiende terminado el procedimiento, dice el Artículo 63 de la Ley, por el desistimiento del interesado de su solicitud, petición o instancia, por lo que se trata de un derecho que sólo puede hacerse valer en los procedimientos que se inician a instancia del interesado.

La Ley establece que este desistimiento debe hacerse por escrito, y en relación al mismo, corresponde al funcionario que conozca del asunto, formalizar el desistimiento por auto escrito y ordenar el archivo del expediente.

Por supuesto, puede haber casos en los cuales exista un interés público en que el procedimiento continúe, a pesar del desistimiento y aun cuando haya sido solicitado a instancia de parte. Por ejemplo, a nivel local, la Administración Municipal puede decidir la demolición de inmuebles, cuando amenacen ruina. Ahora bien, un particular puede dirigirse a la Administración y pedirle que ordene la demolición de un inmueble vecino, porque estima que amenaza ruinas; y puede perfectamente, con posterioridad desistir de la solicitud. Sin embargo, si del procedimiento, la propia Administración encuentra que realmente el inmueble está en una situación de hecho de amenaza ruina o que amerita el que deba demolerse, en virtud del interés público envuelto, puede decidir continuar el procedimiento a pesar del desistimiento del solicitante.

El Artículo 66 de la Ley Orgánica, en este sentido, expresamente señala, que no obstante el desistimiento, la Administración podrá continuar la tramitación del procedimiento, si razones de interés público lo justifican. En esta forma, se le da potestad a la Administración de continuar el procedimiento de oficio, a pesar del desistimiento del particular. Por supuesto tienen que existir estas razones de interés público, y si bien la Ley no lo dice expresamente, se requeriría de un acto formal que motive la continuación del procedimiento a pesar del desistimiento del particular.

### 3. DERECHOS EN RELACION A LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Además de esos derechos de los administrados frente a la Administración y al procedimiento, también puede ubicarse un tercer grupo de derechos de los particulares, en relación a los actos administrativos, es decir, en relación a aquellas manifestaciones de voluntad expresa de la Administración Pública para producir efectos jurídicos (Artículo 7). Este conjunto de derechos está, también, regulado en forma dispersa en la Ley por lo que ya nos hemos referido indirectamente a algunos de ellos.

#### A. *El Derecho al formalismo*

En primer lugar, puede decirse que hay un derecho al formalismo. La Ley Orgánica, en efecto, es un texto que regula el procedimiento, estableciendo trámites, lapsos y requisitos y la Administración está obligada a cumplir esas formalidades necesarias para la validez y eficacia de sus actos. Este derecho al formalismo, se deduce, ante todo, del Artículo 1º de la Ley, que establece como obligación de la Administración, ajustar su acción a las prescripciones de la Ley. Pero también se deduce del Artículo 12 el cual si bien regula el acto discrecional, insiste en que aun cuando se trate de actos discrecionales, la Administración debe cumplir, al dictarlos, los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia. Por tanto, habría en primer lugar, en relación a los actos administrativos, un derecho al formalismo y la que estos se dicten dentro de las formalidades prescritas en la Ley.

Por otra parte, las formas que debe revestir el acto administrativo están precisadas en el Artículo 18 de la Ley. Por primera vez, también, en el derecho positivo, se enumeran en forma extensa cuáles son los requisitos formales que debe contener un acto administrativo, de manera que lo que había sido una tradición jurisprudencial a través de decisiones de la Corte, se establece ahora con carácter expreso en el Artículo 18 al indicarse los elementos formales que debe contener el acto: el nombre del organismo que dicte el acto; el lugar y la fecha de su emisión; el nombre de la

persona a la cual va dirigido; la motivación, es decir, la expresión sucinta de los hechos, razones y sus fundamentos legales; el objeto del acto, es decir, la decisión respectiva, si fuere el caso; el nombre del funcionario o funcionarios que lo suscriben, el sello de la oficina, y la firma autógrafa.

## B. *El derecho a la motivación*

Sobre la motivación de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la distinción entre la causa de los actos administrativos y la motivación como requisito de forma de los mismos" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Nº 49, Caracas 1971, pp. 233 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "La motivación de los actos administrativos" en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Instituto de Derecho Público, UCV, Vol. II, Caracas 1970-71, pp. 199-238.

Véase lo expuesto en las pp. 158 y ss. de este libro.

Dentro de esos requisitos formales se destaca un segundo derecho del particular frente a los actos administrativos, el derecho a la motivación, es decir, el derecho a que la Administración, al decidir, lo haga indicando obligatoria y necesariamente al particular, formalmente, los motivos que tuvo para adoptar la decisión.

La motivación, como señalamos anteriormente, se consagra en el Artículo 9 con carácter general, es decir, todo acto administrativo de carácter particular, debe ser motivado, siendo la única excepción, si se trata de actos de simples trámites o de aquellos actos respecto de los cuales una Ley expresa exonere de la obligación de motivarlo.

La motivación significa, conforme expresamente lo exige el Artículo 9 de la Ley, la necesaria expresión de los hechos, es decir, de la causa, (presupuesto de hechos del acto) y de los fundamentos legales del acto. Este requisito de la motivación previsto en el Artículo 9, está complementado en la misma Ley en el Ordinal 5º del Artículo 18, cuando, al detallar las formas, prescribe que el acto necesariamente debe tener una indicación sucinta de los hechos, de las razones que hubiesen sido alegadas y de los fundamentos legales. Debe advertirse que este Ordinal 5º del Artículo 18, agrega un elemento más respecto de lo que prescribe el Artículo 9. Este Artículo sólo habla de la expresión de los hechos y de los fundamentos legales, es decir, de la causa y de la base legal del acto, pero el Artículo 18 agrega un elemento más: el acto debe contener también, las razones que hubiesen sido alegadas. Es decir, la Administración está obligada a analizar lo alegado por el particular y rechazarlo o admitirlo, pero tiene que analizar esas razones alegadas. Y esa motivación regulada en estas dos normas, se complementa, también, en el Artículo 73 de la Ley, al exigir que la notificación del acto contenga el texto íntegro del mismo, es decir,

todos los elementos que precisa el Artículo 18, incluida la motivación, y que implican la decisión. Todo ello debe reflejarse formalmente en la notificación del acto.

Por tanto, ahora no será posible notificar el acto administrativo sin indicar expresamente la motivación. Muchas veces sucede, por ejemplo, a nivel municipal, que las decisiones en un Concejo Municipal se toman normalmente después de una larga sesión donde todos los concejales intervienen y discuten, y luego, al particular, cuando se le notifica el acto, se le da sólo la decisión final, teniendo que pedir copia de la sesión respectiva de la Cámara Municipal, para enterarse bien de los motivos. Con la Ley Orgánica, esto debe cesar, y la motivación completa debe expresarse formalmente, pues a la notificación deben incorporarse todos los elementos del acto, incluyendo la expresión clara y concreta de las razones de hecho y de derecho, así como los alegatos del particular.

### C. *El Derecho a la notificación*

Véase lo expuesto en las pp. 198 y ss. de este libro.

Por ello, vinculado a la motivación y al formalismo, podría decirse que otro derecho del interesado en relación al acto administrativo concreto que se adopte, es el derecho a la notificación. Este derecho existe respecto de los actos de efectos particulares, es decir, que afecten derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos de estos particulares. La notificación conforme al Artículo 75 de la Ley, debe hacerse en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado. Además, para que exista notificación, debe haber un recibo firmado en el cual se deje constancia de la fecha en que se realiza la notificación, del contenido de la misma, así como del nombre y de la cédula de identidad de la persona que reciba la notificación.

Este formalismo de la notificación que establece el Artículo 75, también tiene una enorme importancia para asegurar los derechos del particular. En general, puede decirse que la Ley exige notificación personal, que debe recibirse con constancia de recibo en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado. Por tanto, no son válidas, conforme a la Ley, las notificaciones realizadas por correo donde no hay constancia de recibo.

Debe aclararse, sin embargo, que cuando afirmamos que la notificación debe ser personal, significa que debe realizarse en el domicilio o residencia del interesado, no necesariamente al interesado personalmente, sino en el domicilio o en su residencia. La puede recibir cualquier persona vinculada a ese lugar, por relaciones familiares o de trabajo, siempre que se deje constancia del recibo y de quién la recibió, a los efectos de poder comprobar que, en

efecto, ha sido una persona vinculada al interesado que vive, reside o trabaja en el lugar, quien ha recibido el documento.

Ahora bien, sólo si la notificación es impracticable porque no se conozca ni la residencia ni el domicilio del interesado, o si se conoce la residencia y el domicilio, sea impracticable porque no se halla nadie en el mismo, se puede proceder a la publicación del acto. Esta publicación debe hacerse en un diario de mayor circulación en la entidad territorial donde la autoridad que conoce el asunto tenga su sede y ejerza su competencia, y en este caso de publicación, se entiende que ha sido notificado el interesado a los quince días siguientes a la publicación. En caso de no existir prensa diaria en la entidad territorial, debe publicarse en un diario de gran circulación de la Capital de la República.

En todo caso, debe destacarse que no puede realizarse esta publicación del acto en la Gaceta Oficial, ni de la entidad territorial ni de la República, sino que tiene que ser en un diario de mayor circulación. Por tanto, el hecho de que haya imposibilidad de practicar la notificación, no da derecho a la Administración a publicar el acto en la Gaceta Oficial, sea de la entidad, sea del ámbito nacional.

#### D. *El Derecho a la suspensión de efectos*

Véase Allan R. Brewer-Carías, "Los efectos no suspensivos del recurso contencioso-administrativo de anulación y sus excepciones" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Nº 37-38, Caracas 1968, pp. 293-302; Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios en torno a la suspensión de efectos de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista de Derecho Público*, Nº 4, Caracas 1980, pp. 189 a 194.

Véase lo expuesto en las pp. 210 y ss. de este libro.

Otro derecho vinculado al acto administrativo, es el derecho que consagra la Ley, en forma novedosa en materia de ejecución de los actos administrativos, de que se pueda pedir la suspensión de los efectos del acto administrativo en vía administrativa. El Artículo 87 de la Ley, con buen criterio, establece como principio que la interposición de cualquier recurso no suspende la ejecución de los actos impugnados. Se trata de la consagración del principio tradicional de los efectos no suspensivos de los recursos administrativos. Sin embargo, por primera vez, también en el derecho positivo, se regula la posibilidad de que el interesado pueda solicitar a la Administración, intentado un recurso administrativo, que suspenda los efectos del acto, es decir, suspenda su ejecución, mientras el recurso administrativo se decide.

Hasta ahora, primero, por decisiones jurisprudenciales donde se ha manifestado la función integradora y creadora del derecho de la Corte Suprema, se había admitido que, en vía judicial conten-

ciosa-administrativa, el Tribunal pudiese suspender los efectos del acto administrativo objeto del recurso, si su ejecución pudiera causar gravamen irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, en su Artículo 136, consagró expresamente esta posibilidad de que en sede contencioso-administrativa, el recurrente contra un acto de la Administración, pudiera solicitar al Juez que suspendiera los efectos del mismo. Esta norma de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ya ha dado origen a una muy rica jurisprudencia de la Corte Suprema y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, donde han venido estableciéndose cuáles son los diversos requisitos y situaciones que se presentan en materia de suspensión de efectos de actos administrativos en sede contencioso-administrativo. Pero en vía administrativa no había nada similar. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ahora, expresamente, señala que cuando se intenta un recurso administrativo jerárquico, de reconsideración o revisión, contra un acto administrativo, la Administración puede, de oficio o a petición de parte (con lo cual aquí se consagra el derecho del particular a pedirlo), acordar la suspensión de los efectos del acto recurrido, en el caso de que la ejecución del mismo pueda causar graves perjuicios al interesado, o si la impugnación se fundamenta en vicios de nulidad absoluta del mismo.

Se prevén, por tanto, dos motivos de solicitud de suspensión de efectos de los actos administrativos en vía administrativa: primero, si se alega nulidad absoluta y ya hemos señalado que sólo se prevén cinco causales de nulidad absoluta en el Artículo 19 referidas a vicios graves que evidentemente, cuando se alegan, deben provocar a la Administración, el poder suspender los efectos del acto, para no causar perjuicios innecesarios; y segundo, puede pedirse la suspensión cuando la ejecución del acto pueda causar graves perjuicios al interesado. En esos casos, dice la Ley, la Administración debe exigir la constitución de una caución lo cual se formula como una obligación de la Administración. Al contrario, en materia contencioso-administrativo, la Ley Orgánica de la Corte otorga sólo una potestad al Juez de exigir o no caución según el acto y según los perjuicios. En la Ley Orgánica de Procedimientos administrativos, en realidad, se trata de una imposición a la Administración pues si suspende los efectos del acto recurrido, debe pedir la constitución de la caución que considere suficiente, haciendo responsable, al funcionario, en los casos de insuficiencia de la misma. En muchos casos, dada la naturaleza de los actos, esta caución, sin duda, no será necesaria, pero sin embargo, es obligatorio exigirla

En todo caso, esta norma, tiene una enorme importancia, pues hasta ahora no había regulación expresa en esta materia. Ciertamente puede decirse que era práctica administrativa el que, en la gran mayoría de los casos, si el acto lesionaba el derecho del particular, si éste recurría, la Administración suspendía la ejecución, no me-

diante un acto formal de suspensión sino, simplemente, no ejecutando el acto. Piénsese, por ejemplo, en una revocación de un permiso o de una licencia: si el particular reclamaba ante la propia Administración, normalmente la Administración esperaba la decisión del superior jerárquico para ejecutar el acto. Por tanto, puede decirse que era práctica administrativa normal en los actos que podían causar graves perjuicios al particular el suspender su ejecución en caso de recurso. Ahora, y eso es lo innovador, la Ley expresamente consagra este derecho del particular de pedir formalmente la suspensión, cuando se puedan producir perjuicios graves, para evitar así que se produzcan daños innecesarios.

#### E. *El Derecho a la ejecución formal de los actos administrativos*

Véase lo expuesto en las pp. 204 y ss. de este libro.

Otro derecho también previsto expresamente en la Ley al cual nos hemos referido al hablar de las obligaciones y potestades de la Administración, es el derecho a la ejecución formal de los actos administrativos. Anteriormente no existía formalmente establecida esta obligación de la Administración de ejecutar de manera formal los actos, pues no había el derecho del particular a que hubiese actos administrativos previos a los actos materiales de ejecución. Ahora, la Ley Orgánica expresamente establece en el Artículo 78, que ningún órgano de la Administración puede realizar actos materiales de ejecución que menoscaben o perturben el ejercicio de derechos de particulares, sin que previamente haya sido dictada una decisión que sirva de fundamento a tales actos, con lo cual la ejecución material de actos administrativos, cuando es necesario la realización de tales actos materiales, requiere una decisión previa, formal, por parte de la Administración.

No era infrecuente, que la Administración ejecutara actos materiales sin haber dictado previamente decisiones formales, creando una situación de hecho que luego de tratada de regularizar con una decisión adoptada con posteridad a la ejecución material. La Ley Orgánica, ahora, expresamente exige que todo acto material esté precedido de un acto formal, de una decisión ejecutiva que la prevea.

Por otra parte, con este Artículo 78 se establece indirectamente, para la teoría de los actos administrativos, la distinción entre actos materiales y actos administrativos; en cuanto a que el acto administrativo es una manifestación de voluntad que produce un efecto jurídico y el acto material, es una actuación que no persigue, *per se*, la producción de efectos jurídicos.

## F. *El Derecho a recurrir contra el acto*

Véase lo expuesto en las pp. 323 y ss. de este libro.

Por último, otro derecho del particular frente al acto administrativo es el derecho al recurso, es decir, el derecho a ejercer las defensas administrativas frente a los actos administrativos. Expresamente regulados en los Artículos 85 y siguientes, están todos los recursos administrativos de revisión, jerárquico y de reconsideración, y se consagran ahora, también, formalmente y con carácter general, como medios jurídicos puestos a disposición de los interesados, para reclamar ante la propia Administración contra sus actos.

No existía hasta ahora una regulación general de los recursos administrativos; había sido la jurisprudencia y la construcción doctrinal la que había elaborado el sistema de los recursos. Ciertamente, leyes dispersas preveían recursos jerárquicos, de revisión y de reconsideración en casos concretos, pero no había un cuerpo normativo general que los estableciese con sus requisitos y lapsos.

Recuérdese, por ejemplo, que en materia de recursos jerárquicos no existía con carácter general lapso de interposición, por lo que había que aplicar en forma analógica, los cinco días previstos en el Código de Procedimiento Civil para las apelaciones. Esto presentaba, sin duda, muchos problemas, porque no existiendo lapsos concretos, la gran mayoría de las veces, no se seguía ni se respetaba realmente este lapso.

En resumen, en la nueva Ley que formaliza en concreto los recursos, se prevé y se consagra en sus Artículos 85 a 99, expresamente las vías de impugnación, como derechos del particular frente a la Administración, en vía administrativa.

#### IV. LAS OBLIGACIONES DE LOS PARTICULARES

Además de los derechos de los interesados, la Ley regula también obligaciones a cargo de los particulares, frente a la Administración.

##### 1. EL DEBER DE INFORMAR

El primer deber del particular frente a la Administración es la obligación que tiene de informarle sobre los asuntos que estén en curso en un procedimiento, tal como lo establece el Artículo 28 de la Ley. En esta norma se señala que los administrados están obligados a facilitar a la Administración Pública la información de que dispongan sobre el asunto de que se trata, cuando ello sea necesario para tomar la decisión correspondiente y le sea solicitada por escrito por la Administración.

Para la exigencia de esta obligación, en todo caso, se prescribe, la forma escrita, por lo que está revestida de formalismo. Sin embargo, esta norma puede decirse que es incompleta, pues no se prevé sanción alguna para el incumplimiento de este deber. Sin embargo, podría aplicarse la sanción prevista en el Artículo 485 del Código Penal para la desobediencia a la autoridad.

##### 2. EL DEBER DE COMPARECER

Otra obligación prevista en la Ley a los particulares, es la obligación de comparecer ante la Administración. El Artículo 29 también lo regula expresamente: los particulares o administrados, dice, están obligados a comparecer a las oficinas públicas cuando sean requeridos, para la tramitación de los asuntos en los cuales aquéllos tengan interés.

En este caso se prescribe como forma, una notificación, que debe cumplir con las exigencias de los Artículos 73 y siguientes de la Ley. Debe señalarse, además que la Ley tampoco prevé sanciones para la no comparecencia, por lo que podría aplicarse la sanción prevista en el Artículo 485 del Código Penal.

### 3. EL DEBER DE ACATAR LOS LAPROS

Los particulares también tienen como obligación el cumplir los lapsos fijados en la Ley, lo cual está previsto en el Artículo 41 al prescribir que los términos y plazos establecidos, obligan por igual y sin necesidad de apremio tanto a autoridades y funcionarios, como a los particulares interesados en los mismos. Por tanto, los particulares están obligados al igual que los funcionarios, a respetar y cumplir los lapsos y plazos establecidos en la Ley.

### 4. EL DEBER DE IMPULSAR EL PROCEDIMIENTO

Otra obligación prevista en la Ley en materia de procedimiento, respecto de los interesados, es la obligación de impulsar el procedimiento. Ya hemos señalado que la Administración tiene, como obligación el impulsar el procedimiento, expresamente prevista en el Artículo 53 al cual nos hemos referido, atribuyéndole la responsabilidad de ello.

Pero esta obligación administrativa no elimina la obligación, también del interesado, sobre todo en los procedimientos en los cuales se ha iniciado a instancia de parte, de impulsar el procedimiento. Debe señalarse que si bien no se establece expresamente, en la Ley, que el particular está obligado a impulsar el procedimiento que se ha iniciado a instancia de parte, si se prevé en forma indirecta al establecerse la perención del procedimiento administrativo. En efecto en el Artículo 64, se indica que cuando el procedimiento se inicie a instancia de un particular, y éste se paraliza por dos meses por causa imputable al interesado, se opera la perención del procedimiento, con lo cual se señala, indirectamente, que el particular está obligado a impulsarlo, y si no lo hace y se paraliza el procedimiento por dos meses por causa imputable a él mismo, se opera la perención.

Sobre la perención, véase lo expuesto en las pp. 306 y ss. de este libro.

### 5. EL DEBER DE EJECUTAR LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Una última obligación de los particulares en relación a la Administración y a los actos administrativos, prevista en la Ley, es el deber u obligación que tienen de ejecutar los actos dictados por la Administración. Este deber implica que, dictado un acto, el particular interesado destinatario del acto está obligado a cumplirlo y a ejecutarlo. Si se trata de actos de ejecución personal, debe ejecutarlo personalmente, es decir, conforme al Ordinal 1º del Artículo 80, debe cumplir los actos necesarios para que se ejecute el acto, y si se niega o se resiste a cumplir estas acciones, se le pueden impo-

ner multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía, y en caso de que persista en el incumplimiento de este deber de ejecutar podrá ser sancionado con nuevas multas iguales o mayores a las que ya se hubieren aplicado, y todas esas multas por un monto, cada una, de hasta Bs. 10.000,00 con lo cual se puede llegar a una suma insoportable, de manera que se vea compelido a ejecutar personalmente el acto.

Si se trata de un acto que puede ejecutarse en forma indirecta, es decir, que no requiere la ejecución personal, si no se ejecuta por el interesado, la Administración, por sus propios medios y funcionarios o a través de la persona que indique, puede ejecutar el acto, a costa del interesado. En este caso, la obligación sería de ejecutar y de soportar la ejecución indirecta del acto, a su costo, si se niega a hacerlo personalmente.

Sobre la ejecución de los actos administrativos, véase lo expuesto en las pp. 204 y ss. de este libro.



TERCERA PARTE  
LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS



La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece una precisa y detallada regulación concerniente a los actos administrativos, la cual puede analizarse estudiando separadamente, los siguientes aspectos: en primer lugar, lo relativo a la noción de los actos administrativos y su clasificación; en segundo lugar, los requisitos de validez de los actos; en tercer lugar, la invalidez de los actos administrativos y sus consecuencias; en cuarto lugar, la eficacia de los actos administrativos; en quinto lugar, la revisión de los actos administrativos en vía administrativa; y, por último, el análisis de la cuestión de los actos administrativos tácitos, derivados del silencio administrativo. Veamos todos estos aspectos separadamente.

Sobre los actos administrativos, véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Administrativa*, Caracas 1964, pp. 99-152; Luis Beltrán Guerra, *El Acto Administrativo. La teoría del procedimiento administrativo*, Caracas 1977; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 127-165; Hildegard Rondón de Sansó, "Introducción al estudio del acto administrativo" en *Libro Homenaje a la Memoria de Roberto Goldschmidt*, Caracas 1967, pp. 779-792.

La jurisprudencia sobre los actos administrativos puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974* y *Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Vol. 1, Caracas 1976, pp. 165 a 356.



## I. LA NOCION DEL ACTO ADMINISTRATIVO

En primer lugar, debemos analizar la noción del acto administrativo de acuerdo a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y esta noción en realidad, exige el análisis de dos aspectos distintos: por una parte, la definición del acto administrativo que regula la Ley, y por la otra, la clasificación que de los actos administrativos se deriva de la Ley Orgánica.

### 1. LA DEFINICION DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Sobre la definición del acto administrativo en nuestro país, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa en el sistema venezolano" en *Perspectivas del Derecho Público en la segunda mitad del siglo XX. Libro Homenaje al Profesor Enrique Sayagués Laso*, Vol. V, Madrid 1969, p. 743 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "La impugnación de los actos administrativos de registro ante la jurisdicción contencioso-administrativa" en *Libro Homenaje a la Memoria de Joaquín Sánchez Coviza*, Caracas 1975, p. 425 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, p. 391 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares" en el Libro del Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los poderes públicos en Venezuela*, Caracas 1965, p. 170 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Contencioso administrativo" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo* (en prensa), Vol. IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Caracas 1982. En este trabajo se hace una completa revisión de la noción del acto administrativo en la doctrina nacional y en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, cuya parte pertinente, con el título "La definición del acto administrativo en la doctrina, jurisprudencia y legislación" está destinado a publicarse en el *Libro Homenaje al Profesor Eloy Lares Martínez*, que prepara la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, UCV, Caracas 1982 (en preparación). Véase además, Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 139-150; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 22 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia sobre la noción de acto administrativo, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 168-186; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas 1980, p. 128; N° 3, Caracas 1980, p. 124; N° 5, Caracas 1981, p. 115; y N° 7, Caracas 1981, p. 149. En la doctrina administrativa, véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República 1964*, Caracas 1965, pp. 23-24.

El Artículo 7 de la Ley, en efecto, ha establecido una definición del acto administrativo, incurriendo en lo que tradicionalmente se ha calificado como una falta de técnica legislativa, porque el Legislador, por principio, no debe definir conceptos jurídicos y mucho menos, conceptos jurídicos tan difíciles y controvertidos, como el del acto administrativo.

En todo caso, el Artículo 7 de la Ley, establece lo siguiente: “Se entiende por acto administrativo, *a los fines de esta Ley*, toda declaración de carácter general o particular emitida de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la Ley, por los órganos de la Administración Pública”.

Esta definición del acto administrativo, sin duda, recoge lo que la doctrina ha calificado como definición orgánica del acto administrativo; es decir, la definición del acto por el órgano del cual emana. En esta forma, queda clara, de acuerdo al artículo 7 de la Ley, la noción de que el acto administrativo es una declaración de voluntad emitida por los órganos de la Administración Pública. Al acoger esta definición orgánica del acto administrativo, la Ley, en realidad, ha realizado una definición inútil, incompleta y errada, porque en nuestro criterio, en el derecho administrativo venezolano, no es admisible la definición orgánica de los actos administrativos. Comentemos estos tres aspectos.

#### A. *La definición inútil*

En primer lugar, estimamos que la definición del Artículo 7 es una definición inútil, ya que queda claro, según lo dice textualmente la Ley, que la definición que se da al acto administrativo, es “a los fines de esta Ley”. Es decir, se define el acto administrativo sólo a los fines específicos de una Ley, la de Procedimientos Administrativos.

Por tanto, ante esta definición, hay que estar consciente sobre cuál es la Ley a cuyos fines se define el acto: la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que, según su Artículo 1º, se destina a regular la actividad de la Administración Pública Nacional, tanto Central, como con autonomía funcional, como de la Administración Pública Descentralizada con forma de derecho público estatal.

En consecuencia, de acuerdo al artículo 1º de la Ley, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se destina a regular la Administración Pública y, en consecuencia, es claro que sólo los actos administrativos que emanan de la Administración Pública, pueden ser regulados por la Ley. Por tanto, decir en el Artículo 7 que acto administrativo, a los efectos de esta Ley, son los emanados de la Administración Pública, es absolutamente inútil porque la Ley, en realidad, sólo puede regular los actos administrativos emanados de

la Administración Pública. Se trata, por esto, insistimos, de una definición inútil dado el ámbito orgánico de aplicación de la Ley al cual se ha hecho referencia.

Sobre el ámbito orgánico de aplicación de la Ley, véase lo señalado en las pp. 25 y ss. de este libro.

### B. *La definición incompleta y errada*

Pero además, se trata de una definición incompleta y errada porque, definitivamente, en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, el acto administrativo no es sólo el que emana de los órganos de la Administración Pública, sino que de acuerdo a los artículos 206 y 215 de la Constitución, así como de acuerdo al articulado de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, acto administrativo es también el acto sublegal que emana de las Cámaras Legislativas, por ejemplo, en ejercicio de la función administrativa (nombramiento del Secretario de una Comisión Parlamentaria, por ejemplo), o también el acto que emana de los órganos judiciales, también en ejercicio, por ejemplo, de la función administrativa (nombramiento del personal administrativo de la Corte Suprema).

En efecto, de acuerdo al ordenamiento venezolano, no sólo la actividad administrativa es una actividad residual, sino que además, puede tenerse como definitivo que no existe una coincidencia entre el acto administrativo, es decir, la actividad administrativa y el órgano que la produce. Por tanto, hemos considerado que constituyen acto administrativo, en primer lugar, las actividades de carácter sublegal realizadas, por supuesto, por la Administración Pública, tanto en función administrativa, como en función legislativa, como en función jurisdiccional. Este sería el campo normal de la actividad administrativa que regula la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Pero también se considera como acto administrativo, la actividad realizada por los tribunales de la República en ejercicio de la función administrativa e, inclusive, en ejercicio de la función legislativa cuando dictan, por ejemplo, reglamentos internos.

Y en tercer lugar, además, se considera que también constituyen actividad administrativa y emanan actos administrativos, los casos en los cuales las Cámaras Legislativas dicten actos de carácter sublegal, en ejercicio de la función administrativa.

Por supuesto, las actividades administrativas cumplidas por la Administración Pública, como complejo orgánico, son las que constituyen el *campo normal* de aplicación del derecho administrativo y el campo normal de regulación por parte de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, pero ello, por supuesto, no puede conducir a negar el carácter de acto administrativo de las actividades señaladas, realizadas tanto por las Cámaras Legislativas como por los Tribunales.

De lo anterior, por tanto, resulta claro que la noción del acto administrativo en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, no puede derivarse de una sola definición orgánica, sino que tiene que ser establecida por una combinación de criterios orgánico, material y formal, y no puede condicionarse al ejercicio de una función específica del Estado. Así mismo, los actos administrativos emanan de todos los órganos estatales, es decir, se dictan por todos los órganos estatales en ejercicio de todas las funciones estatales y su individualización no puede estar fundamentada en la utilización del solo criterio orgánico, así como tampoco del solo criterio material, o del solo criterio formal, sino, insistimos, debe resultar de la mezcla y combinación de todos ellos.

No es aceptable la utilización exclusiva del criterio orgánico para definir el acto administrativo, como lo ha parcialmente querido hacer el Artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, pues quedarían fuera de la caracterización como actos administrativos, aquellos actos administrativos que dicten los funcionarios de las Cámaras Legislativas y los funcionarios de los órganos judiciales, por ejemplo, en los casos de administración de personal de estos órganos. En efecto, el Congreso ha dictado un Estatuto del Personal Administrativo del Congreso y lo mismo ha hecho la Corte Suprema de Justicia. Cualquier decisión del Presidente de la Cámara de Diputados o el Presidente de la Corte Suprema de Justicia en relación a la administración del personal que viole y lesione esos Estatutos, constituye un acto administrativo que puede ser, inclusive, recurrido en vía jurisdiccional. Por tanto, no es admisible, insistimos, la sola utilización del criterio orgánico para definir el acto administrativo, como lo ha hecho la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Hemos señalado, sin embargo, que, en realidad, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos define el acto administrativo en sentido orgánico, sólo a los efectos de esa Ley y, por supuesto, sólo a los efectos de la Administración Pública a la cual se aplica la Ley, podría definirse en forma orgánica el acto administrativo. Sin embargo, esa definición incompleta, imprecisa y errada, lo que puede, en algún momento, es conducir a confusión, porque podría pensarse que se trata de una definición universal y general del derecho administrativo, aplicable a otras Leyes como, por ejemplo, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que regula el contencioso-administrativo de nulidad de los actos administrativos, en cuyo caso, por supuesto, no podría jamás utilizarse el criterio orgánico.

Pero así como no es aceptable la sola definición del acto administrativo a través de un criterio orgánico, tampoco es aceptable la sola utilización del criterio formal de considerar a los actos administrativos como actos de carácter sublegal pura y simplemente, pues los actos judiciales, es decir, las sentencias, también tienen carácter sublegal.

Por último, tampoco sería aceptable la utilización exclusiva de un criterio material basado en la noción de función administrativa, pues quedarían excluidos de la noción de actos administrativos aquellos que son cumplidos en función legislativa, por ejemplo, los Reglamentos dictados por alguno de los órganos del Poder Ejecutivo o, inclusive, los actos dictados en función jurisdiccional, también por los órganos del Poder Ejecutivo, cuando deciden conflictos entre partes, de acuerdo al Ordenamiento Jurídico, o también los actos administrativos dictados en ejercicio de funciones legislativas por los órganos judiciales cuando dictan, por ejemplo, un reglamento interno. En todos estos casos, se trata de actos administrativos y que, a otros efectos distintos de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, serían actos administrativos propiamente dichos y recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Por eso hay que señalar que esta definición orgánica del Artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es una definición incompleta porque sólo se hace a los efectos de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Si al contrario, intentamos definir el acto administrativo científicamente a nivel del Ordenamiento Jurídico Administrativo Venezolano y de nuestro derecho administrativo, tenemos que llegar a la conclusión de que para definir el acto administrativo, es necesario combinar diversos criterios, siendo ésta la única forma de reconducir a la unidad la heterogeneidad del acto administrativo.

### C. *Nuestra definición del acto administrativo*

En esta forma, hemos definido el acto administrativo como toda manifestación de voluntad de carácter sublegal, realizada, primero por los órganos del Poder Ejecutivo, es decir, por la Administración Pública, actuando en ejercicio de la función administrativa, de la función legislativa y de la función jurisdiccional; segundo, por los órganos del Poder Legislativo (de carácter sublegal) actuando en ejercicio de la función administrativa; y tercero por los órganos del Poder Judicial actuando en ejercicio de la función administrativa y de la función legislativa. En todos esos casos, la declaración de voluntad constituye un acto administrativo cuando tiende a producir efectos jurídicos determinados, que pueden ser la creación, modificación o extinción de una situación jurídica individual o general o la aplicación, a un sujeto de derecho de una situación jurídica general.

En esta forma, considerando a todos los actos estatales dentro de una perspectiva global, quedarían excluidos de esta definición de actos administrativos, los actos cumplidos por los órganos del Poder Ejecutivo en función de gobierno, es decir, los actos de gobierno y que no son de rango sublegal sino que, al contrario, son de rango legal. También quedarían excluidos los actos cumplidos por los ór-

ganos del Poder Legislativo en función legislativa, como las Leyes, por ejemplo, o en función de gobierno, como serían también las Leyes o los actos parlamentarios sin forma de Ley; o en conexión con la función jurisdiccional como ciertos actos parlamentarios con forma de Ley; o en fin, en función administrativa de rango legal, como serían también ciertas Leyes o de actos parlamentarios sin forma de Ley. Por último, quedarían también excluidos de la noción de acto administrativo, los actos cumplidos por los órganos del Poder Judicial, actuando en ejercicio de la función jurisdiccional, es decir, las sentencias o autos de los tribunales.

Por tanto, de lo anterior resulta que en las definiciones tradicionales del acto administrativo que lo precisan, pura y sistemáticamente, como una declaración de voluntad realizada por *la Administración*, con el propósito de producir un efecto jurídico, el problema se reduce a determinar qué debe entenderse por Administración: o dicho término se define con un criterio orgánico, identificándose con los órganos de la Administración Pública como incorrectamente lo ha hecho el Artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; o dicho término se define con un criterio material, identificándolo con el ejercicio de la función administrativa, lo que también produciría una definición incompleta del acto administrativo; o dicho término se define con criterios combinados de orden material, formal y orgánico, como lo hemos hecho anteriormente.

En las dos primeras alternativas, la del criterio orgánico exclusivo como el que utiliza el Artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos o el criterio funcional exclusivo, utilizadas para definir el acto administrativo, quedarían fuera de la calificación científica de actos administrativos diversos actos estatales que ni son judiciales, ni son legislativos ni son de gobierno y que, indudablemente, tienen carácter de actos administrativos.

En la última alternativa que hemos escogido, en cambio, así como todos los actos estatales encuentran su exacta calificación, también todos los actos administrativos cumplidos por la autoridad estatal que sea, encuentran también su debido encuadramiento.

Por tanto, insistimos, el Artículo 7 de la Ley Orgánica, al definir el acto administrativo con el solo criterio orgánico, ha establecido una definición inútil, incompleta e imprecisa, y que, en ningún caso, puede tenerse como base de definición a los efectos de identificar los actos administrativos recurribles en vía contencioso-administrativo, los cuales, de acuerdo a la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y a la misma regulación que establece la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con los Artículos 206 y 215 de la Constitución, son no sólo aquellos que emanan de los órganos de la Administración Pública, es decir, del Poder Ejecutivo en general, sino también aquellos otros actos adminis-

trativos que, como tales, emanan de los órganos del Poder Legislativo y de los tribunales del país.

## 2. LA CLASIFICACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Sobre la clasificación de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Administrativa*, Caracas 1964, p. 148 y ss.; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1976, p. 127 y ss.; Demetrio Zuleta Bracho, "Actos Jurídicos en la actividad del Estado. Clasificación material. Diferencia", en *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad del Zulia, N° 40, Maracaibo 1974, pp. 173-179.

En cuanto a la jurisprudencia sobre la clasificación de los actos administrativos, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 186 y ss.; y Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 242; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 2, Caracas 1980, p. 113.

Pero la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, además de definir el acto administrativo, lo cual nos plantea los problemas anteriormente señalados, al establecer la noción de acto administrativo, a lo largo de su articulado permite establecer diversas clasificaciones de los actos administrativos, según los efectos de los actos, según sus destinatarios, según el contenido de las decisiones, según el sentido de las mismas, según la manifestación de voluntad, según su impugnabilidad y según la ejecución de los actos. Veamos separadamente estos diversos criterios.

### A. Los actos administrativos según sus efectos

La clasificación de los actos administrativos según sus efectos, la realiza la Ley bajo dos ángulos. En primer lugar, según el contenido normativo o no normativo de los actos y en segundo lugar, según los destinatarios de los actos.

#### a. Actos administrativos de efectos generales y actos administrativos de efectos particulares

Véase Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos de efectos particulares" en el Libro del Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979, p. 171 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas 1977, p. 8 y ss.; Eloy Lares Martínez, "Actos generales y actos particulares" en *Libro Homenaje a Rafael Pizani*, Caracas 1979, p. 113-134.

En primer lugar, según el carácter normativo o no normativo de los actos administrativos, estos se clasifican en actos de efectos generales y actos de efectos particulares. Puede decirse así, que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos acoge una primera for-

ma de clasificación de los actos administrativos según sus efectos, en el sentido de que clasifica los actos administrativos en actos normativos (de efectos generales) y en actos administrativos no normativos (de efectos particulares). Esta es la clasificación que de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, permite distinguir los actos administrativos de efectos generales de los actos administrativos de efectos particulares. Los primeros son aquellos de contenido normativo, es decir, que crean normas que integran el Ordenamiento Jurídico; en cambio, los segundos, los actos administrativos de efectos particulares, son aquellos que contienen una decisión no normativa, sea que se aplique a un sujeto o a muchos sujetos de derecho. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos puede decirse que identifica los actos administrativos de efectos generales, con los que ella califica en el Artículo 13 como “actos o disposiciones administrativas de carácter general” y los actos administrativos de efectos particulares a los que la misma norma califica como actos administrativos “de carácter particular”. En esta norma, al prescribir que un acto administrativo de carácter particular no puede vulnerar lo establecido en una “disposición administrativa de carácter general”, lo que está señalando es que un acto de efectos particulares (de contenido no normativo) no puede vulnerar un acto normativo o de efectos generales, acogiéndose, en este Artículo 13, el principio de la inderogabilidad singular de los reglamentos o de los actos administrativos de efectos generales.

Por tanto, puede decirse que, en el artículo 13 de la Ley está la clave para clasificar los actos administrativos, según su contenido o efectos según que sean normativos o no normativos, identificándose los actos de efectos generales, es decir, de contenido o carácter general, con los actos normativos, y en consecuencia los actos de efectos particulares o de contenido o carácter particular, con aquellos que no tienen contenido normativo.

Debe señalarse además, que esta noción del acto administrativo de carácter general, de efectos generales o de contenido normativo, está recogida en el artículo 72 de la Ley Orgánica al establecerse expresamente que, estos actos administrativos de carácter general, es decir, los de contenido normativo, son los que deben ser básicamente publicados en la Gaceta Oficial de la República para que puedan comenzar a surtir efectos. Excepcionalmente los actos administrativos de carácter particular, es decir, de contenido no normativo, cuando lo exija la Ley, deben ser publicados en la Gaceta Oficial para que comiencen a surtir efecto. De acuerdo a esta excepción, el principio general en cuanto a los actos administrativos de carácter particular, es decir, de contenido no normativo, es que estos comienzan a surtir efectos a partir de la notificación a los interesados, de acuerdo al Artículo 73 de la Ley.

b. *Actos administrativos generales y actos administrativos individuales*

Pero además, en relación a la clasificación de los actos según los efectos, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos también permite clasificarlos según sus efectos, en relación a los destinatarios de los actos.

Así, puede decirse que la Ley Orgánica acoge la clasificación de los actos administrativos, según sus destinatarios, al distinguir los actos administrativos generales de los actos administrativos individuales. Los actos administrativos generales son aquellos que interesan a una pluralidad de sujetos de derecho, sea formado por un número indeterminado de personas o un número determinado; en cambio, los actos administrativos individuales, son aquellos que interesan a un solo sujeto de derecho. Esta distinción estimamos que se acoge en el artículo 72 de la Ley Orgánica al exigirse que también sean publicados en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela, aquellos actos administrativos que interesen a un número indeterminado de personas, que no sean necesariamente actos normativos o de carácter general. Es decir, esta norma establece indirectamente la diferencia entre el *acto de efectos generales* o de contenido normativo y el *acto general*, el cual aun cuando pueda no tener contenido normativo, interese a un número indeterminado de personas. En estos casos, el acto es general porque interesa a un número indeterminado de personas, y no porque tenga necesariamente un contenido normativo. Por supuesto, también el acto general no normativo, puede tener por destinatarios a un número determinado de personas.

El acto individual, al contrario, es el acto destinado a un solo sujeto de derecho, el cual es, además, un acto de efectos particulares, de acuerdo a la clasificación anterior.

B. *Los actos administrativos según el contenido*

De acuerdo a las normas de la Ley Orgánica también pueden distinguirse los actos administrativos según la decisión que contengan, y esto puede también hacerse bajo dos ángulos: según que la decisión ponga o no fin al asunto administrativo; o según que creen o no derechos o establezcan obligaciones.

a. *Actos definitivos y actos de trámite*

Sobre la noción de acto definitivo y de trámite, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia* Nº 54, Caracas 1966, p. 38 y ss.; y Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos individuales" en el Libro del Instituto de Derecho Público, *El*

*control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979, p. 179 y ss. Véase además, *Dictámenes de la Consultoría Jurídica*. Contraloría General de la República, Vol. IV, Caracas 1969, p. 340.

Véase además lo expuesto en las pp. 216 y ss. y 324 y ss. de este libro.

En primer lugar, puede distinguirse el acto que pone fin al asunto administrativo, en cuyo caso sería un acto definitivo, del acto de trámite, que no pone fin al procedimiento ni al asunto, sino que, en general, tiene carácter preparatorio. Esta clasificación de los actos administrativos según el contenido, se deduce de los Artículos 9, 62 y 85 de la Ley.

En efecto, el Artículo 9 establece un principio general, y es que todos los actos administrativos de carácter particular, es decir, de efectos particulares, deben ser motivados, salvo los actos de simple trámite. Distingue aquí, por tanto, la Ley, el acto administrativo de trámite, el cual se opone, por supuesto, al acto administrativo definitivo.

El acto administrativo definitivo es, por ejemplo, el que regula el Artículo 62 de la Ley, es decir, el acto administrativo que decida el asunto; o el que se regula en Artículo 85 de la Ley, al hacer referencia al acto administrativo que ponga fin a un procedimiento administrativo.

En definitiva, la distinción, según el contenido de la decisión, se refiere a que el acto administrativo definitivo es el que pone fin a un asunto y en cambio, el acto administrativo de trámite, es el de carácter preparatorio para el acto definitivo.

Esta distinción además, trae una consecuencia importante: sólo los actos administrativos definitivos son los recurribles en vía administrativa de acuerdo al Artículo 85 de la Ley; es decir, los recursos administrativos, de acuerdo a este Artículo, proceden contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento. Excepcionalmente, sin embargo, se admite que pueda intentarse un recurso administrativo contra un acto de trámite, cuando de acuerdo a los mismos términos del Artículo 85, este acto imposibilite la continuación del procedimiento, cause indefensión o prejuzgue como un acto definitivo, aun cuando, en sí no sea un acto definitivo sino un acto de trámite.

#### b. *Actos creadores de derechos o que establecen obligaciones*

Otra distinción que la Ley prevé respecto de los actos administrativos y que también se refiere a su contenido, es la que se refiere al acto creador de derechos subjetivos o de intereses personales y legítimos a favor de los particulares, regulados en los Artículos 19, ordinal 2º y 82 de la Ley, y al acto administrativo que no crea derechos

o intereses personales, legítimos y directos a favor de particulares, también regulado en esos mismos Artículos 19, ordinal 2º y 82 de la Ley. Asimismo, según el contenido, la Ley establece la posibilidad de que se trate de actos que en lugar de crear derechos a favor de particulares, lo que establezcan sean obligaciones a cargo de particulares, y así se los regula en el Artículo 70 de la Ley.

### C. *Los actos administrativos según la manifestación de voluntad: actos administrativos expresos y tácitos*

Sobre el acto administrativo tácito, véase lo expuesto en las pp. 225 y ss. de este libro.

Por otra parte, también pueden clasificarse los actos administrativos, según el tipo de manifestación de voluntad. En efecto, la manifestación de voluntad que produce el acto administrativo, conforme al Artículo 18, debe ser expresa y formal, conteniendo el acto una serie de requisitos que deben manifestarse por escrito. Por tanto, el acto administrativo que regula la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en principio, es un acto administrativo expreso formalizado según el Artículo 18. Sin embargo, la Ley admite la figura de la manifestación de voluntad tácita de la Administración, derivada del silencio administrativo. Así se establece expresamente en el Artículo 4 de la Ley Orgánica, cuando se prevé que en los casos en los cuales un órgano de la Administración Pública no resolviera un asunto o un recurso dentro de los lapsos que prevé la misma Ley, y que están consagrados para los asuntos o peticiones en los Artículos 5, 60 y 67 y en materia de recursos administrativos en los Artículos 91, 94 y 99, se considera que ha resuelto negativamente pudiendo el interesado intentar el recurso inmediato siguiente. Por tanto, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en el Artículo 4, consagra el acto administrativo tácito de contenido negativo, derivado del transcurso del tiempo, es decir, del silencio administrativo.

### D. *Los actos administrativos según su impugnabilidad: Los actos administrativos firmes*

En relación a los actos firmes, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia* N° 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.; y Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos individuales" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979, p. 180.

Véase lo expuesto en las pp. 213 y ss. y 363 y ss. de este libro.

Otra clasificación de los actos administrativos que resulta de la Ley, se refiere a la impugnabilidad o no de los actos administrativos, y así se distingue el acto administrativo firme de aquel que no es

firme, porque aún puede ser impugnado. El acto que no es firme es el que puede ser impugnado, sea por vía administrativa a través de los recursos administrativos regulados en el Artículo 85 y siguientes, sea por vía contencioso-administrativa. En cambio, el acto firme, es el acto que ya no puede ser impugnado por las vías ordinarias de recurso, y sobre el cual el único recurso que cabe, es el recurso de revisión. En ese sentido, el Artículo 97 de la Ley, al regular el recurso de revisión, señala que éste sólo procede contra los actos administrativos firmes, es decir, contra aquellos que no fueron impugnados en su oportunidad, y que vencidos los lapsos de impugnación, son actos administrativos inimpugnables.

#### E. *Los actos administrativos según su ejecución*

Sobre los actos materiales, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.; y Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 126.

Por último, también en materia de clasificación de los actos administrativos, debe señalarse una clasificación según la ejecución y así se distingue el acto material de ejecución, del acto administrativo formal. El Artículo 78 de la Ley, en efecto, habla de actos materiales de ejecución que puedan menoscabar o perturbar los derechos de los particulares, los cuales no pueden realizarse sin que exista previamente un acto administrativo que sirva de fundamento a dichos actos materiales. Puede decirse en este sentido, que el acto material de ejecución previsto en el Artículo 78, se identifica con el acto de ejecución que regula el Artículo 8 de la Ley.

## II. LOS REQUISITOS DE VALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

En general, sobre los requisitos de validez de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 121 y ss.; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 151 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 25 y ss.; Gustavo Urdaneta "Guía de Lectura" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 71 y ss.

La jurisprudencia en la materia puede verse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Caracas 1975, Tomo IV, Vol. I, p. 192 y ss.

Corresponde ahora, analizar el segundo aspecto fundamental de la regulación de los actos administrativos que trae la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, relativo a los requisitos de validez de los actos. La Ley sigue, en efecto, la clasificación doctrinal tradicional al distinguir los requisitos de fondo de los requisitos de forma de los actos administrativos. Veamos separadamente estos diversos requisitos de validez que regula la Ley.

### 1. LOS REQUISITOS DE FONDO

En cuanto a los requisitos de fondo, la Ley, en diversas normas, establece una regulación precisa de los cinco clásicos requisitos de fondo de los actos administrativos: la competencia, la base legal, el objeto, la causa o motivos y la finalidad del acto. Analicemos separadamente estos diversos requisitos del acto.

#### A. La competencia

Sobre la competencia, véase Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Caracas 1978, pp. 62-88; Allan R. Brewer-Carías, "Las Transacciones Fiscales y la indisponibilidad de la potestad y competencia tributaria" en *Revista de Derecho Tributario*, Nº 18, Caracas 1967, pp. 1-36.

La jurisprudencia en la materia puede verse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 194 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Juris-

La competencia es la aptitud de obrar de las personas que actúan en el campo del derecho público, y particularmente, de los sujetos de derecho administrativo. La competencia, en esta forma, determina los límites entre los cuales pueden movilizarse los órganos de la Administración Pública. De acuerdo a la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia, la competencia en el campo del derecho público, a diferencia de la capacidad como noción propia del derecho privado, es de texto expreso, por lo que sólo puede ser ejercida cuando expresamente se establece en la Ley. Esto lleva normalmente al funcionario a justificar siempre su competencia cuando dicta un acto administrativo. Por otra parte, la competencia, normalmente, es de ejercicio obligatorio para el funcionario y no puede renunciarse libremente, ni el funcionario puede desprenderse de ella, salvo que tenga una autorización legal expresa. Por eso, por ejemplo, la delegación sólo puede ser realizada cuando la Ley expresamente le atribuye esa competencia al funcionario. Por último, la competencia es normalmente constitutiva del órgano que la ejerce. No es por tanto, una potestad del órgano ejercerla o no, sino que es de la esencia de ese órgano.

Esta competencia puede ser atribuida en la Ley, por razón del territorio, de la materia, del tiempo o del grado o jerarquía que tiene el funcionario, de acuerdo a los diversos niveles de la organización.

La Ley Orgánica, en diversas normas, utiliza la palabra "administración u órgano competente" u otras similares, para determinar la competencia como base de actuación de los órganos administrativos. Por ejemplo, el Artículo 3, al hablar de las obligaciones de los funcionarios públicos de tramitar los asuntos, indica que la misma abarca los asuntos *cuyo conocimiento les corresponda*. Esta expresión, es sin duda, el signo de la competencia. Por otra parte, por ejemplo, el Artículo 6 habla de los funcionarios *a quienes compete* la tramitación de un asunto, con lo cual también hay una referencia directa a la competencia, y el Artículo 12 habla de autoridad competente cuando regula los límites al poder discrecional.

En cuanto a los Ministros y su competencia, el Artículo 5º habla de los Ministros a quienes *corresponda la materia*, indicando allí el principio de una competencia por razón de la materia. Esto mismo se regula en el Artículo 16 al *hacer referencia a la materia* que corresponde a diversos órganos y exigirse, por ejemplo, en el caso de las Resoluciones Ministeriales que correspondan a más de un Ministro, la necesidad de que la misma sea suscrita por aquellos a *quienes concierne el asunto*, con lo cual también hace una referencia a la competencia por razón de la materia.

Por su parte, el Artículo 18, ordinal 7º de la Ley, hace referencia a las desviaciones de la competencia, al exigir que, en caso de que el funcionario actúe por delegación, debe indicar exactamente el número y fecha del acto de delegación que confirió la competencia, indicándose, por tanto, expresamente, la necesidad de que el funcionario, cuando dicte el acto, en su manifestación externa, deba justificar su competencia. Es decir, deba indicarse la titularidad con que actúan los funcionarios o, en su caso, la delegación que confiere la competencia.

Asimismo, la competencia como requisito de validez de los actos administrativos, está también establecida en forma indirecta en el Artículo 19, ordinal 4, que establece como vicio de nulidad absoluta de los actos administrativos, cuando hubiesen sido dictados por autoridades *manifiestamente incompetentes*, con lo cual se establece, como requisito de validez de los actos, la competencia del titular del órgano que los dicta.

Por otra parte, el Artículo 36 de la Ley, al prescribir la inhibición, habla con precisión de la *competencia legalmente atribuida*, con lo cual da la indicación de que la competencia debe estar establecida en alguna Ley para poder ser ejercida por los funcionarios.

## B. La base legal

La jurisprudencia sobre la base legal del acto puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, 1976, pp. 201-206.

El segundo requisito de validez de los actos administrativos, es la base legal del acto que consiste en la necesaria concordancia entre las reglas que definen la competencia, es decir, los poderes de la Administración con las situaciones de hecho necesarias para motivar la decisión. Es decir, todo acto administrativo debe ser dictado, aplicándose las reglas jurídicas adecuadas, las cuales requieren de una interpretación precisa, y que además, concuerden con la situación de hecho que da origen al acto administrativo. La base legal del acto, por tanto, es la norma o normas del Ordenamiento Jurídico que autorizan la actuación administrativa en relación a un caso concreto específico. Esta base legal del acto constituye lo que se denominan los supuestos legales o los fundamentos legales del acto. Como base legal, además de constituir un requisito de fondo, debe condicionar la motivación como requisito de forma, en el sentido de que ésta debe expresar los fundamentos legales del acto tal como lo exigen el Artículo 9 y el ordinal 5º del Artículo 18 de la Ley.

Se trata, por tanto, de un requisito de fondo de los actos administrativos. No puede dictarse ningún acto administrativo sin que tenga una base legal, es decir, sin que tenga una fundamentación en el

Ordenamiento Jurídico, y esto derivado además, del señalado principio de la competencia. Es decir, si la competencia no puede presumirse, sino que tiene que ser de derecho estricto y expreso, sólo cuando el Ordenamiento Jurídico autorice la actuación, el funcionario público puede actuar y sólo puede actuar de acuerdo a las normas que se establecen en relación a las situaciones de hecho que se presenten para adoptar la decisión concreta.

### C. *La causa o motivo*

Sobre los motivos de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Fundamentos de la Administración Pública*, Caracas 1980, Tomo I, p. 206 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Los Límites al Poder Discrecional de las Autoridades Administrativas" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCAB, N° 2, Caracas 1966, p. 9 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la distinción entre la causa de los actos administrativos y la motivación como requisito de forma de los mismos" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 49, Caracas 1971, p. 233 y ss.

La jurisprudencia sobre la causa de los actos administrativos puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 206-212, y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas 1980, p. 136; N° 2, Caracas 1980, p. 115; N° 7, Caracas 1981, p. 149.

Véase lo expuesto en las pp. 45 y ss. de este libro.

El tercer requisito de fondo de los actos administrativos, es el elemento causa, es decir, los motivos que provocan la actuación administrativa. En efecto, la Administración, cuando dicta un acto administrativo, no puede actuar caprichosamente sino que tiene que hacerlo, necesariamente, tomando en consideración las circunstancias de hecho que se corresponden con la base o fundamentación legal que autorizan su actuación. Por tanto, puede decirse que, en general todo acto administrativo, para que pueda ser dictado, requiere que el órgano tenga competencia; que una norma expresa autorice la actuación; que el funcionario interprete adecuadamente esa norma; que constate la existencia de una serie de supuestos de hecho del caso concreto, y que esos supuestos de hecho concuerden con la norma y con los presupuestos de derecho, y todo ello es lo que puede conducir a la manifestación de voluntad que conduce al acto administrativo. En tal sentido, los presupuestos fácticos o los supuestos de hecho del acto administrativo, son la causa o motivo de que, en cada caso, el acto se dicte.

El problema de la causa o motivo de los actos administrativos, se resuelve, por tanto, si se busca la razón justificadora del acto; es decir, las circunstancias de hecho que en cada caso autorizan a que un acto administrativo se dicte. La determinación del elemento causa entonces, viene dada por la contestación a la pregunta ¿por

qué se dicta el acto? Y resulta que siempre la respuesta estará ubicada en una serie de circunstancias de hecho que se integran como elementos del acto administrativo, a través de esta noción de causa.

En definitiva, por tanto, la causa o motivos del acto administrativo, está configurada por las situaciones de hecho que autorizan la actuación del funcionario y que coinciden con las previstas en los supuestos de hecho que motivan legalmente la actuación.

En este sentido, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos regula en varias normas la necesidad de existencia de estos supuestos o situaciones de hecho que conforman los motivos o causa del acto administrativo. Por ejemplo, en el Artículo 9 cuando prescribe la motivación, exige que esta motivación haga referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto, es decir, a los supuestos de hecho y de derecho; en otros términos, a la causa o motivo y a la base legal del acto. Asimismo, el Artículo 12 de la Ley Orgánica, al regular los límites al poder discrecional, establece que la decisión que contiene el acto que se dicta, debe tener necesariamente una adecuación con el supuesto de hecho que autoriza la actuación, y este supuesto de hecho que regula el Artículo 12, es precisamente el elemento causa.

Asimismo, cuando se prescriben los requisitos de forma en el Artículo 18 de la Ley y se dice en el ordinal 5º que el acto debe contener una expresión sucinta de los hechos, la Ley está refiriéndose a la motivación como un requisito de forma que consiste en la expresión formal de los motivos, es decir, de las situaciones de hecho o causa de los actos administrativos.

Este requisito de fondo de los actos administrativos, es quizás, uno de los más importantes que se prevén para el control de la legalidad de los actos administrativos. La Administración, insistimos, para dictar un acto administrativo tiene que partir de la existencia de unos supuestos o circunstancias de hecho que justifiquen su actuación, pero a los efectos de que no se convierta en arbitraria la actuación del funcionario, la Administración está obligada, en primer lugar, a comprobar adecuadamente los hechos, y en segundo lugar, a calificarlos adecuadamente para subsumirlos en el supuesto de derecho que autoriza la actuación. Esto obliga, por tanto, a la Administración, a realizar, no sólo una labor de constatar la existencia de los presupuestos de hecho sino de probarlos y calificarlos adecuadamente. No puede la Administración presumir los hechos ni, por tanto, dictar actos fundados en hechos que no ha comprobado, porque podría suceder allí que el hecho no exista o que esté inadecuadamente configurado, y podría el acto estar viciado por falso supuesto.

La necesidad de comprobar los hechos como base de la acción administrativa y del elemento causa, está establecida expresamente

por ejemplo en el Artículo 69 de la Ley: allí se establece que en los procedimientos sumarios, la Administración está obligada a comprobar de oficio “la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento del asunto”. Por tanto, en los procedimientos administrativos, la Administración tiene la carga de la prueba de los presupuestos de hecho, es decir, de la causa y motivos del acto. Por supuesto, los particulares también pueden probar estos hechos, y así el Artículo 58 de la Ley establece que los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento, pueden ser objeto de todos los medios de pruebas que establecen tanto el Código Civil, como el Código de Procedimiento Civil, así como el Código de Enjuiciamiento Criminal y otras Leyes especiales.

Por tanto, debe señalarse que la comprobación de la causa, tiene que consistir, normalmente, en la constatación o apreciación de los hechos, por lo que la falsedad de los hechos o su errónea apreciación configura un vicio en la causa.

Sobre la prueba en el procedimiento administrativo, véase lo expuesto en las pp. 313 y ss. de este libro.

La causa o motivo como requisito de fondo de los actos administrativos, en todo caso, como lo veremos más adelante, debe distinguirse de la motivación, es decir, de la necesidad de expresión formal de los motivos de los actos administrativos. La necesidad formal de la motivación, considerada ésta como requisito de forma, consiste en que el acto debe tener una necesaria expresión de los motivos, de la causa, es decir, de los presupuestos de hecho, así como de los presupuestos de derecho que motivan la actuación de la Administración.

Sobre la motivación véase lo expuesto en las pp. 158 y ss. de este libro.

#### D. *El objeto o contenido*

El cuarto de los requisitos de fondo y de validez de los actos administrativos, es el objeto o contenido del acto; es decir, el efecto práctico que con el acto administrativo se pretende: por ejemplo, el nombramiento de un funcionario, el decomiso de un bien. En cuanto al objeto, como en relación a todo acto jurídico, en el acto administrativo debe ser determinado o determinable, debe ser posible y debe ser lícito. En la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, diversas normas regulan el objeto de los actos administrativos.

En primer lugar, en relación al objeto del acto y a sus requisitos, puede decirse que el Artículo 19, ordinal 3º los establece al señalar como viciado de nulidad absoluta, todo acto administrativo cuyo contenido u objeto sea imposible o sea de ilegal ejecución. Por

tanto, cuando el objeto del acto es en sí mismo un delito o sea de imposible ejecución, el acto administrativo se considera viciado de nulidad absoluta. En esta norma, por tanto, indirectamente, se prescribe los requisitos del objeto del acto en el sentido de que debe ser posible y lícito, a lo cual habría que agregar como requisito general del objeto, que el acto sea determinado o determinable.

Pero además de los requisitos genéricos del objeto del acto administrativo, en cuanto al contenido del mismo, la Ley prescribe otros elementos formales. Por ejemplo, el Artículo 62 exige que el acto administrativo definitivo, es decir, que decida un asunto, obligatoriamente debe resolver *todas* las cuestiones que hubiesen sido planteadas, tanto inicialmente como durante la tramitación. Por tanto, en cuanto al contenido del acto definitivo la Administración no puede eludir su decisión sobre algún asunto planteado, sino que necesariamente tiene que considerar en el acto y, por tanto, tienen que formar parte de su contenido, todos los asuntos que hubiesen sido planteados por los particulares o por la propia Administración, tanto inicialmente como durante la tramitación del procedimiento.

Asimismo, además de regular el contenido de la decisión en el procedimiento constitutivo del acto definitivo, en el Artículo 62, en los Artículos 88 y 89 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se regula cuál debe ser el contenido de la decisión o de los actos administrativos, cuando éstos resuelvan un recurso administrativo. La Ley establece, así, en el Artículo 89, que el órgano administrativo que conozca de un recurso administrativo, debe resolver también todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia, o que surjan con motivo del recurso, aun cuando no hayan sido alegados por los interesados. En este caso, se observa que también la Ley prescribe obligatoriamente un contenido de los actos administrativos que decidan recursos administrativos.

### E. *La finalidad*

Sobre la finalidad de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, "límites al Poder discrecional de las autoridades administrativas" publicado en *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, p. 28 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en la misma obra, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 200-201.

Véase lo expuesto en la p. 48 de este libro.

El quinto de los requisitos de fondo del acto administrativo, es la finalidad, pues, toda actividad administrativa en el Estado Moderno, está condicionada por la Ley, siempre, a la consecución de

determinados resultados. Por tanto, la Administración tiene que ceñirse obligatoriamente a los fines prescritos en la Ley, y no puede la Administración buscar resultados distintos a los perseguidos por el legislador, pues la Ley lo que prescribe es el logro de determinado y preciso fin. Por tanto, así como el elemento causa de los actos administrativos se busca preguntando ¿por qué se dicta el acto? el elemento fin del acto administrativo se obtiene preguntando ¿para qué se dicta el acto?

Ahora bien, precisamente, la determinación de este fin del acto es, sin duda, una de las conquistas fundamentales del Estado de Derecho, es decir, la exigencia de que la Administración cuando dicte el acto, se ajuste al fin prescrito en la norma.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos consagra indirectamente este requisito de la finalidad, tanto de los actos administrativos como del procedimiento. En efecto, al regular en el Artículo 12 los límites al poder discrecional, hace referencia al fin de los actos administrativos, como requisito de fondo, al prescribir que la decisión o acto administrativo debe tener una precisa adecuación con los fines de la norma. Es decir, debe estar ajustado a los fines de la norma jurídica, por lo que se presume que todo acto administrativo, cuando se dicta por un funcionario, tiene siempre un fin preciso en alguna norma que integra el Ordenamiento Jurídico.

Asimismo, puede decirse que la Ley prescribe que debe haber una finalidad del procedimiento prevista en las normas que regulan los procedimientos, y por eso hace responsable al funcionario en aquellos casos en que distorsione el fin del procedimiento. Así, en el Artículo 3 se establece el derecho de los particulares a reclamar ante el superior jerárquico, de la distorsión de cualquier procedimiento; y en el Artículo 100 se regula la sanción que se puede imponer a los funcionarios en caso de distorsión de cualquier disposición, procedimiento, trámite o plazo establecidos en la Ley, con lo cual se confirma, en el derecho positivo, la existencia de este quinto elemento de fondo de los actos administrativos que es la finalidad.

## 2. LOS REQUISITOS DE FORMA

Sobre los requisitos de forma, véase la jurisprudencia en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 212-223; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 3, Caracas 1980, p. 128. Véase la doctrina administrativa en *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1979. Caracas 1980, p. 27.

Pero además de los requisitos de fondo, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, hace también referencia a los re-

requisitos de forma de los actos administrativos. En general, estos requisitos de forma pueden clasificarse en tres grandes grupos: en primer lugar, las formalidades procedimentales del acto; en segundo lugar, la motivación del acto, y en tercer lugar, los requisitos concernientes a la manifestación externa o exteriorización del acto administrativo (formas).

### A. *Las formalidades procedimentales*

En cuanto a la formación de la voluntad en los órganos colegiados, véase: Adriano Carmona Romay, "Teoría jurídica sobre la formación de la voluntad en los organismos colegiados" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad del Zulia, Maracaibo, 1962, pp. 11-30 y *Dictámenes de la Consultoría Jurídica* 1969-1976, Contraloría General de la República, Tomo IV, 1979, p. 70 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede verse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 143 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 5, Caracas 1981, p. 118.

Véase lo expuesto en las pp. 180 y ss. de este libro.

En cuanto a las formalidades procedimentales, uno de los principios que regula la Ley Orgánica, es el principio del formalismo, y tratándose de una Ley reguladora del Procedimiento Administrativo, se erige, por tanto, como requisito de forma del acto, la necesidad de que la Administración, en su actuación, se ciña exactamente a las prescripciones de la Ley Orgánica y, en particular, a las formalidades procedimentales que prescribe. Así, en efecto, el Artículo 1º de la Ley exige que la actividad de la Administración se ajuste a las prescripciones de la Ley; y también, el Artículo 12 señala que, aun en los casos en que se trate de un acto administrativo dictado en ejercicio de un poder discrecional, deben cumplirse los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia, configurándose, por tanto, el procedimiento y las formalidades y trámites, como un requisito de forma de los actos administrativos.

Asimismo, el Artículo 19, ordinal 4, cuando prescribe la nulidad absoluta como sanción a ciertos vicios de los actos administrativos, establece que procede en los casos en los cuales se hayan dictado los actos, con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido, con lo cual se confirma la necesidad de que los actos se adecúen al procedimiento que la Ley regula.

Más adelante se analizarán las diversas normas, requisitos, trámites y formalidades que conforman el procedimiento administrativo previsto en la Ley Orgánica, por lo que aquí interesa destacar es que el primer requisito de forma de los actos administrativos regulado en la Ley, es la necesaria adecuación de la formación de la voluntad al procedimiento legalmente pautado; procedimiento establecido no sólo para la formación de los actos administrativos,

denominado también "procedimiento constitutivo" de los actos, sino también el procedimiento legalmente pautado para la impugnación de los actos administrativos en vía administrativa; es decir, el llamado procedimiento de impugnación de los actos administrativos. En este sentido, puede decirse sin duda que, precisamente, una de las finalidades de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es regular las formalidades del procedimiento administrativo que debe seguirse en la formación de los actos administrativos.

## B. La motivación

Sobre la motivación de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la distinción entre la causa de los actos administrativos y la motivación como requisito de forma de los mismos", en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 49, Caracas 1971, p. 233 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "La motivación de los actos administrativos" en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Vol. II, Caracas 1970-71, pp. 199-238; Hildegard Rondón de Sansó, "Análisis Crítico de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista del Consejo de la Judicatura*, N° 22, Caracas 1981, p. 19; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 37.

La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, "La motivación de los actos administrativos en la Jurisprudencia Venezolana" en *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 33, UCV, Caracas 1966, pp. 151-166; Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 223-268; y en la sección a cargo de Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas 1980, pp. 137-140; N° 2, Caracas 1980, pp. 115-117; N° 3, Caracas 1980, p. 129 y ss.; N° 4, Caracas, 1980, p. 141; N° 5, Caracas 1981, pp. 119-121; N° 6, Caracas 1981, pp. 148-151; y N° 7, Caracas 1981, p. 150.

En cuanto a la doctrina administrativa, véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, pp. 30-31; *idem* 1968, Caracas 1969, p. 9 y ss.; *ibidem*, 1969, Caracas 1970, pp. 23-24; *ibidem*, 1973, Caracas 1974, pp. 92, 334, 393; *ibidem*, 1974, Caracas 1975, p. 117.

Véase lo expuesto en las pp. 101 y ss.; 122 y ss. y 182 y ss. de este libro.

Además de la regulación genérica del procedimiento administrativo y sus diversos trámites y formalidades, pueden distinguirse otros requisitos de forma que regula la Ley con precisión, y entre ellos está la necesidad de que el acto administrativo esté motivado, es decir, la motivación de los actos administrativos.

Este requisito de la motivación ha sido establecido expresamente en el Artículo 9 de la Ley Orgánica, con carácter general, al prescribir que todos los actos administrativos de carácter particular, es decir, de efectos particulares, deberán ser motivados excepto los de simple trámite, o salvo disposición expresa de la Ley, y a tal efecto, agrega el Artículo 9, en esa motivación deben hacer referencia a los hechos y a los fundamentos del acto.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos al establecer en esta forma la obligación general de motivar los actos administrativos, ha variado substancialmente la tradición jurisprudencial que venía delineándose en los últimos años. Se insiste, la Ley ha establecido con carácter general que, todo acto administrativo de efectos particulares tiene que ser motivado, y las únicas excepciones se refieren a los actos de simple trámite y a los actos respecto de los cuales, por disposición expresa de la Ley, esté excluida la motivación.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia desde hace varias décadas, venía exigiendo el requisito de la motivación, como un requisito de forma de los actos, en el sentido de que ciertos actos administrativos, formalmente, debían expresar tanto la causa o motivo que los inspiraba como los supuestos legales o la base legal del acto; es decir, debían estar suficientemente razonados. Esta motivación se exigía, en primer lugar, respecto de los actos administrativos discrecionales; en segundo lugar, respecto de los actos administrativos sancionatorios; y en tercer lugar, respecto de los actos que impusieran obligaciones o que restringieran en alguna forma los derechos de los particulares. Este principio general se formulaba, además, en general, salvo que por expresa autorización legal, se excluyera que un determinado acto de esos tipos debía ser motivado. Así sucede, por ejemplo, en materia de la Ley general de Bancos y otros Institutos de Crédito, en la cual se establece, expresamente en su Artículo 11 que la negativa de autorización de funcionamiento de una empresa bancaria no requiere de motivación.

La jurisprudencia, por tanto, no había establecido la necesidad de la motivación para todos los actos administrativos, sino que, básicamente, la establecía para los actos sancionatorios y los que restringieran los derechos de los particulares y, también, para los actos discrecionales, ya que el control de los motivos en los actos discrecionales sólo podía hacerse en la medida en que estos actos fueran motivados; es decir, lo motivos fueran exteriorizados.

La Ley Orgánica, sin embargo, ahora ha formulado el principio con una amplitud y generalidad mayores, pues exige la motivación en todo caso, y sólo cuando la Ley expresamente excluya la obligación de motivar, es que ésta no es necesaria en los actos administrativos. Sin duda, este requisito de la motivación resulta innecesario en muchos actos administrativos.

En cuanto a las formalidades de la motivación, ciertamente no se requiere que el acto contenga una exposición detallada y analítica de todo cuanto concierne al mismo, pero eso no implica que no sea necesario que el acto, como lo exige el Artículo 9 de la Ley, haga referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto, o como lo exige el Artículo 18, ordinal 5º, que el acto contenga

una expresión sucinta de los hechos, de los fundamentos legales pertinentes y, además, de las razones que hubiesen sido alegadas. De acuerdo a esta norma, por tanto, la motivación va más allá de la sola expresión sucinta de hechos y de fundamentos legales, y exige que el funcionario analice las razones que hubiesen sido alegadas. En este sentido, por ejemplo, cuando el Artículo 62 exige que el acto administrativo que decida el asunto, tiene que resolver todas las cuestiones que se hubiesen planteado, tanto inicialmente como durante la tramitación, implica que deben expresarse esas razones que hubiesen sido alegadas por los interesados y si las mismas se acogen o no por la autoridad administrativa.

### C. *La exteriorización del acto*

Por último, dentro de los requisitos de forma de los actos administrativos, además de la formalidad procedimental y de la motivación, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prescribe determinadas formas en cuanto a la exteriorización de los actos administrativos.

En este sentido la Ley Orgánica, en principio, regula la manifestación expresa de voluntad de la Administración, y por tanto, exige que, como principio general, el acto administrativo sea expreso, y además deba estar revestido de la formalidad legal de constar por escrito, siendo este elemento escrito, una de las garantías fundamentales de los particulares para poder ejercer su derecho a la defensa. Por tanto, así como la motivación es un requisito formal básico para el ejercicio de este derecho a la defensa, también la exteriorización formal del acto que conlleva la motivación, debe considerarse como un requisito de validez de los actos y como un requisito para el ejercicio del derecho de la defensa.

El Artículo 18 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, ha establecido por primera vez con carácter general en el ordenamiento positivo venezolano, los requisitos que debe contener el acto administrativo en su formulación expresa. Dicho Artículo, en efecto, prescribe diversas formas que son obligatorias cuando se exteriorice un acto administrativo por escrito, al indicar que necesariamente debe contener lo siguiente: Primero, el nombre del Ministerio u organismo al cual pertenece el órgano que dicte el acto; segundo, el nombre del órgano que emite el acto; tercero, el lugar y fecha donde el acto es dictado; cuarto, el nombre de la persona u órgano a quien va dirigido; quinto, la expresión sucinta de los hechos y de las razones que hubiesen sido alegados y de los fundamentos legales del acto; sexto, la decisión correspondiente, si fuera el caso; séptimo, el nombre del funcionario o funcionarios que lo suscriben, con indicación de la titularidad con que actúen e indicación expresa, en caso de actuar por delegación, del número

y fecha del acto de delegación que confirió la competencia; y octavo, el sello de la Oficina.

La Ley exige, además, que el original del respectivo instrumento debe contener la firma autógrafa del o de los funcionarios que lo suscriben, y sólo en los casos en los cuales la frecuencia de ciertos actos lo justifique se podrá disponer, mediante Decreto del Presidente de la República, que la firma de los funcionarios sea estampada por medios mecánicos que, en todo caso, deben ofrecer las garantías de seguridad necesarias.

En esta forma, la Ley ha prescrito los requisitos de forma del acto expreso, y exige que estos actos administrativos contengan todos estos elementos en su exteriorización formal. Pero la Ley, sin duda, no sólo regula los actos administrativos expresos, sino que también regula los actos administrativos tácitos. En efecto, cuando en el Artículo 4 establece que vencidos determinados lapsos sin que se resuelvan los asuntos o recursos, se considerará que la Administración ha resuelto negativamente, la Ley está consagrando el acto administrativo tácito, es decir, la manifestación de voluntad derivada del silencio administrativo con efectos negativos. De acuerdo a esta norma, puede decirse que legalmente se presume que una vez transcurrido un lapso sin que exista una decisión concreta, surge un acto administrativo que es un acto denegatorio de lo solicitado. La Ley, por supuesto, en estos casos, no prescribe forma alguna de los actos tácitos, sino sólo el transcurso del lapso, como condición para que se produzca esta decisión administrativa tácita negativa derivada del silencio administrativo, y todos esos lapsos previstos en días, tanto para las solicitudes, en los Artículos 5, 60 y 67 de la Ley, como para los recursos administrativos en los Artículos 90, 91, 94 y 99 de la Ley, deben contarse en días hábiles conforme lo exige el Artículo 42 de la misma Ley. En esta forma, el silencio administrativo, es decir, la inactividad administrativa produce, de acuerdo al Artículo 4, un efecto jurídico, es decir, el efecto de denegar la petición o el recurso formulado, a los solos efectos de garantizar los derechos e intereses del administrado, particularmente su derecho a la defensa.



### III. LA INVALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

En general, sobre la ilegalidad de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 58-93; Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la ilegalidad de los actos administrativos en el Derecho Venezolano" en *Revista de Administración Pública*, N° 43, Madrid 1964, p. 427 y ss.; Allan R. Brewer Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos individuales" en el libro del Instituto de Derecho Público *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979, pp. 182 a 191; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 187-200; Lubin Maldonado "Lineamientos formales de la teoría de la ilegalidad" en *Revista de la Facultad de Derecho, ULA*, N° 11, Mérida, 1965, pp. 137-183.

La jurisprudencia sobre los vicios de los actos administrativos, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Vol. I, Caracas 1976, pp. 307-350.

Los actos administrativos son inválidos cuando han violado una norma constitucional o legal o cuando no cumplen los requisitos de validez mencionados. En estos casos, el acto administrativo está viciado de nulidad absoluta o anulabilidad, y es susceptible de ser impugnado tanto en vía administrativa como en vía contencioso-administrativa. En todos estos casos podría decirse que el acto está viciado por contrariedad al derecho y es susceptible de ser anulado. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en esta materia, le ha dado una amplia regulación a los vicios de los actos administrativos, y conforme a sus regulaciones pueden distinguirse tres causas de invalidez de los actos administrativos: la violación del derecho, los vicios de fondo de los actos y por último, los vicios de forma. Veamos separadamente estos diversos vicios o causas de invalidez.

#### 1. LA CONTRARIEDAD AL DERECHO

En primer lugar, los actos administrativos son inválidos y pueden ser anulados, por violación del ordenamiento jurídico que rige la actuación administrativa, es decir, por violación de algunas de las fuentes del derecho administrativo. La "contrariedad al derecho" conforme a la terminología del artículo 206 de la Constitución, es así la primera de las causas de invalidez de los actos.

Pueden distinguirse dos grandes vicios de los actos administrativos, derivados de esta contrariedad al derecho: el vicio de inconstitucionalidad, cuando el acto viole directamente la Constitución, o el vicio de ilegalidad propiamente dicho, que se produce cuando el acto vulnera una Ley u otro cuerpo normativo de rango legal o sublegal.

### A. *Los vicios de inconstitucionalidad*

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas 1977, pp.131-142.

Sobre la reserva legal, véase lo expuesto en las pp. 38 y ss. de este libro.

El vicio de inconstitucionalidad de los actos administrativos se produce cuando un acto vulnera directamente una norma, un principio o un derecho o garantía establecido en la Constitución. En esos casos, el acto sería inconstitucional y susceptible de ser anulado.

Ahora bien, esta vulneración de la Constitución puede producirse en dos supuestos: cuando se viola una norma sustantiva del texto fundamental, como la que garantiza una libertad pública; o cuando se viola una norma atributiva de competencia a los órganos estatales, en cuyo caso estaríamos en presencia de un acto viciado de incompetencia, aun cuando de orden constitucional. En este último supuesto, se trataría de un vicio de fondo, la incompetencia, que analizaremos más adelante.

Interesa ahora retener, solo, los otros casos de violación directa de normas sustantivas de la Constitución, particularmente, las que consagran los derechos y garantías. En efecto, cualquier acto administrativo que vulnera directamente una garantía constitucional es un acto inconstitucional. Por ejemplo, la detención de una persona sin que haya orden escrita y sin que el detenido sea encontrado infraganti, es una vulneración del Artículo 60, ordinal 1º de la Constitución; el acto administrativo que sea discriminatorio, es decir, que sea contrario a la igualdad, sería violatorio del Artículo 61 del texto fundamental. Por tanto, cualquier acto administrativo de efectos particulares que viole directamente la Constitución, es un acto viciado de inconstitucionalidad y si se trata de la violación de alguna garantía constitucional, el Artículo 46 del texto fundamental declara expresamente dicho acto como nulo y a los funcionarios que los dicten, responsables penal, civil y administrativamente. Este Artículo, en efecto señala: "todo acto que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución, es nulo y los funcionarios que los ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa". En este caso, es la propia Constitución la que está sancionando con la nulidad, directamente, cualquier acto que viole una garantía constitucional, y en los términos del Ar-

título 19, ordinal 1º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, son nulos de nulidad absoluta, los actos administrativos “cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal”. Por tanto, los actos violatorios de normas o garantías constitucionales, son nulos de nulidad absoluta.

Dentro de los vicios de inconstitucionalidad de los actos administrativos, vinculados a la regulación de los derechos y garantías constitucionales, está la violación de la reserva legal. En efecto, la Constitución, a lo largo de su normativa, reserva a la Ley formal diversas materias, y entre ellas, la limitación o regulación de los derechos y garantías constitucionales; la creación de infracciones y sanciones; y la creación o modificación de contribuciones o tributos. Los dos últimos supuestos han sido recogidos por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y haremos referencia a ellos al hablar de los vicios de ilegalidad. En cuanto a la limitación, restricción o regulación de los derechos constitucionales, todas las normas pertinentes de los Artículos 43 y siguientes del texto fundamental, las reservan a la Ley o a actos con rango y valor de Ley, por lo que todo acto administrativo que limite o regule directamente un derecho o garantía constitucional, es nulo en los términos del Artículo 46 de la Constitución, con vicio de nulidad absoluta conforme al ordinal 1º del Artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Por otra parte, también estarían viciados de nulidad absoluta, los actos administrativos “acordados por requisición directa o indirecta de la fuerza, o por reunión de individuos en actitud subversiva”, los cuales califica como nulos el Artículo 120 de la Constitución.

### B. *Los vicios de ilegalidad*

Pero además, los actos administrativos son inválidos por violación de la Ley o de las otras fuentes de la legalidad administrativa. En este campo, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como hemos señalado, consolida el principio de la legalidad, al prever diversos casos de invalidez de los actos administrativos distintos a los derivados de la violación de los requisitos de forma o fondo de los actos administrativos. Estos vicios de ilegalidad, entre otros, serían: la violación de la reserva legal; la violación de la jerarquía de los actos administrativos; la violación de los actos administrativos de efectos singulares; la retroactividad de los actos administrativos; la violación de la cosa juzgada administrativa; la violación de los límites a la discrecionalidad; y las violaciones legales en torno a la ejecución de los actos administrativos.

### a. *La violación de la reserva legal*

En materia de sanciones, véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre el sistema de sanciones administrativas en la Ley de Protección al Consumidor" en *Revista de Derecho Público*, Nº 7, Caracas 1981, p. 118 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 38 y ss. de este libro.

Como se ha dicho, los actos administrativos serían inválidos en los casos en los cuales vulneren la reserva legal. En este sentido, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos reafirma, legalmente, la reserva legal que se deriva de los Artículo 60, ordinal 2º y 224 de la Constitución, en el sentido de que nadie puede ser sancionado por obligaciones cuyo incumplimiento no haya sido definido *por la Ley* como delito o falta; y de que no puede cobrarse ningún impuesto u otra contribución que no estén establecidos *por Ley*, ni concederse exenciones ni exoneraciones de los mismos sino en los casos por ella previstos.

En esta misma orientación, en efecto, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos estableció, en el Artículo 10, que ningún acto administrativo puede crear sanciones, ni modificar las que hubieran sido establecidas en las leyes, ni crear impuestos u otras contribuciones de derecho público, salvo dentro de los límites determinados por la Ley. Por tanto, estarían viciados de ilegalidad e inconstitucionalidad los actos administrativos que creen infracciones y sanciones o que modifiquen las establecidas en las leyes, y los que creen impuestos u otras contribuciones o modifiquen los legalmente establecidos.

### b. *La violación de la jerarquía de los actos*

Véase lo señalado en las pp. 40 y ss. de este libro.

Hemos visto que la Ley Orgánica, en su artículo 14 define la jerarquía de los actos administrativos, la cual está condicionada por la jerarquía de los órganos administrativos de quienes emanen los actos. La consecuencia de esa jerarquía legalmente establecida, es que de acuerdo al Artículo 13 de la Ley, ningún acto administrativo puede vulnerar lo establecido en otro de superior jerarquía; de lo contrario, el acto es inválido y susceptible de ser anulado.

### c. *La violación de los actos administrativos de efectos generales*

Véase lo señalado en las pp. 41 y ss. de este libro.

Los actos administrativos de efectos generales, es decir, los actos normativos de la Administración, como los reglamentos, son esencialmente derogables o modificables por otros actos administrativos de efectos generales, de acuerdo al principio establecido en el Ar-

título 7º del Código Civil. Por tanto, esos actos no pueden ser modificados o vulnerados en forma singular, por actos administrativos de efectos particulares. De allí la prohibición contenida en el Artículo 13 de la Ley Orgánica en el sentido de que ningún acto administrativo de efectos particulares puede vulnerar lo establecido en una disposición administrativa de efectos generales, aun cuando fueren dictados por una autoridad igual o superior a la que dictó el acto administrativo de efectos generales. De lo contrario, el acto es inválido, por ilegal, y sería susceptible de ser anulado.

#### d. *La retroactividad de los actos administrativos*

Véase lo expuesto en las pp. 42 y ss. de este libro.

De acuerdo al principio general del derecho contenido en el Artículo 44 de la Constitución y en el Artículo 3º del Código Civil, los actos administrativos cumplen sus efectos hacia el futuro y en principio, no pueden tener efectos retroactivos. Rige en materia de los efectos de los actos administrativos, por tanto, el principio de la irretroactividad, por lo que todo efecto retroactivo de un acto administrativo lo viciaría de ilegalidad.

Este principio, indirectamente, lo recoge el Artículo 10 de la Ley Orgánica al prescribir que si bien la Administración puede modificar los criterios establecidos por sus órganos, para dictar sus actos administrativos, la nueva interpretación que adopte no puede aplicarse a situación anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados. De lo contrario, el acto sería inválido e ilegal, y susceptible de ser anulado.

#### e. *La violación de la cosa juzgada administrativa*

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre la revocación de los actos administrativos" en *Revista de Derecho Público*, Nº 4, Caracas 1980, p. 27 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 43 y ss.; 67 y ss. y 215 y ss. de este libro.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, ha establecido el principio general de que los actos administrativos que originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, son irrevocables una vez que han adquirido firmeza. Ello se deduce de la interpretación a contrario del Artículo 82 de la Ley, con lo cual se otorga valor de cosa decidida a los actos administrativos que originen esos derechos e intereses, de forma tal que no pueden ser revocados ni modificados por la Administración. Al contrario, si un acto administrativo resuelve sobre un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares, salvo autorización expresa de la Ley, se considera que ha violado la cosa juzgada administrativa y se sanciona

esa invalidez, con la nulidad absoluta de acuerdo al Artículo 19, ordinal 2º de la Ley Orgánica. Por tanto, los actos administrativos que violen la cosa juzgada administrativa en esos términos, son también inválidos.

#### f. *La violación de los límites a la discrecionalidad*

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, "Los límites al poder discrecional de las autoridades administrativas" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Nº 2, UCAB, Caracas 1965, pp. 9-35.

Véase lo expuesto en las pp. 45 y ss. de este libro.

De acuerdo al Artículo 12 de la Ley Orgánica, el ejercicio del poder discrecional por las autoridades administrativas no es ilimitado ni puede conducir a la arbitrariedad, sino que al contrario tiene diversos límites como se ha analizado. En particular, dice el Artículo 12, los actos administrativos discrecionales deben mantener la debida proporcionalidad y adecuación entre su contenido y los supuestos de hecho que conforman sus motivos y deben tener, asimismo, la debida adecuación con los fines de la norma. Por tanto, todo traspaso a los límites a la discrecionalidad, que se derivan de los señalados principios de la racionalidad, proporcionalidad, justicia, equidad e igualdad, vicia el acto administrativo de ilegalidad, y lo hace susceptible de ser anulado.

#### g. *La violación de las normas de ejecución*

Véase lo expuesto en las pp. 204 y ss. de este libro.

Los actos administrativos, de acuerdo a lo exigido en el Artículo 8 de la Ley, deben ser ejecutados por la Administración en el término establecido, y a falta de término, deben ser ejecutados inmediatamente. Por lo tanto, la Administración no es libre de establecer modalidades de ejecución o eficacia de los actos administrativos, por lo que la condición y el término requieren de texto expreso que los autorice. En consecuencia, el sometimiento de los efectos de un acto administrativo a condición o término no establecido legalmente, vicia el acto de ilegalidad.

Por otra parte, la ejecución de los actos administrativos está sometida a formalidades y a medios de ejecución forzosa expresamente establecidos en los Artículos 78 y 80 de la Ley Orgánica. El incumplimiento de las formalidades o la utilización de medios de ejecución no autorizados legalmente en el Artículo 80 de la Ley Orgánica o en alguna otra ley vicia al acto de ilegalidad, lo haría inválido, y susceptible de anulación.

## 2. LA VIOLACION DE LOS REQUISITOS DE VALIDEZ

Hemos señalado que los actos administrativos, para su validez, están sometidos al cumplimiento de una serie de requisitos de fondo y forma. En cuanto a los requisitos de fondo, están la competencia, la base legal, el objeto, la causa y el fin del acto administrativo. Por tanto, la violación de las exigencias de estos requisitos, da origen a una serie de vicios de fondo de los actos administrativos, que se pueden estudiar en las siguientes categorías: incompetencia, ausencia de base legal, vicio en el objeto, vicio en la causa (abuso o exceso de poder) y vicio en el fin (desviación de poder). Veámoslos separadamente.

### A. *La incompetencia*

Véase lo expuesto en las pp. 149 y ss. de este libro.

La incompetencia es el vicio que afecta a los actos administrativos cuando han sido dictados por funcionarios o personas que no estén autorizados legalmente para dictarlos, sea en virtud de que carecían de toda competencia, sea en virtud de que se extralimitaron en el ejercicio de las competencia que tenían para otra actuación.

El vicio de incompetencia de los actos administrativos puede dar origen a un vicio de inconstitucionalidad o de ilegalidad, según que las normas atributivas de las competencias tengan rango constitucional o legal. Por eso, debe distinguirse en la incompetencia, la usurpación de autoridad y de funciones, de la extralimitación de atribuciones.

#### a. *La incompetencia constitucional*

La incompetencia de orden constitucional se produce en dos casos: cuando una persona que carece en forma absoluta de competencia, usurpa la autoridad y ejerce sus competencias sin legitimidad alguna; o cuando un funcionario determinado usurpa las funciones atribuidas a otro órgano distinto del Estado. En estos casos, los actos administrativos así dictados están viciados de nulidad, y por ser dictados "por autoridades manifiestamente incompetentes" estarían viciados de nulidad absoluta conforme al Artículo 19, ordinal 4º de la Ley Orgánica.

#### a' *La usurpación de autoridad*

Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 60 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, *El Control de la Constitucionalidad de los Actos Estatales*, Caracas 1977, pp. 131 y ss.

De acuerdo al Artículo 119 de la Constitución, “toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos”. Por tanto, el acto administrativo dictado con usurpación de autoridad es nulo, no puede producir efectos, y el vicio del mismo conforme a los ordinales 1º y 4º del Artículo 19 de la Ley Orgánica, sería de nulidad absoluta.

Ahora bien, un acto estaría viciado de usurpación de autoridad, cuando una persona, sin ningún tipo de investidura pública, asume una función pública y actúa como un funcionario, caso en el cual el Artículo 119 de la Constitución declara la ineficacia radical y total de tal autoridad usurpada, es decir, de quien sin tener autoridad formalmente concedida, ni título, ni investidura, asume una función, y desempeña las tareas propias de un funcionario. Por ejemplo, cuando una persona usurpa el cargo de Jefe Civil de una población, por más actos que dicte, con las formalidades necesarias, si esa persona no ha tenido nombramiento ni investidura oficial, esos actos que pueda dictar usurpando la autoridad, son actos nulos, viciados de nulidad absoluta, pues de acuerdo al Artículo 117 de la Constitución, sólo pueden ejercerse “atribuciones del Poder Público” de acuerdo a la Constitución y las leyes, y a ellas debe sujetarse su ejercicio. Por ello, si no hay investidura, el acto administrativo sería nulo, por usurpación de autoridad. En tal sentido, un caso típico de usurpación de autoridad se daría cuando, conforme a lo establecido en el Artículo 250 de la Constitución, alguien usurpe el gobierno y derogue la Constitución o ésta se deje de observar por acto de fuerza. En tales casos, los usurpadores de autoridad sí se han enriquecido ilícitamente, pueden ser sancionados con la confiscación de sus bienes, para resarcir a la República de los perjuicios que se le hayan causado, y sus actos, por supuesto, se consideran nulos.

Pero el Artículo 250 indirectamente consagra la legitimidad para que una persona aun cuando no esté investida de autoridad pueda colaborar con el restablecimiento de la efectiva vigencia de la Constitución, abriendo así la posibilidad de que en ciertos casos, quien actúa sin autoridad, pero con fines plausibles, tenga legitimidad constitucional para ello. Esto está vinculado a la teoría del funcionario de hecho.

En consecuencia, cuando se habla de usurpación de autoridad, debe señalarse que en este supuesto de vicio de nulidad absoluta de los actos administrativos, se dan ciertas situaciones de hecho que dan origen a lo que se ha denominado la teoría del funcionario de hecho. En efecto, se ha reconocido en la doctrina administrativa que, en ciertas circunstancias excepcionales, ciertas personas, aun cuando no tengan título ni investidura, pueden ejercer algunas actividades públicas con fines de interés general, en situaciones de emergencia, por ejemplo, un terremoto o cualquier calamidad pública. En estos supuestos, puede resultar necesario que alguien asuma, de hecho, el comando de la situación, en un momento determinado, y que

actúe como autoridad, e inclusive que necesite adoptar decisiones que hasta puedan causar perjuicios. En estos casos, la doctrina ha considerado que aun cuando no se trate de un funcionario, como es un fin plausible el que persigue, puede reconocerse una obligación del Estado, por ejemplo, de indemnizar los daños que esa persona puede causar.

Por otra parte, para que se dé la teoría del funcionario de hecho, es necesario que se dé la asunción de autoridad por una persona no investida legalmente, con fines de interés general y plausibles, en ciertas circunstancias excepcionales. Pero la teoría del funcionario de hecho, lo único que permite es que el Estado, en ciertos casos, reconozca los actos de quien no tenía autoridad, para proteger a los particulares que actuaron de buena fe; pero formalmente esos actos están contra el orden constitucional.

En todo caso, la usurpación de autoridad conforme a lo que establece el Artículo 119 de la Constitución, es un caso de incompetencia constitucional. Hemos visto que todo acto administrativo debe ser dictado por la autoridad competente, siendo el primer requisito de fondo de los mismos, la competencia. Por tanto, la usurpación de autoridad es una forma de incompetencia; la de mayor gravedad, pues es siempre manifiesta. Por ello, la usurpación de autoridad, como incompetencia constitucional encuadra, sin duda, dentro de lo establecido en el Artículo 19, ordinal 4º de la Ley Orgánica que sanciona con el vicio de nulidad absoluta, a los actos que "hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes".

Por otra parte, la usurpación de autoridad, además de viciar a los actos administrativos, acarrea una sanción penal. El artículo 214 del Código Penal establece, en efecto que será castigado con prisión de dos a seis meses "cualquiera que indebidamente asuma o ejerza funciones públicas" e igualmente, esa misma pena se aplicará al funcionario que siga ejerciendo las funciones después de haber sido removido.

### b' *La usurpación de funciones*

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 60 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas 1977, pp. 131 y ss.

La jurisprudencia puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 308-329.

Además de la usurpación de autoridad, otro vicio de incompetencia constitucional es la usurpación de funciones. Hemos dicho que la Constitución, en su Artículo 118, establece que cada una de las

ramas del Poder Público tiene sus funciones propias; pero los órganos a los que incumbe su ejercicio deben colaborar entre sí en la realización de los fines del Estado. Además, la Constitución, en el Artículo 117 exige que las atribuciones del Poder Público deben ejercerse de acuerdo a la Constitución y las Leyes que las definen. Por tanto, de acuerdo a estas normas, las diversas funciones del Estado se establecen en la Constitución y las Leyes, y ellas distribuyen esas funciones a los diversos órganos estatales. Por tanto, todo ejercicio de una función por otro órgano a quien no se le asigne, configuraría un vicio de usurpación de funciones.

En esta forma, la usurpación de funciones se produciría cuando un órgano de una de las ramas del Poder Público ejerce funciones de otro órgano de las ramas del Poder Público y en este contexto, rama del Poder Público debe interpretarse en sentido general, tanto respecto de la división del Poder en las ramas Nacional, Estatal y Municipal; como de la división de cada uno de esos poderes, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Por tanto, si un órgano Municipal ejerce una función atribuida a un órgano de la República, usurpa funciones que la Constitución asigna a otros niveles territoriales; si los órganos del Poder Nacional ejercen funciones Municipales, habría usurpación de funciones municipales. Pero además, dentro de la República, por ejemplo, si un órgano administrativo ejerce funciones legislativas reservadas al Parlamento o funciones judiciales reservadas a los Tribunales, habría también usurpación de funciones. Por tanto, la usurpación de funciones se da en los dos aspectos: territorial y dentro de cada uno de los niveles territoriales, en las invasiones de funciones entre los órganos del Estado, en relación a las funciones que se le asignan constitucionalmente.

En estos casos, la usurpación de funciones es un vicio de orden constitucional, es una incompetencia constitucional. Por ejemplo, se produce cuando la Administración, a nivel nacional, ejerce una función judicial y dicta una sentencia usurpando la labor de los jueces, o cuando el Congreso, en un momento determinado, usurpa una función administrativa que la Constitución reserva a la Administración. Por ejemplo, si el Congreso dictase una Ley estableciendo que el Congreso es quien nombra a un funcionario de la Administración Pública, usurparía una función del Poder Ejecutivo que es quien tiene la potestad de nombrar y remover funcionarios públicos: allí habría usurpación de funciones administrativas por el Legislador.

Lo mismo sucede entre los diversos niveles territoriales de la organización política. En efecto, la Constitución establece un sistema de descentralización política donde cada nivel tiene sus funciones y tareas propias. Por tanto, la República no puede asumir las funciones de un Estado, ni un Gobernador de Estado puede asumir las funciones de un Municipio. Si se produce esta interferencia, habría también usurpación de funciones.

Ahora bien, la usurpación de funciones también es un vicio de inconstitucionalidad y como tal, consiste, siempre, en una incompetencia manifiesta, que según el Artículo 19, Ordinal 4º de la Ley Orgánica, acarrea la nulidad absoluta de los actos administrativos.

Sin embargo, para que exista un vicio de usurpación de funciones en un acto administrativo, como vicio de inconstitucionalidad, tiene que haberse producido una violación directa del texto fundamental; tiene que surgir, si se quiere, un antagonismo directo entre el acto administrativo y la norma constitucional. Ahora bien, en los actos administrativos de efectos particulares, por supuesto, no es frecuente encontrar estas violaciones directas de la Constitución, sin que de por medio exista una Ley. Recordemos el carácter sublegal de la actividad administrativa, y en virtud de ello, en general, en cualquier vicio de usurpación de funciones, éste, normalmente, conlleva la violación de una Ley. Por ejemplo, pensemos en el caso extremo: si un órgano del Poder Ejecutivo dicta una sentencia, habría usurpación de funciones judiciales por el Poder Ejecutivo, y una violación de la Constitución. Sin embargo, con precisión, la competencia de los Tribunales, en esta materia, no está en el texto fundamental sino en el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil y la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por ello, en ese caso, habría sí, una usurpación de funciones, pero necesariamente también habría vicios de ilegalidad porque se violarían una serie de leyes. El acto administrativo sería nulo, de nulidad absoluta, por incompetencia manifiesta y violación de la Constitución, pero a la vez violaría una serie de normas de rango legal y precisamente, por violar esas leyes, es que puede decirse que habría vicios de inconstitucionalidad y de usurpación de funciones, vulnerándose en consecuencia, el Artículo 117 de la Constitución. Sin embargo, un acto administrativo no podría violar solo y directamente este Artículo 117 de la Constitución, y por ello es que el Artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia prohíbe que los recursos de anulación contra los actos administrativos tengan como fundamento la sola infracción del Artículo 117 de la Constitución, por lo cual debe, siempre, denunciarse o la violación de otra disposición de la Constitución como directamente infringida por el acto impugnado, o la violación de las normas legales pertinentes infringidas.

#### b. *La incompetencia legal: la extralimitación de atribuciones*

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 64 y ss.

La jurisprudencia puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 329-332.

Véase además, la *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1973, Caracas 1974, p. 119.

Pero además de la incompetencia constitucional, también vicia los actos administrativos, el hecho de que sean dictados por funcionarios incompetentes, sea porque no tenían competencia alguna en la materia o territorio de que se trate, sea porque teniéndola, se extralimiten en el ejercicio de las atribuciones que tenían conferidas.

Pueden distinguirse, entonces, dos subtipos de incompetencia: aquellos casos en los cuales el funcionario ejerce competencias que no le corresponden, porque están asignada a otro órgano del Poder Ejecutivo, en cuyo caso habría una incompetencia directa; y los casos en los cuales el funcionario, ejerciendo la competencia que tiene legalmente, se extralimita en la misma, yendo más allá de lo que la Ley le prescribe.

La competencia insistíamos, tiene que ser expresa, y además ella es el límite de la acción del funcionario, por lo que éste no puede hacer nada que no le esté expresamente atribuido en la ley. Por tanto, cuando el funcionario ejerce una competencia que no le está asignada directamente, o al ejercer la competencia que le está asignada, se extralimita en su ejercicio, en ambos casos habría un vicio de ilegalidad, que afectaría de invalidez a los actos administrativos dictados.

En estos casos, el vicio de ilegalidad puede darse cuando la incompetencia afecta a la materia, al territorio, al grado jerárquico o al tiempo. Por ejemplo, si un funcionario de la Dirección de Prisiones, resuelve un problema relativo al Registro Mercantil, por más que ambos sean funcionarios del Ministerio de Justicia habría una incompetencia por la materia. Además, la incompetencia puede ser por el territorio: un funcionario de la Dirección del Ministerio de Agricultura y Cría en un Estado, al otorgar una concesión forestal en otro Estado, incurriría en una incompetencia por el territorio. También habría incompetencia por el grado jerárquico, cuando un funcionario inferior asume las funciones del superior y, asimismo, si el funcionario superior, asume las funciones del inferior, es decir, se avoca a conocer asuntos que estén directamente atribuidos al inferior, sin la autorización expresa de una Ley. Asimismo, siendo la competencia de ejercicio obligatorio, cualquier delegación no autorizada expresamente en la Ley, acarrearía la ilegalidad del acto administrativo dictado.

Ahora bien, la incompetencia legal no produce siempre las mismas consecuencias. Los efectos del vicio del acto dependen, en efecto, de lo manifestado de la incompetencia, es decir, de que ésta sea burda, evidente o grosera; y en estos casos de incompetencia manifiesta, conforme al ordinal 4º del Artículo 19 de la Ley, se

produce la nulidad absoluta del acto. Ahora bien, determinar lo manifiesto de la incompetencia es una cuestión de hecho y de interpretación, así como del elemento de la competencia que rige el acto. La incompetencia absoluta sobre la materia, evidentemente que provocaría una incompetencia manifiesta: si el Ministro de Educación, por ejemplo, regula los precios de los artículos de primera necesidad. Sin embargo si dentro del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, el Director de Salud Pública dicta una medida que corresponde al Director de Malariología no es tan clara que la incompetencia sea manifiesta y abierta. Por tanto, dependerá de una situación de hecho el saber cuándo hay incompetencia manifiesta y cuándo la incompetencia es relativa, y por tanto, cuándo el vicio de incompetencia produce como consecuencia la nulidad absoluta de los actos administrativos o la nulidad relativa o anulabilidad; y en definitiva, cuándo es o no es convalidable el vicio. Insistimos, se trata de una situación de hecho y, en definitiva, tendrá que ser el Juez contencioso-administrativo, cuando un acto de ese tipo sea atacado por motivos de ilegalidad, quien deba, en cada caso, apreciar la magnitud del vicio.

#### B. *La ausencia de base legal*

Véase lo expuesto en las pp. 151 y 152 de este libro.

El segundo requisito de fondo de los actos administrativos, lo constituye la base legal, es decir, los presupuestos o fundamentos de derecho del acto. Todo acto administrativo, en efecto, debe tener un fundamento legal y esta exigencia está en el Artículo 18, ordinal 5º y en el Artículo 9 cuando al exigir la motivación, prescriben que ella debe contener la fundamentación legal del acto, que no es otra cosa sino la expresión formal de un requisito de fondo que es la base legal del acto, es decir, con fundamento en qué norma se dicta el acto. El vicio en la base legal del acto administrativo, ocurre, por ejemplo, cuando el funcionario interpreta erradamente el fundamento legal: piensa que tiene una atribución o determinadas formas de ejercerla e interpreta erradamente la Ley. Además, puede existir el vicio cuando el acto, pura y simplemente, viola o vulnera las normas que le asignan competencia al funcionario, o las aplica mal.

Los vicios en la base legal son siempre vicios de nulidad relativa ya que los casos de nulidad absoluta están determinados en el Artículo 19 de la Ley Orgánica, el cual sólo hace referencia a cinco casos de nulidad absoluta, en cuya enumeración no menciona el vicio en la fundamentación legal.

### C. *Los vicios en el objeto*

Véase lo expuesto en las pp. 154 y 155 de este libro.

Otros vicios de los actos administrativos son los vinculados al objeto de los mismos. En efecto, el objeto y su licitud, posibilidad y determinación constituye el tercer requisito de fondo de los actos administrativos, por lo que el tercer grupo de vicios de los actos, además de la incompetencia y de la ausencia de la base legal, lo constituye los vicios en el objeto.

El objeto del acto es el contenido práctico que se quiere obtener con el mismo, es decir, lo constituye, lo que se persigue con el acto. Ese objeto, como el de todo acto jurídico, debe ser determinado, determinable, lícito y posible y, por tanto, la imposibilidad del objeto, su ilicitud e indeterminación, son vicios que afectan los actos administrativos. Por ejemplo, si se nombra a un individuo para ocupar un cargo que no existe, o para un cargo indeterminado, ese acto estaría viciado en el objeto. Ese nombramiento sería de cumplimiento imposible porque no existiría el cargo. Por otra parte, cuando el objeto del acto sea, por ejemplo, delito, también estaría viciado en el objeto: una orden de un funcionario superior para que el inferior robe o mate, es nula de nulidad absoluta. En estos casos, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en el Artículo 19, Ordinal 3º sanciona con la nulidad absoluta, los actos administrativos cuando su contenido sea de imposible o ilegal ejecución. La Ley Orgánica, por tanto, solo sanciona con la nulidad absoluta dos casos: objeto ilícito y objeto imposible, y no hace referencia a la indeterminación del objeto que también es un vicio de los actos administrativos. Sin embargo, como hay que interpretar el Artículo 19 en sentido restrictivo, por la enumeración precisa que hace, el vicio de la indeterminación del objeto sería un vicio que daría origen a la nulidad relativa, pero no a la nulidad absoluta, por lo que sería un vicio subsanable y el acto que lo contenga, convalidable, conforme a los Artículos 20 y 81 de la Ley Orgánica.

### D. *El vicio en la causa: el abuso o exceso de poder*

Véase, en particular, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 66 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos individuales" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979, pp. 185 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 339-344; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 2, Caracas 1980, p. 191; Nº 3, Caracas 1980, p. 131.

Véase lo expuesto en las pp. 152 y ss. de este libro.

El cuarto requisito de fondo de los actos administrativos, es la causa o los motivos de los mismos, configuradas por los presupuestos de hecho del acto. La causa es la razón justificadora del acto y esa razón, siempre, está vinculada a alguna circunstancia de hecho que va a motivar el acto, por lo que causa y motivo es lo mismo, en los actos administrativos. Conforme a este requisito, cuando un acto administrativo se dicta, el funcionario debe, ante todo, comprobar los hechos que le sirven de fundamento, es decir, constatar que existen y apreciarlos. Por tanto, todos los vicios que afecten la constatación, la apreciación y calificación de los presupuestos de hecho, dan origen a vicios en la causa, que la jurisprudencia venezolana denomina "abuso o exceso de poder". Los hechos que motivan el acto, por ejemplo, pueden ser falsos, y si la Administración los toma como ciertos y dicta un acto, el mismo sería inválido. Además, los hechos pueden ser otros distintos a los que la Administración percibe o califica, en cuyo caso, la errada apreciación o calificación de los hechos, también invalidaría los actos dictados.

La Administración, por tanto, cuando al apreciar los hechos que son fundamento de los actos administrativos, los aprecia o comprueba mal o parte de falsos supuestos, y los dicta, provoca que dichos actos estén viciados en la causa. Por ejemplo, si se nombra un funcionario para un cargo que existe pero que no está vacante, pues está ocupado por un funcionario que no ha renunciado ni ha sido removido, el acto de nombramiento estaría viciado en la causa, pues la Administración apreció erradamente los hechos, al partir del supuesto de que existía una vacante, que no era tal. Por ejemplo, si un acto administrativo sanciona a una persona por una falta que no cometió; ese acto estaría viciado en la causa, pues al dictársele, hubo una errada apreciación en los presupuestos de hecho, o hubo falsedad de ellos y la Administración lo apreció mal.

Puede haber también vicios en los motivos o presupuestos de hecho cuando la Administración no los prueba o lo hace inadecuadamente; es decir, cuando da por supuestos hechos que no comprueba, partiendo de la sola apreciación del funcionario o de una denuncia no comprobada. Por ejemplo, si se denuncia que un inmueble amenaza ruina, la Administración municipal no puede, pura y simplemente, ordenar su demolición, sino que debe comprobar con elementos técnicos, la situación. Tiene, por ejemplo, que realizar una experticia técnica que determine la ruina, para ordenar la demolición. Por tanto, la Administración no es libre de dar por supuesto determinados hechos, sino que tiene que comprobarlos y luego tiene que calificarlos, para determinar si son suficientes para tomar la decisión administrativa adecuada. Si en el caso citado, el inmueble tiene grietas, ello no basta para ordenar la demolición del inmueble, sino que la Administración tiene que comprobar, adecuadamente, si esas grietas son realmente determinantes del estado de ruina del inmueble.

Sin duda, puede decirse que en el elemento causa es donde están la mayoría de los vicios de los actos administrativos, siendo esta, la parte más rica en cuanto a las exigencias de legalidad, sobre todo cuando la Administración tiene poder discrecional para apreciar la oportunidad y conveniencia de su actuación. En efecto, por más discrecional que sea el poder de la Administración, los presupuestos de hecho siempre tienen que comprobarse, y es, precisamente, en este elemento causa del acto, donde están los más importantes límites al poder discrecional que hemos visto. Por ejemplo, hemos dicho que uno de los límites al poder discrecional conforme al Artículo 12 de la Ley Orgánica, es la debida proporcionalidad entre el acto y los supuestos de hecho que lo motivan, y para que haya proporcionalidad, ante todo, la Administración debe apreciar adecuadamente los hechos. Así, cuando la Ley autoriza a imponer una sanción entre dos límites según la gravedad de la falta, la Administración tiene que apreciar dicha gravedad lo que implica la apreciación de los hechos para poder determinar si son o no graves y poder aplicar la sanción. Por eso, el Artículo 12 de la Ley, cuando habla de la discrecionalidad, exige que haya una adecuación entre el contenido del acto y los supuestos de hecho y esta adecuación es, precisamente, que haya una causa probada y exactamente calificada por la Administración.

En todo caso, debe señalarse que los vicios en la causa, son vicios que producen la nulidad relativa o anulabilidad de los actos administrativos, conforme se indica en el artículo 20 de la Ley, ya que el Artículo 19 de la misma, no incluye, entre los vicios de nulidad absoluta, a los vicios en los motivos. Por tanto, serían, en principio, vicios convalidables. Sin embargo, ello a veces es imposible: un acto dictado en base a hechos absolutamente falsos e inexistentes no podría jamás ser convalidado, pues los hechos no podrían crearse.

#### E. *El vicio en la finalidad: la desviación de poder*

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 69 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 333-339; y en M. Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional", en *Revista de Derecho Público*, N° 3, Caracas, 1980, p. 131. Véase además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1969, Caracas 1970, pp. 73-75.

Véase lo expuesto en las pp. 155 y ss. y 191 y ss. de este libro.

El último de los vicios del acto administrativo vinculado a sus requisitos de fondo, es el vicio en la finalidad. El acto administrativo, en efecto, debe cumplir siempre, los fines establecidos en la

Ley, e inclusive, el mismo Artículo 12 de la Ley Orgánica exige que la decisión administrativa debe mantener siempre la adecuación “con los fines de la norma”, con lo cual define la finalidad como un elemento básico del acto administrativo.

Por tanto, cuando un funcionario dicta un acto, tiene que cumplir los fines que la norma prevé; no puede usar su poder para fines distintos a los previstos en ella, por lo que si el funcionario usa su poder para otros fines distintos a los establecidos, el acto dictado está viciado en la finalidad; vicio que es el denominado en el Artículo 206 de la Constitución, como vicio de desviación de poder. Este Artículo del texto fundamental, en efecto, atribuye competencia a los Tribunales Contencioso-Administrativo para declarar la nulidad de los actos administrativos por contrariedad a derecho, “incluso por desviación del poder”, con lo cual le da una consagración de orden constitucional a este vicio en la finalidad.

Este vicio, en consecuencia, se produce cuando el funcionario que tiene poder y competencia para tomar una decisión en una situación de hecho concreta, sin embargo, toma la decisión no para cumplir los fines previstos en la norma, sino para otros fines. Se trata por ello, de un vicio muy complejo, que exige una prueba, también muy difícil. Aquí no se trata de una incompetencia, de un objeto ilícito, o de una errada apreciación de los hechos, sino de un funcionario con competencia, ante una situación de hecho adecuada y debidamente calificada, y que dicta un acto formalmente perfecto, pero persiguiendo un fin distinto al prescrito en la norma. Por ello, este vicio de desviación de poder no puede presumirse, tiene que ser alegado y probado, lo cual es muy difícil, pues no es simple probar que el funcionario persiguió un fin distinto al autorizado. Por ejemplo, si un funcionario de policía tiene poder para arrestar a las personas que escandalizan en la vía pública por unas horas, y en efecto, ordena el arresto de un escandaloso, no sería fácil probar que el arresto no se hizo para mantener la tranquilidad pública que es lo que la norma le prescribe, sino porque el sujeto era su enemigo y quería vengarse de él. En este caso, tendríamos un acto formalmente válido, pero estaría viciado de desviación de poder, para cuya comprobación habría que establecer indubitablemente hechos que autorizaran a determinar la desviación, es decir, que la Administración usó su poder para fines distintos a la norma, desviándolo hacia otros fines. Ahora bien, el fin desviado no sólo se produce cuando el funcionario dicta el acto para perseguir un fin personal o particular, sino aún en supuestos en que persiga otra finalidad pública, pero distintas a la que prevee la Ley.

Debe por último mencionarse, que los vicios en la finalidad de los actos, es decir, la desviación de poder no produce la nulidad absoluta de los actos administrativos, sino sólo su anulabilidad conforme a lo establecido en el Artículo 20 de la Ley Orgánica.

### 3. LA VIOLACION DE LOS REQUISITOS DE FORMA

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 72 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 344-347; y en M. Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 5, Caracas 1981, p. 122; y Nº 7, Caracas 1981, pp. 155-156.

Véase lo expuesto en las pp. 156 y ss. de este libro.

Los actos administrativos, para su validez, además de tener que ajustarse a la legalidad y de cumplir una serie de requisitos de fondo, deben también cumplir unos requisitos de forma. Estos son, el cumplimiento de los requisitos y trámites procedimentales para la formación de la voluntad administrativa; en segundo lugar, la exteriorización formal de los motivos a través de la motivación; y en tercer lugar, el cumplimiento de los requisitos formales de esa exteriorización. Los vicios en las formas hacen, así, también, inválidos los actos administrativos y susceptibles de ser anulados. Veamos estos diversos vicios.

#### A. *El vicio en el procedimiento constitutivo*

Véase la *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1979, Caracas 1980, p. 27 y ss.

Se ha señalado que los actos administrativos deben ajustarse, para que sean válidos, al procedimiento legalmente establecido, y a los trámites, etapas y lapsos prescritos en la Ley. Si una consecuencia traerá la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, esa será la definitiva procedimentalización de los actos administrativos.

Por tanto, la violación de las formas procedimentales puede acarrear la invalidez de los actos. Sin embargo, esta violación de formas puede ser de dos clases: la violación de trámites y formalidades, o la violación de los derechos de los particulares en el procedimiento.

##### a. *La violación de trámites y formalidades*

En efecto, los actos administrativos dictados por la Administración, cuando ésta ha violado en su formación, una norma del procedimiento administrativo, se puede considerar que estarían viciados en su forma, y serían susceptibles de impugnación. Pero queda claro que los vicios en el procedimiento siempre serían vicios que podrían producir la anulabilidad o nulidad relativa de los actos administrativos, conforme a lo previsto en el Artículo 20 la Ley Orgánica, y el *único caso* en el cual un vicio de forma podría llegar a producir la

nulidad absoluta del acto, sería cuando el mismo se hubiere dictado “con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido” conforme al ordinal 4º Artículo 19 de la Ley Orgánica. Aquí no se trataría de la violación de un trámite, requisito y formalidad, ni de varios de ellos, sino de la ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente prescrito, es decir, de la arbitrariedad procedimental evidente.

En esta forma, para que un vicio de forma pueda dar origen a la nulidad absoluta de un acto administrativo, es necesario que este se haya dictado, con ausencia total y absoluta del procedimiento que estaba legalmente establecido. Se produce, así, cuando el funcionario hizo caso omiso, totalmente, del procedimiento pautado. No se trata, por tanto, de un vicio de alguna fase del procedimiento o derivado de que no se cumplió un trámite procedimental, sino de la ausencia total y absoluta del procedimiento.

Aparte de este vicio derivado de la ausencia absoluta y total del procedimiento, los vicios del procedimiento, derivados de irregularidades en su tramitación, no dan origen a la nulidad absoluta de los actos dictados, sino a vicios de anulabilidad que podrían alegarse por el interesado.

Estos vicios en el procedimiento y en las tramitaciones, pueden ser de variada naturaleza. Por ejemplo, en la llamada Administración Consultiva, es muy frecuente que las Leyes establezcan como requisito previo para que un órgano administrativo decida, la necesidad de obtener una opinión o informe previo de otros órganos administrativos. En algunos casos, las leyes exigen la consulta previa obligatoria, distinta a las potestativas o facultativas. Por ejemplo, para que el Ministerio decida un asunto, puede pedir opinión del Consultor Jurídico, pero no está obligado a obtenerla, pues es libre de decidir sin la opinión del Consultor Jurídico. Sin embargo, en otros casos, se prescribe que para tomar una decisión el funcionario debe obtener una opinión previa. Así, por ejemplo, para regular el canon de arrendamiento de un inmueble, el Director de Inquilinato tiene que obtener un dictamen de expertos que determinen el valor del inmueble. En ese caso, la consulta es obligatoria, y su incumplimiento podría dar origen a un vicio de procedimiento. Pero además de ser obligatoria, la Ley puede establecerse que la consulta puede ser vinculante o no vinculante. Es decir, el funcionario puede estar obligado a pedir una opinión o informe, pero puede ser libre de seguirla o no; en otros casos, no sólo el funcionario está obligado a obtener la consulta, sino que además está obligado a decidir siguiendo el dictamen del órgano consultivo. En ese caso, si la consulta es vinculante y el funcionario no sigue el criterio de la opinión, al dictar su acto, habría un vicio en el procedimiento, que provocaría la nulidad relativa de los actos administrativos.

En todo caso, respecto de la administración consultiva, si no hay una ley que lo establezca expresamente, conforme a lo previsto en los artículos 56 y 57 de la Ley Orgánica de Procedimientos, los informes y consultas, en principio, ni son obligatorios ni vinculantes.

También puede haber vicios en el procedimiento, en la formación de la voluntad, sobre todo de los órganos colegiados. En efecto, cuando la decisión administrativa deba adoptarse por un órgano colegiado, por ejemplo, un Concejo Municipal o un Consejo de Facultad, la Ley somete a una serie de formalidades precisas el funcionamiento de los órganos colegiados: por ejemplo, se necesita formular una convocatoria; elaborar previamente un orden del día; se requiere de un quorum para reunirse, y para decidir; se prescriben formalidades de la discusión y de la decisión, y entre ellas, la elaboración de actas de las sesiones, etc. Por tanto, en la formación de la voluntad del órgano colegiado las normas que la regulan prescriben una serie de requisitos formales, cuya violación acarrea, también, vicios en el procedimiento, que darían origen a la nulidad relativa de los actos.

b. *La violación de los derechos de los particulares en el procedimiento*

Hemos señalado que una de las innovaciones fundamentales de la Ley Orgánica al regular el procedimiento administrativo, consistió en la consagración, con fuerza de derecho positivo, de una serie de derechos de los interesados en el procedimiento que, hasta ahora, sólo se habían consagrado jurisprudencialmente, como principios generales del derecho.

Entre esos derechos de los interesados en el procedimiento se destaca, ante todo, el derecho a la defensa, derivado del Artículo 68 de la Constitución. Esto llevó al Legislador a consagrar, en la Ley, normas precisas para asegurar a los interesados el derecho a ser oído (Artículos 49 y 68), el derecho a hacerse parte en un procedimiento (Artículo 23), el derecho a ser notificado (Artículos 48 y 73); el derecho a tener acceso al expediente administrativo (Artículo 59); el derecho a presentar pruebas (Artículos 48 y 58), y el derecho a ser informados de los medios disponibles para su defensa (Artículos 73 y 77).

Pues bien, la violación por la Administración, en cualquier procedimiento administrativo, de cualesquiera de estos derechos de los particulares en el procedimiento, provocaría la invalidez del acto administrativo y lo haría susceptible de anulación. Los vicios del acto, en estos casos, también serían vicios de nulidad relativa, en los términos del artículo 20 de la Ley Orgánica.

## B. El vicio en la motivación

Véase en particular, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 74 y ss.; y 124 y ss. Véase la bibliografía referida al comentar el requisito de la motivación como requisito de validez de los actos administrativos en las pp. 101 y ss.; 122 y ss. y 158 y ss. de este libro.

La jurisprudencia puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, "*Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*", Tomo IV, Vol. I, Caracas 1976, p. 223 y ss. Véase además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1979, Caracas 1980, pp. 22 y 27.

Tal como se ha señalado, la Ley Orgánica ha previsto en sus Artículos 9 y Artículo 18, ordinal 5º, la obligación que tiene la Administración de expresar formalmente los motivos que tuvo para dictar el acto, es decir, la necesidad de motivar sus actos mediante la expresión de los hechos y de los fundamentos legales del acto, así como de las razones que hubieren sido alegadas por el interesado. Este requisito, en esta forma, se ha establecido con carácter general para todos los actos administrativos, salvo para los actos de simple trámite o aquellos respecto de los cuales la Ley, expresamente, excluya la motivación.

El acto de trámite, como lo dice su nombre, es un acto de tramitación en el procedimiento y se diferencia del acto definitivo en que este es el que pone fin a un asunto, el que concluye el procedimiento ante la Administración. Los actos de trámite son los actos preparatorios para tomar una decisión, por ejemplo, el acto por el cual se ordena notificar a un particular, o se ordena evacuar ciertas pruebas, pedir unos informes o nombrar peritos. En cambio, el acto definitivo es el que pone fin al asunto, y este es el que tiene que ser motivado, salvo que la Ley expresamente excluya de esta obligación. Por ejemplo, el artículo 10 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito establece, que el Ejecutivo Nacional debe resolver las solicitudes de autorización para la promoción y funcionamiento de los Bancos, tomando en consideración las condiciones económicas y financieras, generales y locales, la honorabilidad y solvencia económica de los solicitantes, directores y administradores propuestos, así como la capacidad técnica de estos últimos y los informes, tanto de la Superintendencia de Bancos como del Banco Central de Venezuela, agregando en su parte final, que esas solicitudes podrán ser negadas "sin que tenga que dar razón alguna a los interesados", es decir, sin necesidad de motivar la negativa.

En consecuencia, en ausencia de una norma legal que excluya la motivación, todo acto administrativo definitivo tiene que ser motivado, mediante la expresión de los presupuestos de hecho y de derecho que le sirvieron de fundamento, y la ausencia de motivación o la deficiencia de la misma, vicia los actos administrativos, en un vicio que conforme al artículo 20 de la Ley Orgánica, origina la

anulabilidad del acto administrativo, y por tanto, se hace susceptible de ser impugnado.

Debe señalarse que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia había venido exigiendo que sólo los actos que afectaran los derechos e intereses de los particulares, incidiendo en la esfera jurídica propia de un particular, como los actos sancionatorios, o los revocatorios, debían ser motivados. Parece, en efecto, lógico que cuando la Administración impone una multa, o una sanción, o le quita o restringe un derecho a un particular en alguna forma, debe exigir la motivación. Pero la Ley Orgánica, en el Artículo 9, fue mucho más allá y ahora exige la motivación, materialmente, respecto a todos los actos administrativos siendo la excepción el caso de los actos de trámite, o cuando la Ley expresamente exima de la obligación de motivar.

En todo caso, el vicio en la motivación es un vicio de nulidad relativa, y que, además, puede dar origen, normalmente a la violación del derecho a la defensa. En efecto, si la Administración dicta un acto, por ejemplo, sancionatorio o revocatorio, sin motivarlos, su destinatario no tendría cómo defenderse. Por ello, el vicio de la motivación, acarrea siempre la vulneración del derecho a la defensa, cuando por ausencia de motivación el particular se encuentra indefenso ante la Administración y ante los propios Tribunales, donde no puede fundamentar realmente sus alegatos de defensa, porque no se le han comunicado los motivos del acto impugnado.

### C. *Los vicios en la exteriorización del acto*

El tercero de los vicios de forma de los actos administrativos se produce en la exteriorización de los mismos, al violarse los requisitos previstos para su emisión. En efecto, el Artículo 18 de la Ley, por primera vez en nuestro ordenamiento, enumera con precisión qué es lo que debe contener un acto administrativo desde el punto de vista de la forma, y entre esos requisitos están: el nombre del organismo al cual pertenece el órgano que dicte el acto; nombre del órgano; lugar y fecha del acto; la persona a quien va dirigido; la motivación del acto; cuál es el contenido o la decisión respectiva; los funcionarios que lo suscriben, la firma autógrafa y el sello de la oficina.

La violación de alguno de estos requisitos del Artículo 18, también daría lugar a una irregularidad del acto y a un vicio de forma, que sólo podría dar origen a un vicio de nulidad relativa de los actos administrativos.

## 4. CONSECUENCIAS DE LA ILEGALIDAD

En general, sobre las nulidades de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la*

*Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 87 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre las nulidades de los actos administrativos" en *Revista de Derecho Público*, Nº 1, Caracas 1980, pp. 45-50; Tomás Gibbs, "Nulidad de los actos administrativos por ilegalidad o abuso de poder. El problema de la Constitución Nacional", en *Revista de Derecho y Legislación*, Tomo XXIX, Caracas 1940, pp. 187-194; Tomás Ramón Fernández, *La nulidad de los actos administrativos*, Caracas 1979; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 28 y ss.

La jurisprudencia en la materia puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 348 y ss.

Véase, además, la doctrina administrativa en la materia en *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, p. 33; *idem* 1966, Caracas 1967, pp. 22-23; *ibidem* 1968, Caracas 1969, p. 26.

Ahora bien, no todos los vicios de los actos administrativos, que constituyen ilegalidades, producen las mismas consecuencias jurídicas. Por ello, interesa, además de estudiar las formas de la ilegalidad, analizar sus consecuencias. De acuerdo a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, las ilegalidades, derivadas de los vicios o irregularidades de los actos administrativos, dan origen a dos tipos de consecuencias: la nulidad absoluta de los actos, y la nulidad relativa de ellos, llamada también anulabilidad. La Ley Orgánica, con su regulación, puede decirse que pone fin, en buena parte, a las discusiones doctrinales que se habían sucedido con motivo del estudio de las irregularidades de los actos administrativos. Ahora la Ley prescribe, con precisión, las consecuencias de las diversas violaciones por los actos administrativos del ordenamiento jurídico: la nulidad absoluta y la nulidad relativa, a cuyo estudio dedicaremos las líneas que siguen.

### A. La nulidad absoluta

Sobre la nulidad absoluta véase en particular, Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 190 y ss. Véase la jurisprudencia citada en M. Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional", en *Revista de Derecho Público*, Nº 3, Caracas 1980, p. 132 y ss.

La nulidad absoluta es la consecuencia de mayor gravedad derivada de los vicios de los actos administrativos, y que provoca que estos no puedan, en forma alguna, producir efectos, pues el acto, de nulidad absoluta, se tiene como nunca dictado; por ello, nunca podría ni puede producir efectos. Por eso la doctrina habla, en estos casos, de vicios de orden público y califica a los actos administrativos como actos inexistentes.

La nulidad absoluta, por tanto, es un vicio de tal importancia que afecta a los actos administrativos en casos realmente graves. Por ello, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en su Artículo 19 ha identificado, con precisión, los casos en los cuales

se produce este vicio de nulidad absoluta. Veamos, por tanto, en primer lugar estos casos, para luego analizar los efectos de la nulidad absoluta.

#### a. *Los diversos casos de nulidad absoluta*

De acuerdo al Artículo 19 de la Ley Orgánica, los casos en los cuales se producen los vicios de nulidad absoluta son los siguientes:

En primer lugar, un acto estaría viciado de nulidad absoluta cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal, tal como lo indica el ordinal 1º del Artículo 19 citado. Se requiere, por tanto, que una norma constitucional o legal establezca, expresamente, que una determinada violación de Ley produce la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos.

En cuanto a la Constitución, los Artículos 46, 119 y 120, establecen expresamente casos en los cuales se sanciona con la nulidad una infracción de la Constitución. Son nulos, por tanto, los actos que violen o menoscaben los derechos y garantías constitucionales; los actos dictados en usurpación de autoridad; y los emanados por requisición directa o indirecta de la fuerza. Esta nulidad prescrita en normas constitucionales sin duda, se consigna como una nulidad absoluta y el acto que la adolezca no produce ningún efecto.

Por otra parte, leyes especiales establecen normas similares, al prescribir que ciertos actos contrarios a las mismas son nulos. En estos supuestos, la nulidad establecida sería, también una nulidad absoluta.

El segundo caso de nulidad absoluta, conforme al ordinal 2º del Artículo 19 de la Ley Orgánica se produce respecto de los actos administrativos violatorios de la cosa juzgada administrativa; como lo dice la norma: "cuando resuelvan un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares, salvo autorización expresa de la Ley". Por tanto, el acto que revoque un acto anterior definitivo y que haya creado derechos a favor de particulares, es nulo de nulidad absoluta, salvo que la Ley, expresamente, autorice esa revocación. Si esto no es así, toda violación de la cosa juzgada administrativa no autorizada expresamente en la Ley, da origen a un vicio de nulidad absoluta.

El tercer supuesto, de nulidad absoluta, regulado en el ordinal 3º del Artículo 19 de la Ley es el vicio en el objeto, cuando el objeto sea de imposible o de ilegal ejecución.

El cuarto caso de nulidad absoluta, regulado en el ordinal 4º del mismo Artículo 19 de la Ley se produce cuando el funcionario que dictó el acto sea manifiestamente incompetente. Ya nos hemos referido a este vicio de incompetencia manifiesta que se produce siempre en la incompetencia de orden constitucional y en los casos en los

cuales la incompetencia de orden legal sea evidente, manifiesta, abierta.

Por último, en quinto lugar, conforme al mismo ordinal 4º del Artículo 19, también hay nulidad absoluta, cuando ha habido en la producción del acto prescindencia absoluta y total del procedimiento legalmente pautado.

Sólo estos cinco casos citados dan origen a la nulidad absoluta y ningún otro vicio de los actos administrativos, da origen a nulidad absoluta, sino a la anulabilidad.

#### b. *Los efectos de la nulidad absoluta*

Ahora bien ¿cuáles son los efectos de la nulidad absoluta? ¿Por qué es este un vicio tan grave? En primer efecto es que el acto nulo de nulidad absoluta, no puede crear ni producir ningún efecto, derecho u obligación, ni convertirse por tanto, en firme. En consecuencia, nadie podría alegar derechos adquiridos frente a un acto nulo de nulidad absoluta. Sobre él, ha dicho la Corte Suprema en alguna sentencia, nada útil puede levantarse por lo que no puede establecer una obligación ni crear ningún derecho. Por eso, los actos nulos, de nulidad absoluta, se tienen como que nunca se han dictado porque si no pueden producir efectos, el acto se tiene como no dictado. Un acto cuyo contenido sea un delito, por ejemplo, es evidente que no puede producir efectos, se tiene como que no existe, y por eso se habla de inexistencia.

Como consecuencia de lo anterior, podría decirse también que el acto nulo de nulidad absoluta no podría nunca adquirir firmeza, y debería ser impugnabile en cualquier momento. Así sucede en vía administrativa, pues el Artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos permite que a solicitud de parte, en cualquier momento, la administración pueda revocarlo. Por tanto, no importaría, frente a los actos nulos de nulidad absoluta, que los lapsos para intentar los recursos administrativos estén vencidos, pues el acto no adquiriría firmeza. Lo mismo tendría que plantearse en vía contencioso-administrativa. A pesar de que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en su Artículo 134 no distinga y establezca con carácter general un lapso de caducidad para impugnar cualquier acto administrativo de efectos particulares, pensamos que si se trata de un acto administrativo nulo, de nulidad absoluta, al no adquirir nunca firmeza, podría ser impugnado en cualquier momento. El punto será, sin duda, motivo de discusión, pero lo cierto es que, de lo contrario, no tendría sentido el sistema cerrado de vicios de nulidad absoluta regulado en el Artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

En segundo lugar, se trata de actos esencialmente revocables. Un acto administrativo nulo de nulidad absoluta, es esencialmente revi-

sable en cualquier momento por la propia Administración, de oficio o a instancia de parte. Por ello el Artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, expresamente establece que “la Administración podrá, en cualquier momento, de oficio o a solicitud de particulares, reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella”. La Ley Orgánica habla de “reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella”, lo cual no es otra cosa que revocar los actos nulos de nulidad absoluta.

En tercer lugar, en caso de actos administrativos nulos de nulidad absoluta, su impugnación en vía administrativa alegándose ese vicio, podría dar origen a la suspensión de los efectos del acto por la Administración. En este sentido, el Artículo 87 de la Ley Orgánica permite a la Administración, suspender la ejecución de los actos en vía administrativa con motivo de la impugnación, cuando se alega nulidad absoluta.

En cuarto lugar, los actos nulos de nulidad absoluta nunca pueden ser convalidados. El hecho de que la Administración no pueda convalidar un acto nulo de nulidad absoluta, resulta por interpretación a contrario del Artículo 81 de la Ley Orgánica cuando prescribe, al contrario, que la Administración podrá convalidar en cualquier momento los actos anulables, es decir, los viciados de nulidad relativa, subsanando los vicios de que adolezcan. Con ello está además señalando que los actos viciados de nulidad absoluta no son convalidables, por lo que la Administración no puede, en forma alguna subsanar los vicios de nulidad absoluta. Esta imposibilidad de subsanación confirma lo señalado en relación a que estos actos no podrían adquirir firmeza y son esencialmente revocables.

En quinto lugar, otro efecto de los actos nulos, es que los funcionarios que los ejecuten, incurren en responsabilidad penal, civil y administrativa. Además, si el acto es nulo por ser violatorio de algún derecho o garantía constitucional, esta responsabilidad civil, penal o administrativa, está expresamente prevista en el artículo 46 de la Constitución.

En sexto lugar, otro efecto de la nulidad absoluta, por la gravedad de los vicios que la provocan, sería la posibilidad que tienen los particulares de resistirse a los efectos del acto y oponerse a su cumplimiento.

En séptimo lugar, puede señalarse que la declaratoria de la nulidad absoluta de un acto administrativo, sea que se haga por revocatoria de la Administración o por anulación por parte de los tribunales contencioso-administrativos, produce efectos hacia el futuro, es decir, el acto no podría producir efectos después de su revocación o anulación, y además, produce también efectos hacia el pasado y se tiene el acto como nunca dictado. Por tanto, cuando la Administración reconoce la nulidad absoluta revocando el acto, o cuando un

tribunal declara la nulidad absoluta, anulando el acto, se tiene como que si el mismo nunca ha sido dictado y, por tanto, como si nunca produjo efectos. Por supuesto, habrá ciertas situaciones de hecho originadas por el acto, a pesar de su nulidad absoluta, que la Administración estaría obligada a reparar, mediante una indemnización. Si por ejemplo, una entidad educativa niega la admisión a un estudiante por ser de raza amarilla, violando el Artículo 61 de la Constitución, si se impugna el acto y luego de varios años el acto es anulado por la jurisdicción contencioso-administrativa, el daño causado sería irreparable de hecho, por lo que la reparación de los efectos cumplidos por el acto, daría origen a una indemnización que tendría derecho a exigir el lesionado.

Debe señalarse, además, que en caso de nulidad absoluta, la revocación o la anulación del acto tendría necesariamente que ser total, pues la nulidad parcial del acto sólo puede ocurrir en caso de vicios de nulidad relativa, conforme a lo establecido en el Artículo 21 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Por último, en octavo lugar, debemos señalar como un efecto de los vicios de nulidad absoluta, que los mismos son vicios de orden público que, por tanto, proceden de pleno derecho. Esto provoca, como se dijo, que la Administración pueda reconocerlos de oficio, en cualquier momento. Pero lo importante es destacar este carácter de orden público de estos vicios, en su efecto en el ámbito jurisdiccional.

En primer lugar, pensamos que para la impugnación de los actos administrativos en base a un vicio de nulidad absoluta, no rige el lapso de caducidad previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para el ejercicio de los recursos de anulación de actos de efectos particulares.

Por otra parte, debe señalarse que si bien los recursos contencioso-administrativos sólo proceden a instancia del interesado, y que los poderes inquisitorios del juez, conforme al Artículo 82 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia están limitados a los casos en los cuales la Ley se los otorga expresamente, intentando un recurso, por determinados motivos, el juez contencioso-administrativo podría apreciar de oficio, los vicios de orden público, aun cuando no hubieren sido alegados por el recurrente. Esto se deduce, por otra parte, indirectamente del Artículo 87 de la propia Ley Orgánica de la Corte Suprema que le permite continuar conociendo de un proceso, aun cuando se haya producido el desistimiento o la perención del procedimiento, en los casos en que estuviese envuelto un vicio de orden público del acto recurrido. Estos vicios de orden público, en efecto, son los vicios de nulidad absoluta enumerados restrictivamente en el Artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, los cuales, insistimos, son los únicos que podrían ser apreciados de oficio por el juez.

## B. *La nulidad relativa*

Sobre la anulabilidad, véase Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 196 y ss.

### a. *Los diversos casos de anulabilidad*

Todos los otros vicios de los actos administrativos que no produzcan la nulidad absoluta —lo cual sólo sucede en los cinco casos señalados— producen la anulabilidad del acto, es decir, la nulidad relativa, y así expresamente, lo establece el Artículo 20 de la Ley Orgánica al señalar que los vicios de los actos administrativos que no llegaren a producir nulidad absoluta de conformidad con el Artículo 19 de la Ley Orgánica los harán anulables, es decir, estarían viciados de nulidad relativa.

Ahora bien, contraponiendo los vicios de nulidad absoluta con los otros vicios de nulidad relativa, podemos también identificar los efectos de los vicios de anulabilidad.

### b. *Los efectos de la anulabilidad*

Los actos administrativos viciados de nulidad relativa, en primer lugar, producen todos sus efectos mientras no sean anulados y, por supuesto, pueden crear derechos a favor de particulares y establecer obligaciones. Por tanto, mientras el acto anulable no sea revocado o anulado, produce todos sus efectos, y cuando sea revocado o anulado, si lo es, la revocación o anulación tiene efectos, en principio, sólo hacia un futuro, por lo que los efectos cumplidos mientras el acto estuvo en vigencia, son válidos.

En segundo lugar, el acto administrativo que tenga un vicio de nulidad relativa, es decir, sea anulable, puede ser impugnado sólo en determinados lapsos, tanto en vía administrativa, mediante los recursos administrativos, como en vía contencioso-administrativa, por lo que vencidos estos lapsos el acto queda firme, y ya no podría ser revocado por la Administración si crea derechos a favor de particulares.

El acto administrativo anulable firme creador de derechos a favor de particulares, por tanto, es un acto irrevocable por la Administración, y si esa revocación se produce, el acto revocatorio estaría viciado de nulidad absoluta en los términos señalados por el ordinal 2º del Artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

En tercer lugar, la impugnación de un acto administrativo viciado de nulidad relativa en vía administrativa, por sí sola no puede provocar la suspensión de los efectos del acto administrativo en los términos del artículo 86 de la Ley Orgánica de Procedimientos Ad-

ministrativos, salvo que su ejecución pudiera causar grave perjuicio al interesado, a juicio de la Administración.

En cuarto lugar, la Administración puede siempre convalidar en cualquier momento, sus actos anulables, como lo dice el citado artículo 81 de la Ley Orgánica, pudiendo subsanar los vicios de que adolezcan. Sin embargo, esto, en algunos casos, no parece posible. Por ejemplo, si el acto se basó en un falso supuesto, la Administración pensó que un hecho era real y no lo era ¿cómo va a convalidar el acto? La Administración no podría inventar los hechos. Por tanto, este principio legal tendría matices en su aplicación concreta.

En quinto lugar, el acto nulo, de nulidad relativa, anulable, es un acto que también acarrearía responsabilidad del funcionario que lo dicta con base en el Artículo 121 de la Constitución, que prevé la responsabilidad de los funcionarios por los actos que cumplan en el ejercicio del Poder Público.

En sexto lugar, los actos anulables son de obligatorio cumplimiento. Mientras no se revoquen o sea declarada su nulidad en vía judicial, deben ser cumplidos por los particulares.

En séptimo lugar, cuando la nulidad se declare, si es que se declara o el acto se revoque, siendo el vicio de nulidad relativa, los efectos de la anulación son hacia el futuro, con lo cual estos actos cumplen sus efectos una vez que se han dictado, hasta que se anulen o revoquen. Los efectos cumplidos en el pasado, por tanto, quedan vigentes, al contrario de lo que sucede en la nulidad absoluta. Los tribunales contencioso-administrativo, sin embargo, conforme a lo establecido en el Artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, podrían determinar en casos concretos, que los efectos de la anulación que produzcan se retrotraen hacia el pasado, aún tratándose de vicios de nulidad relativa. Por ejemplo, en los casos de vicios, que aún cuando sean de nulidad relativa, no serían subsanables, como sucede con ciertos vicios en la causa o motivo de los actos.

Por otra parte, debe señalarse que estos vicios de anulabilidad pueden afectar la totalidad o parte de los actos administrativos. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en efecto, en su Artículo 21, establece que en los supuestos de nulidad relativa, si el vicio afectare sólo a una parte del acto administrativo, el resto del mismo, en lo que sea independiente, tendrá plena validez. La Constitución, por otra parte, al delimitar en su Artículo 206 la competencia de anulación de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, establece que puede declarar la nulidad total o parcial del acto, y sin duda, la posibilidad de anulación parcial sólo procedería cuando los vicios sean de nulidad relativa.

Por último, en octavo lugar, debemos señalar que en la impugnación jurisdiccional de los actos administrativos basada en vicios de

nulidad relativa, los motivos de ilegalidad aducidos en el recurso constituyen el objeto de la litis, y el proceso y decisión del juez debe contraerse al análisis de las denuncias presentadas por el recurrente. El juez, en esta materia, no tiene poderes inquisitorios, por lo que no puede, de oficio, invocar vicios de anulabilidad y anular un acto administrativo y ni siquiera tiene la posibilidad, para el caso en que un procedimiento perima o sea desistido por el recurrente, de continuar conociendo del asunto, pues conforme a lo establecido en el Artículo 87 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ello sólo es posible en los casos de vicios de orden público, es decir, de nulidad absoluta.

Por tanto, vicios tales como la incompetencia no manifiesta, los vicios en la base legal, el abuso o exceso de poder, la indeterminación del objeto y la desviación de poder, no pueden ser apreciados de oficio por el juez.

Debe hacerse mención, por ejemplo, al vicio de desviación de poder el cual, incorrectamente, ha sido apreciado, de oficio, en sentencias de 1981, por algunos tribunales con competencia contencioso-administrativa. Pensamos, al contrario que la desviación de poder, como vicio de los actos administrativos, en ningún caso puede ser apreciada de oficio por el juez. Se trata de un vicio de nulidad relativa que requiere ser alegado expresamente por el recurrente, y que requiere además de una prueba de situaciones de hecho que lleven al juez a la convicción fáctica de que la autoridad competente desvió el fin previsto en la norma al dictar el acto administrativo. Por tanto, además, jamás podría declararse nulo un acto por desviación de poder, en un juicio que se considere como de mero derecho, pues este vicio es precisamente, la antítesis del mero derecho.

Puede decirse que es unánime la posición de la doctrina en el sentido señalado, de considerar que el vicio de desviación de poder no plantea una cuestión de orden público, por lo que, insistimos deben ser expresamente invocado por *el recurrente*, y por ello *no puede ser apreciada de oficio* por el juez.

Por otra parte, este vicio impone al juez administrativo apreciar intenciones subjetivas del funcionario, por lo que no puede presumirse. Tiene que ser no sólo invocado por el recurrente, sino que, además, es a él a quien le incumbe la carga de la prueba.

Por tanto, la desviación de poder, como vicio de los actos administrativos, debe fundamentarse en hechos, no en meras conjeturas o apreciaciones personales del juez; sino en hechos alegados y probados por el recurrente.

En las sentencias mencionadas, sin que nadie lo hubiera alegado, sin que nadie lo hubiera probado, en juicios que el juez declaró como de mero derecho, también de oficio sin que nadie se lo hubiera solicitado, el juez, invocó la desviación de poder y anuló unos

actos administrativos. Al hacerlo, el juez incurrió en una ilegalidad, por violación de ley, ya que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no lo autoriza para apreciar de oficio vicios de los actos administrativos no alegados por los concurrentes y que no son de orden público. Al contrario, como hemos dicho, el Artículo 82 de la Ley es terminante al señalar que la Corte Suprema y todos los tribunales contencioso-administrativos, “conocerá de los asuntos de su competencia a instancia de parte interesada, salvo en los casos en que pueda proceder de oficio de acuerdo con la Ley”. Por tanto, los poderes inquisitivos del juez contencioso-administrativo son de texto expreso, y sólo existen cuando haya una norma expresa atributiva de competencia, y ninguna norma atribuye al juez competencia para apreciar de oficio el vicio de desviación de poder de los actos administrativos.

Pero, es que además, ello no podría ser viable jurídicamente, por la naturaleza de este vicio, que requiere de prueba, siendo esta una de las cuestiones más delicadas e importantes que plantea. La prueba de la desviación de poder debe versar sobre *la intención* de la autoridad administrativa cuando usó de sus poderes, lo cual en general, no permitirá llegar jamás a un grado total de certidumbre, y debe resultar de elementos objetivos del expediente.

El problema de la desviación de poder, por tanto, exige, necesariamente al juez, cuando ha sido alegado y probado dicho vicio, apreciar situaciones de hecho, por lo que puede decirse que este vicio jamás se podría resolver en vía jurisdiccional como una cuestión de mero derecho. Al contrario, la desviación de poder da origen, por esencia, a una cuestión o materia de hecho, que el juez tiene que apreciar de los elementos y pruebas que constan en el expediente, sin que pueda, en forma alguna, presumir esos hechos o imaginárselos. Por tanto, en los juicios en los cuales el juez decida resolverlos como de mero derecho, jamás podría examinarse la desviación de poder, y menos de oficio, pues este vicio, se insiste, plantea siempre una materia de hecho, que debe ser alegada y probada por el recurrente, por tratarse de un vicio de nulidad relativa.



#### IV. LA EFICACIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos al regular los actos administrativos, establece diversas normas relativas a sus efectos que deben ser analizadas. En primer lugar, se plantea la cuestión de cuándo comienzan a producir efectos los actos administrativos. En segundo lugar, cuál es la consecuencia de la producción de efectos del acto, y particularmente los aspectos relativos a la ejecución del acto; y en tercer lugar, cuándo concluyen los efectos del acto, es decir, cómo se produce el fin de los efectos de los actos administrativos.

El problema de los efectos es quizás una de las partes más importantes del estudio del acto administrativo, y quizás, el primer aspecto que debe analizarse cuando se estudian los efectos del acto, es la distinción entre validez y eficacia del acto administrativo y sus consecuencias. Un acto administrativo puede ser válido, si cumple con todas las condiciones de validez tanto de fondo como de forma que hemos analizado y que hagan que el acto esté de acuerdo al ordenamiento. En estos casos, el acto es válido, pero no necesariamente eficaz, pues la validez no implica la eficacia, sino que ésta, es decir, la producción de efectos, está condicionada por otros elementos que deben cumplirse, entre otros factores, para que un acto pueda ser obligatorio y ejecutable. Se plantea así, el problema del inicio de los efectos de los actos administrativos.

##### 1. EL COMIENZO DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Ante todo debe señalarse que para que los actos administrativos sean eficaces se requiere que sean formalmente del conocimiento de sus destinatarios. Si se trata de un acto administrativo de efectos particulares, en principio, debe ser notificado al particular, y si esto no se hace no puede comenzar a surtir efectos. Si se trata de un acto administrativo de efectos generales, el acto debe ser publicado, por lo que también, la eficacia está sometida a unos requisitos de realización posterior al cumplimiento de los requisitos de validez; y estos requisitos son, en principio, la publicación, o la notificación del acto administrativo, según que trate de un acto de efectos generales o de un acto de efectos particulares.

Pero antes de analizar el inicio de los efectos del acto administrativo mediante esos requisitos, debe indicarse que el acto solo puede cumplir efectos hacia el futuro, y que ese momento de eficacia puede estar sometida a condición o término. Por ello analizaremos, separadamente, la irretroactividad de los actos administrativos, su publicación o notificación según los casos y los modos de eficacia.

#### A. *La irretroactividad de los actos administrativos*

Véase lo expuesto en las pp. 42 y 43 de este libro.

Ante todo debe tenerse en cuenta que el acto administrativo sólo puede producir efectos hacia el futuro, por lo que en materia administrativa rige el principio de la irretroactividad de los actos administrativos: no puede haber actos administrativos que surtan efectos hacia el pasado, sino sólo actos que surtan efectos hacia el futuro. En esta materia, rige ante todo como principio la norma del Artículo 44 de la Constitución relativa a la irretroactividad de la Ley que recoge el Artículo 3º del Código Civil según el cual, la Ley no tiene efecto retroactivo. Este principio relativo a la Ley, es aplicable a los actos administrativos, lo cual ha sido indirectamente recogido en el Artículo 11 de la Ley Orgánica, al regular la posibilidad de que la Administración establezca nuevas interpretaciones para la solución de los problemas que se le sometan a su consideración, estableciendo la imposibilidad de aplicar las nuevas interpretaciones a situaciones ya resueltas y pasadas. Por ello decimos que indirectamente, el Artículo 11 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, regula el principio de la irretroactividad del acto administrativo.

Por tanto, cuando el acto comience a surtir efecto, estos sólo se producen hacia el futuro y nunca hacia el pasado. Por supuesto, si esto resulta absolutamente claro respecto a los actos de efectos generales o normativos, por ejemplo, los Reglamentos, el principio de la irretroactividad rige también para los actos administrativos de efectos particulares, los cuales de acuerdo al Artículo 11 no pueden producir efectos hacia el pasado, ni puede, un nuevo acto, modificar situaciones firmes anteriores.

Ahora bien, establecido que el acto administrativo sólo surte efectos hacia el futuro, debemos precisar el momento en el cual comienzan a surtir efectos, regulado expresamente en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, mediante dos sistemas: por una parte, la publicación, en ciertos casos, y por la otra, la notificación personal, en otros casos.

## B. La publicación de los actos administrativos

Sobre la publicación de los actos administrativos véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1963, Caracas 1964, pp. 13-14; *idem* 1969, Caracas 1970, p. 25 y ss.

Véase la jurisprudencia en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. II, Caracas 1978, p. 280 y ss.

En cuanto a la publicación de los actos administrativos, el Artículo 72 de la Ley Orgánica establece, que los actos administrativos "de carácter general o que interesen a un número indeterminado de personas", deberán ser publicados en la Gaceta Oficial que corresponda al organismo político-territorial (República, Estados o Municipios) que tome la decisión. Por tanto, los actos administrativos de carácter general, los cuales según la terminología que hemos empleado, serían los actos de efectos generales, es decir, los actos normativos; así como los actos que interesen a una número indeterminado de personas, los cuales según la terminología que también hemos utilizado serían actos generales, deben necesariamente publicarse en la Gaceta Oficial del organismo respectivo para que comiencen a surtir efectos. Un Reglamento, por ejemplo, surte efectos a partir de su publicación en la Gaceta Oficial, al igual que cualquier acto normativo de la Administración. Aquí rige también, por vía analógica, el principio del Artículo 1º del Código Civil, según el cual, la Ley es obligatoria desde su publicación en la Gaceta Oficial, o desde la fecha posterior en que allí se indique.

Pero no sólo deben publicarse los actos administrativos de efectos generales y los actos administrativos generales, es decir, los destinados a un número indeterminado de personas aun cuando no sean de contenido normativo, sino que la Ley en el Artículo 72, establece que también serán publicados los actos administrativos de carácter particular cuando que así lo exija la Ley. Esta vendría a ser una excepción al principio enunciado antes en el sentido de que la publicación sólo se exige respecto de los actos de efectos generales y los actos destinados a un número indeterminado de personas. Por tanto, en principio, el acto individual, de efectos particulares, y el acto general, destinado a un número determinado de sujetos, no deben ser publicados, salvo que la Ley expresamente exija que un particular tipo de acto debe ser publicado. Por ejemplo, la Ley de Naturalización en su Artículo 13 establece la obligación de que el acto administrativo que declare la pérdida de la nacionalidad derivada, sea publicado en la Gaceta Oficial, y sólo es a partir del momento de la publicación que surte efecto; a pesar de que se trata de un acto individual destinado a un naturalizado que se le revoca su condición de venezolano. Ese acto es de efectos particulares, pero la Ley expresamente exige que se publique. Ese sería un típico ejemplo de esta excepción mediante la cual actos de efectos particulares, para surtir efectos, deben publicarse en Gaceta Oficial.

Pero fuera de esta excepción, el principio general que rige para los actos de efectos particulares, es que ellos comienzan a surtir efectos a partir de la notificación al interesado.

Debe agregarse, sin embargo, respecto a la publicación de los actos de efectos generales, que cuando la Ley establece esta obligación consagra también una excepción, y es que ciertos actos de efectos generales, pero de carácter interno hacia la Administración, no son de obligatoria publicación en Gaceta Oficial. Establece así la Ley Orgánica en su Artículo 72, que se exceptúan de la obligación de publicación en Gaceta Oficial, los actos administrativos referentes a asuntos internos de la Administración. Por tanto, las instrucciones, circulares y demás órdenes de un jerarca, destinadas sólo a los funcionarios del organismo, prescribiendo, cómo deben actuar y qué tipo de actividades deben realizar, no necesitan ser publicadas, porque pueden hacerse conocer a través de cualquier otro medio de reproducción interna dentro del organismo. Por tanto, la obligación de publicar se refiere a los actos administrativos mencionados pero cuando van a producir efectos hacia los particulares, hacia afuera de la Administración; y para que surtan sus efectos y se presuman conocidos por todos, es necesario la publicación.

### C. *La notificación de los actos administrativos*

Sobre la notificación de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 74 y ss. y, 125 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Análisis crítico de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", en *Revista del Consejo de la Judicatura*, N° 22, Caracas 1981, pp. 22-23.

Véase la jurisprudencia en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 280 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 2, Caracas 1980, pp. 117 y 120; N° 6, Caracas 1981, p. 147; y N° 7, Caracas 1981, pp. 152-155.

En cuanto a la doctrina administrativa, véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1963, Caracas 1964, pp. 13-14; *idem* 1966, Caracas 1967, pp. 17-21; *Ibidem* 1979, Caracas 1980, p. 27.

Véase lo expuesto en las pp. 114 y ss. y 123 y ss. de este libro.

Ahora bien, tratándose de actos administrativos de efectos particulares, salvo la excepción antes mencionada, la Ley establece la obligación en el Artículo 73, de que sean notificados para que comiencen a surtir efectos, prescribiendo la notificación a los interesados de todo acto administrativo de carácter o de efectos particulares, que afecte los derechos subjetivos o los intereses legítimos, personales y directos de un interesado.

En ese caso, para que el acto comience a surtir efectos, es necesario hacérselo conocer expresa e individualmente al interesado mediante la notificación.

### a. *Requisitos de la notificación*

En cuanto a los requisitos de la notificación, la Ley establece varios. En primer lugar, la notificación del acto debe contener el texto íntegro del mismo, exigencia muy importante que va a cambiar la tradición administrativa. No siempre la Administración, en la notificación, le indicaba al particular el texto íntegro de la decisión, sino que se limitaba a darle una información escueta en la cual, por ejemplo, le indicaba que había sido multado. En esos casos, el particular, para enterarse de los motivos, tenía que acudir al organismo y pedir copia de algunos otros actos o resoluciones. Esto sucede con frecuencia con las decisiones en los Concejos Municipales. Como órganos colegiados, a veces, el contenido del acto y sus motivos está en las discusiones que los concejales han tenido en la sesión respectiva y que constan en acta, y lo que normalmente la Administración Municipal notifica al particular, es la escueta decisión final, sin sus motivos.

El particular normalmente en estos casos, tiene que acudir al Concejo Municipal, pedir copia del Acta de la sesión respectiva, estudiarla y enterarse o deducir de lo que se discutió, cuáles fueron los motivos del acto que se le notifica.

Ahora, de acuerdo con el Artículo 73 de la Ley Orgánica, el oficio de notificación debe contener el texto íntegro del acto, de manera que con la sola notificación el particular esté enterado de todo lo que contiene el acto.

Además, la notificación conforme al mismo Artículo 73, debe indicar, si fuere el caso, los recursos que proceden contra el acto que se está notificando, con expresión de los términos para ejercerlo y de los órganos o Tribunales ante los cuales deben interponerse. Esta es una manifestación, como señalábamos anteriormente, del derecho a la defensa: se obliga a la Administración al notificar el acto al particular, además de informarle sobre el texto íntegro, le indique cuáles son las posibilidades de recurso que tiene contra el mismo, sea que se trate de un recurso administrativo jerárquico, o de reconsideración, o si es el caso, el recurso contencioso-administrativo que proceda con indicación de los lapsos para ejercerlos y de los organismos ante los cuales pueden interponerse. Esta exigencia, sin duda también va a cambiar radicalmente la tradicional forma de proceder de la Administración la cual normalmente no actúa en esa forma, y más bien, parecería que siempre ha buscado que el particular no se entere de que existe algún recurso, para que el acto quede firme. Conforme a la Ley, en cambio, se exige que el funcionario informe al particular interesado, sobre cuáles son los mecanismos de defensa que tiene frente a la Administración.

La importancia de la notificación en los actos administrativos de efectos particulares es definitiva: sin la notificación, el acto no surte efectos, es decir, no es eficaz. Puede haber sido dictado y ser válido, pero si no se notifica con los requisitos mencionados no surte efecto. Inclusive, el Artículo 74 de la Ley lo establece expresamente al regular las llamadas notificaciones defectuosas, al precisar que las notificaciones que no llenen todas las menciones señaladas, es decir, no contengan el texto íntegro del acto y las indicaciones de los recursos y medios de defensa, se considerarán defectuosas, y no producirán ningún efecto. Por tanto, si la notificación se considera defectuosa, el acto no comienza a surtir efectos y, por tanto, tampoco comienzan a correr los lapsos que pueda haber para poder atacar o impugnar esos actos administrativos, por lo que el acto no adquirirá firmeza.

#### b. *La forma de realizar las notificaciones*

Por otra parte, la regulación de la Ley es detallada en cuanto a la forma en la cual debe hacerse la notificación del acto: debe entregarse en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado. Por tanto, no sólo puede hacerse en el domicilio, sino también en la residencia, y no sólo en la del interesado sino también en la de su apoderado. Anteriormente, hablamos del interesado y de su representación, y señalamos que conforme al Artículo 26 de la Ley Orgánica, se admiten dos formas de representación ante la Administración Pública, pues puede estar representado no sólo por su apoderado sino por un simple representante que debe indicarse en la solicitud. Sin embargo, en cuanto a la notificación, la Ley no permite que ésta se haga en cabeza del representante simple, sino sólo del apoderado o del propio interesado, y el apoderado debe ser constituido formalmente por documento autenticado a través de una Notaría, de acuerdo a los requisitos procedimentales ordinarios para el otorgamiento de poderes. Por tanto, si la notificación se hace en la residencia del representante no apoderado, regulado en el Artículo 25 de la Ley, esa notificación no se consideraría válida ni produciría efectos.

Por supuesto, no se exige que la notificación se haga personalmente al interesado o al apoderado, sino que la Ley, simplemente establece que debe hacerse en el domicilio y residencia, y se exigirá recibo firmado en el cual se deje constancia de la fecha en que se realiza la notificación, del contenido de la notificación, así como del nombre y cédula de la persona que la recibe, con lo cual permite que cualquier persona que esté en la residencia del domicilio la reciba, por supuesto, siempre que tenga vinculación con la persona que tiene allí su domicilio y su residencia. Puede ser un empleado de la oficina o de la casa que recibe la notificación, con lo cual la desformaliza, en el sentido de que no exige la notificación per-

sonalísima respecto al interesado o a su apoderado. Por otra parte, la notificación en esta forma puede hacerse por correo, pero con acuse de recibo, para lo cual el Instituto Postal Telegráfico deberá implementar una regulación específica.

### c. *Las notificaciones impracticables*

Pero puede ocurrir que no se conozca el domicilio o la residencia ni del interesado ni del apoderado o que no haya nadie en el domicilio o la residencia, no habiendo forma de practicar la notificación, ya que ésta no se puede dejar físicamente en el lugar pura y simplemente. En estos casos, como es necesario que alguien la reciba, y si no hay nadie, no se puede practicar la notificación, se configuran, conforme al Artículo 76 de la Ley, las llamadas notificaciones impracticables. En estos casos, cuando resulte impracticable una notificación en la forma establecida, entonces puede publicarse el acto, por vía subsidiaria pero ello debe hacerse en un diario de mayor circulación en la entidad territorial donde la autoridad que conoce del asunto tenga su sede, y en ese caso, se entiende que el interesado queda notificado a los 15 días hábiles después de la publicación, debiendo advertirse ese hecho en el aviso. Por otra parte, si en la entidad territorial respectiva no hay una prensa diaria, la publicación debe hacerse en un diario de gran circulación de la capital de la República.

Debe advertirse, sin embargo, que no se trata de una publicación en la Gaceta Oficial, sino en un diario de mayor circulación de la entidad respectiva de la República. Por tanto, la Administración no puede, si no lograr notificar a un interesado, publicar el acto en la Gaceta Oficial, y si lo hace esta notificación no surte efectos. Sólo surtirían efectos, los actos administrativos de efectos particulares, publicados en la Gaceta Oficial, cuando la Ley expresamente requiere que esa sea la forma en que comienzan su eficacia, conforme lo establece el Artículo 72 de la Ley Orgánica.

### d. *Las notificaciones erradas y sus consecuencias*

Otro aspecto que debe analizarse respecto a la notificación, se refiere a las consecuencias que la información contenida en la misma, puede tener respecto al interesado. Hemos dicho que la notificación, de acuerdo al Artículo 73 de la Ley Orgánica, debe contener la indicación de cuáles son los recursos que el particular puede ejercer contra el acto administrativo, pero si la Administración se equivoca y da una información errada y el particular siguiendo la información equivocada, intenta un recurso improcedente, el lapso que transcurra para interponer el recurso correcto, no corre en su contra y no se afectan sus derechos. Por tanto, la Ley

hace cargar en cabeza de la Administración los efectos de las notificaciones erradas y no en cabeza del interesado. El Artículo 77 así, expresamente señala que si sobre la base de una información errónea contenida en la notificación, el interesado hubiese intentado algún procedimiento que era improcedente, el tiempo transcurrido no será tomado en cuenta a los efectos de determinar el vencimiento de los lapsos que le corresponden para interponer el recurso apropiado.

#### D. *Los modos del acto administrativo: la condición y el término*

Sobre el tema, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 136 y ss.

Véase la jurisprudencia, en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Vol. I, Caracas 1976, p. 289. Véase además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1965, Caracas 1966, p. 270.

Otros elementos que deben tenerse en cuenta respecto al comienzo de los efectos de los actos administrativos, son los modos de su eficacia, pues los actos pueden ser simples o estar acompañados de ciertas disposiciones suplementarias, como la condición o el término. En efecto, la Ley puede, en ciertos casos, sujetar el comienzo de los efectos de los actos administrativos, a acontecimientos futuros determinados. En cuanto a la condición, un acto administrativo sería condicional, cuando sus efectos, es decir, su eficacia depende de un acontecimiento futuro preciso. En estos casos se trataría de una condición suspensiva. Por ejemplo, el acto por el cual se otorga una visa de ingreso al país por un número de días o meses, comienza a surtir efectos, a partir de la fecha de ingreso al país; si esto no ocurre, no tiene efectos.

Puede también tratarse de un acto sometido a término y el término difiere de la condición en el sentido de que en este caso se determina el momento preciso en el cual el acto comienza a surtir efectos, lo cual no depende de un acaecimiento futuro e incierto. En estos casos se trataría de un término suspensivo. Por ejemplo, un acto administrativo que establezca la veda de cacería de algún animal, comienza a partir de un día preciso y normalmente también termina en un momento exacto. En estos casos, el acto estaría sometido a término suspensivo y extintivo.

Debe destacarse, en todo caso, que la Administración no es libre de someter el inicio de la eficacia de sus actos a condiciones o términos, sino que siempre, estos modos deben estar previstos en texto expreso. Toda condición a que se someta una actuación administrativa, no autorizada legalmente, vicia el acto administrativo de ilegalidad, por incompetencia.

## 2. LA PRESUNCION DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y SUS CONSECUENCIAS

Véase en particular, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 131 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la ejecutividad y de la ejecutoriedad de los actos administrativos fiscales y la aplicación del principio *solve et repete*" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 53, Caracas 1965, p. 80 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia sobre la presunción de legitimidad y legalidad de los actos administrativos, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 268-279; y en Mary Ramos Fernández "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 1, Caracas 1980, p. 140; Nº 3, Caracas 1980, p. 130; Nº 4, Caracas 1980, p. 143; Nº 5, Caracas 1981, p. 121; y Nº 7, Caracas 1981, p. 152.

La consecuencia más importante de la eficacia de los actos administrativos, es que los actos adquieren una presunción de legitimidad, veracidad y legalidad. Es decir, el acto administrativo, al dictarse y ser eficaz, es decir, al notificarse, según los casos, se presume que es válido y legítimo. La eficacia del acto, por tanto, hace presumir la validez, tratándose esto de un privilegio de la Administración. Ahora bien, si el acto se presume legítimo y válido, puede ser ejecutado de inmediato. Por eso es que el Artículo 8 de la Ley Orgánica establece expresamente que el acto administrativo, una vez que es eficaz, puede ser ejecutado de inmediato y produce sus efectos mientras no sea revocado o anulado, es decir, mientras no sea extinguido formalmente por la Administración o por un Tribunal. En esta forma, el acto al dictarse y notificarse, se presume válido y produce sus efectos de inmediato y sigue produciéndolos hasta que sea anulado y revocado.

Por supuesto, este privilegio de ejecutoriedad tiene una excepción, que se produce en el caso de que el acto sea nulo de nulidad absoluta. El vicio de nulidad absoluta, ya hemos dicho, es de tal naturaleza de acuerdo al Artículo 19 de la Ley Orgánica, que no permite que el acto produzca efectos. En esos casos, la presunción de legalidad y legitimidad pensamos que no sería válida respecto del acto así viciado. Sin embargo, como los actos administrativos son de obligatorio cumplimiento, en la práctica, el acto viciado de nulidad absoluta, por más inválido que sea, en la práctica podrá ser ejecutado de inmediato. Inclusive, no debe olvidarse que como principio, aun cuando se intenten recursos contra ellos, sus efectos no se suspenden, salvo casos excepcionales y cuando se alegue la nulidad absoluta. En tal sentido, si el recurso administrativo se basa en la nulidad absoluta, de acuerdo al Artículo 87 de la Ley Orgánica, puede suspenderse la ejecución, es decir, los efectos del acto. Salvo este particular supuesto de la nulidad absoluta, el acto administrativo una vez que adquiere eficacia, se presume legítimo, veraz, justo y válido, y es por tanto ejecutable de inmediato.

La presunción de legalidad y de legitimidad trae como consecuencia, que quien pretenda desconocer la legitimidad y legalidad del acto, tiene que probarlo y por tanto, se invierte la carga de la prueba. Por ello, para desvirtuar esta presunción, que es *juris tantum*, el interesado debe intentar un recurso para impugnar el acto ante la Administración o ante los Tribunales, según el caso, y no sólo debe atacarlo, sino probar su acerto de que el acto es ilegal.

Otra consecuencia de la presunción de legitimidad del acto administrativo es que puede ser cumplido de inmediato. Así lo establece expresamente el Artículo 8 de la Ley: los actos administrativos que requieren ser cumplidos mediante actos de ejecución, deberán ser ejecutados por la Administración, en el término establecido, si es que están sometidos a término suspensivo, y de lo contrario, se ejecutarán inmediatamente. En efecto, como el acto se presume legítimo, veraz, justo, oportuno y legal, el acto puede ser ejecutado de inmediato y si alguien pretende desconocer sus efectos, tiene que impugnarlo por las vías de control de legalidad, sea mediante un recurso administrativo ante la propia Administración, sea por medio de un recurso contencioso-administrativo ante los Tribunales Contenciosos-Administrativos.

Pero en todo caso, estos recursos contra los actos administrativos no suspenden los efectos del acto, es decir, los actos administrativos son ejecutables y los recursos que se intentan contra los mismos, no suspenden su ejecución. Sin embargo, si la Administración, de acuerdo al Artículo 87 de la Ley Orgánica, estima que la ejecución causa un gravamen irreparable, puede suspender la ejecución del acto. Lo mismo ocurre en materia contencioso-administrativo: si se intenta un recurso contencioso-administrativo puede alegarse ante el juez que la ejecución del acto causa un gravamen irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva, pidiéndosele que suspenda la ejecución del acto mientras dure el juicio, tal como lo establece el Artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, si no hay esta decisión expresa que acuerde la suspensión de los efectos del acto, éste debe ser cumplido de inmediato.

### 3. LA EJECUTIVIDAD Y EJECUTORIEDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Véase, en general, sobre la ejecución de los actos administrativos, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 130 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la ejecutividad y de la ejecutoriedad de los actos administrativos fiscales y la aplicación del principio *solve et repete*" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 53, Caracas 1965, p. 67 y ss., publicado también en la *Revista Control Fiscal y Tecnicificación Administrativa*, Nº 33, Caracas, 1965, pp. 17-26; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 162 y ss. En cuanto a la

jurisprudencia, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 285 y ss. y 303 y ss.

Hemos señalado que una de las consecuencias de la eficacia de los actos administrativos, en base a la presunción de legalidad que los acompaña, es la ejecución inmediata de los mismos prevista en el Artículo 8 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, lo cual implica que los actos administrativos no sólo son ejecutivos, sino ejecutorios. Por tanto, al hablarse de la ejecución de los actos administrativos pueden distinguirse dos nociones íntimamente vinculadas, la ejecutividad y la ejecutoriedad de los actos administrativos.

### A. La ejecutividad de los actos administrativos

Además de la referencia bibliográfica antes indicada, en particular, véase Hildgard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 33. En cuanto a la jurisprudencia, en particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 498 y ss.

En cuanto a la ejecutividad de los actos administrativos, puede decirse que equivale, en materia administrativa, a la prescindencia de un proceso de cognición que declare formalmente el derecho o título jurídico que tiene la Administración para actuar, lo cual, en cambio, es esencial en las relaciones jurídicas que se resuelven en el proceso judicial ordinario.

En efecto, uno de los principios fundamentales del orden jurídico contemporáneo que regula las relaciones entre particulares, es el principio según el cual nadie puede hacerse justicia por sí mismo. Por tanto, cuando un particular quiera hacer valer un derecho contra otro, si no logra llegar amigablemente a un acuerdo con el otro particular, no puede hacer otra cosa que acudir a la autoridad judicial para que sea el juez el que constate su derecho y pueda, por tanto, exigir el cumplimiento de la obligación por parte del otro particular. En otras palabras, los particulares, en sus relaciones jurídicas, para exigirse mutuamente el cumplimiento de obligaciones, tienen que hacer que su derecho sea declarado por un juez el cual produce una decisión de carácter ejecutivo, la cual permite que pueda ejecutarlo a través de medidas judiciales.

La Administración, en cambio, puede decirse que no tiene necesidad de acudir ante un órgano judicial para que su derecho sea declarado formalmente, pues sus actos tienen carácter de título ejecutivo; y de allí su ejecutividad, es decir la posibilidad de ser ejecutados de inmediato. Por tanto, la Administración, cuando dicta un acto administrativo tiene, en realidad, la facultad de declarar

sus derechos mediante actos unilaterales que crean obligaciones para los administrados, y esos actos, en sí mismos, tienen fuerza de títulos ejecutivos. Es decir, el acto administrativo al dictarse, *per se*, es ejecutable, porque tiene carácter ejecutivo, y por eso la Ley Orgánica en el Artículo 8 establece que el acto debe ejecutarse de inmediato, lo cual sólo es posible porque tiene carácter ejecutivo.

Por eso, podemos decir que esta ejecutividad del acto administrativo es un rasgo común de todos los actos, consecuencia del principio de la presunción de legitimidad que hemos visto. Como el acto se presume válido, legítimo, veraz y oportuno, ese acto es ejecutable de inmediato y, en sí mismo, tiene carácter ejecutivo.

### B. *La ejecutoriedad de los actos administrativos*

Además de la referencia bibliográfica antes indicada, en particular, véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, p. 25; *idem* 1965, Caracas 1966, pp. 18-19; *ibidem* 1973, Caracas 1974, pp. 90 y 269 y ss.

La ejecutoriedad de los actos administrativos, que es el otro aspecto, enfoca un problema distinto. Si la ejecutividad se refiere al carácter ejecutivo de los actos administrativos, la ejecutoriedad se refiere a la posibilidad de ejecución forzosa de los actos por la propia Administración que los dictó; o sea, la ejecutividad, como hemos visto, es el carácter de título ejecutivo del acto; la ejecutoriedad es la posibilidad que tiene la Administración, ella misma, de ejecutarlo. Por tanto, la Administración no sólo no tiene que acudir a un juez para que declare el título como veraz y válido para poder ser ejecutado, sino que tampoco tiene que acudir al juez para llevar a cabo su ejecución, porque ella puede ejecutarlo directamente. Esto distingue también esta situación de la Administración de la de los particulares, quienes en este caso tienen que cumplir un procedimiento judicial de ejecución.

En efecto, hemos dicho, los particulares tienen que acudir ante un juez para declarar su derecho con carácter ejecutivo, y una vez que tienen sus derechos declarados por el juez, pueden lograr su ejecución también por vía judicial. Es el juez quien va a ejecutar el título y embargar o rematar los bienes del deudor, por ejemplo. En cambio, la Administración no tiene que acudir al juez ni para una ni para la otra cosa, sino que en general, su acto tiene fuerza ejecutoria y la Administración puede ejecutarlo forzosamente.

En esta forma, la ejecutoriedad es la posibilidad de ejecución forzosa de los actos administrativos, por supuesto, que imponen deberes de hacer (obligaciones) o deberes de no hacer (prohibiciones) a los administrados; y puede considerarse como una característica de los actos administrativos, en virtud de la cual, la Administración

no tiene necesidad de acudir ante una autoridad judicial para iniciar un proceso de ejecución de sus actos, sino que ella puede directamente ejecutarlos, por sus propios medios, en vía administrativa.

Ahora bien, la ejecutoriedad de los actos administrativos, como principio, está condicionada por varios factores. En primer lugar, se trata de una característica de ciertos actos administrativos, de aquellos que imponen obligaciones o prohibiciones, es decir, deberes de hacer o de no hacer; y en segundo lugar, es una facultad de la Administración de ejecutar sus actos directamente, pero no es una obligación. Por eso se habla, en estos casos, del privilegio de la Administración de acción de oficio, es decir, de ejecutar los actos por sí misma, a través de sus órganos, e inclusive, llegar al empleo de la fuerza pública.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos recoge también el principio de la ejecutoriedad de los actos administrativos, al regular en sus Artículos 78 y siguientes los medios de ejecución de los actos administrativos.

En efecto, en primer lugar, el Artículo 78 establece como condición general para la ejecutoriedad de los actos administrativos, cuando se requiera la realización de actos de ejecución material que perturben derechos de los particulares, que previamente se dicte la decisión que sirva de fundamento a la ejecución. En otros términos, la ejecución material de actos administrativos, a través de actos materiales de ejecución, sólo puede realizarse cuando exista previamente un acto formal que declare el derecho de la Administración o imponga la obligación o la prohibición al particular. Es decir, tiene que existir un acto ejecutivo para que pueda haber ejecutoriedad.

En cuanto a la ejecutoriedad de los actos administrativos, como principio está regulada en el Artículo 79 de la Ley Orgánica que prescribe la ejecución forzosa, de oficio de los actos administrativos. Se trata del privilegio indicado de acción de oficio de la Administración. Por eso la norma dice que la ejecución de los actos será realizada de oficio por la propia Administración, salvo que por expresa disposición legal la ejecución deba ser encomendada a la autoridad judicial.

En efecto, hay casos en los cuales la ejecución forzosa no puede hacerse por la propia Administración, sino que tiene que ser realizada por el órgano judicial. Por ejemplo, si la Administración liquida un Impuesto, y emite una planilla de liquidación a cargo de un contribuyente, la Administración no puede cobrar forzosamente el impuesto en vía administrativa. Para cobrar la cantidad, la Administración tiene que acudir a la vía judicial por cobro de bolívares, pero en juicio, la planilla de liquidación tiene carácter de título ejecutivo. La Administración no tiene que probar el carácter ejecutivo de su título, es decir, del acto administrativo que se presume

válido, pero para ejecutarlo no puede hacerlo directamente en esos casos de obligaciones de pago de sumas de dinero, sino que tiene que acudir a la vía judicial.

En todo caso, la ejecutoriedad de los actos administrativos implica el privilegio de ejecución de los mismos, por la propia Administración, con la posibilidad de utilización de medios coactivos. Por ello, la ejecutoriedad puede implicar la ejecución forzosa de los actos administrativos.

### C. *La ejecución forzosa*

Véase lo expuesto en la p. 269 de este libro.

La ejecución forzosa, en esta forma, es la posibilidad que tiene la Administración de imponer, forzosamente, mediante la utilización de medios coactivos, el cumplimiento de sus decisiones a los particulares. Al tratarse de formas de limitación de los derechos de éstos, la ejecución forzosa está sometida a diversas regulaciones expresamente establecidas en la Ley, y en particular a algunos límites. En primer lugar, pueden determinarse límites en relación a la naturaleza de los actos administrativos, pues no todo acto puede ser ejecutado forzosamente por la Administración por sus propios medios; ello sólo procede respecto de aquellos actos que impongan obligaciones o deberes, o sea, constituyan órdenes o prohibiciones.

Por otra parte, es necesario que la ejecución forzosa esté expresamente establecida en la Ley. En este sentido, hemos señalado que el Artículo 79 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece, como principio general, que la ejecución forzosa de los actos administrativos procede, salvo que una Ley expresa establezca una vía distinta, de ejecución judicial del acto. Por tanto, si no hay una Ley que prevea la vía de ejecución judicial, se establece un principio a favor de la ejecución forzosa de los actos administrativos, en vía administrativa.

Por otra parte, la ejecución debe ser realizada dentro de los límites y por los medios que la Ley establece. La Administración no es libre de usar cualquier medio o acto material de ejecución, sino que tiene que utilizar los que la Ley expresamente prevea. Por ello, cuando se dice que la Administración puede ejecutar forzosamente, de oficio, sus actos administrativos, ello no lo puede hacer como quiera el funcionario, sino de acuerdo a los medios que la propia Ley le va a permitir utilizar.

¿Cuáles son estos medios de ejecución forzosa? La respuesta a esta pregunta depende del tipo de acto administrativo de que se trate. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prevé, así, dos medios genéricos de ejecución forzosa de los actos administrativos, según que se trate de actos de ejecución personal por el

obligado o de actos que pueden ejecutarse en forma subsidiaria; y ello lo regula en el artículo 80.

En caso de actos de ejecución personalísima por él obligado, se prevé como medio de ejecución forzosa, la sanción por incumplimiento; si la Ley establece una conducta determinada al particular y éste no se ajusta a lo prescrito, la Administración tiene la vía de la multa, para obligar al particular a ajustar su actuación, a lo prescrito legalmente. La Ley Orgánica expresamente establece en el Artículo 80, ordinal 2º, que en los casos en que se trate de actos de ejecución personal, es decir, que sólo pueden ser ejecutados personalmente por el particular obligado; si el obligado se resiste a cumplirlo, se le pueden imponer multas sucesivas, mientras permanezca en rebeldía. Por ejemplo, el pago de una liquidación de impuestos, si el interesado no la paga, la Administración puede ponerle una multa.

Ahora bien, señala esa misma norma, en caso de que el interesado obligado persista en su incumplimiento, será sancionado con nuevas multas iguales o mayores a las anteriores, y cada una de esas multas puede ser hasta de 10.000 bolívares. En esta forma por la vía de coacción sobre el patrimonio del interesado se le puede obligar a cumplir el acto, cuando es necesario que lo cumpla en forma personal.

Pero puede tratarse de un acto que no requiera de ejecución personal y que pueda ser de ejecución subsidiaria, lo cual da origen a la segunda forma de ejecución forzosa prevista en el Artículo 80, Ordinal 1º de la Ley. De acuerdo a esta norma, cuando se trate de actos susceptibles de ejecución indirecta con respecto al obligado, se procederá a la ejecución, bien por la Administración o por la persona que ésta designe, a costa del obligado. Por ejemplo, si la Administración ordena la demolición de un inmueble, el propietario está obligado a demolerlo; pero si el particular se niega a realizar la demolición, la Administración puede, por sus propios medios, proceder a la demolición, o estipular con un contratista la demolición a costa del obligado. En este caso concreto, además de esta consagración general, está expresamente prevista en las Ordenanzas Municipales, en caso de demolición de inmuebles, la ejecución subsidiaria. En el mismo sentido, por ejemplo, la Ley Forestal, de Suelos y Aguas por ejemplo, establece que en las concesiones forestales, quien explota madera, está obligado a sembrar determinados árboles, y lo mismo sucede en caso de las repoblaciones forestales que en un momento determinado puede imponérsele a un concesionario. En estos casos se prevé en la Ley, que si el obligado no cumple su deber personalmente, puede la Administración hacerlo directamente, a costa del obligado.

Pero además de estas dos formas de ejecución forzosa, previstas en forma genérica en la Ley Orgánica de Procedimientos Adminis-

trativos, muchas leyes especiales prevén los mismos u otros medios de ejecución forzosa.

Una de ellas es la coacción inmediata sobre el patrimonio. Con carácter general puede decirse que no existe en la legislación venezolana ninguna disposición que faculte a la Administración, por ejemplo, a apropiarse forzosamente de bienes de un particular como medio de ejecución de actos administrativos. Al contrario, hemos señalado que, por ejemplo, en los casos en los cuales la Administración tiene una acción por cobro de bolívares, tiene que acudir a la vía judicial para ejecutar sus actos.

Sin embargo, algunas leyes especiales consagran medios de ejecución forzosa que afectan el patrimonio de las personas, al regular el comiso como sanción administrativa. En las leyes relativas a las aduanas o al porte de armas, que prescriben determinadas conductas, el incumplimiento de los actos administrativos concretos dictados en base a sus disposiciones, puede dar origen, por ejemplo, al comiso de los bienes introducidos de contrabando o a las armas de porte ilícito. Por su parte, en materia sanitaria, el Reglamento General de Alimentos establece que cuando haya alimentos en mal estado o descompuestos, pueden ser decomisados por la autoridad sanitaria, y destruidos, configurándose como una lesión al patrimonio del interesado, por incumplimiento de normas sanitarias.

Por otra parte, también en leyes especiales se regulan formas de ejecución forzosa de los actos administrativos, a través de coerción directa sobre las personas, tal como sucede en materia de actos administrativos referentes a la policía de seguridad, salubridad, moralidad o en general, en materia de orden público general.

En materia de seguridad pública, por ejemplo, el arresto administrativo regulado en las Ordenanzas Municipales, es una forma de coerción directa sobre la persona, por supuesto, dentro de los límites constitucionales. También en materia sanitaria, una persona afectada de una enfermedad de las llamadas de denuncias obligatorias, puede ser recluida forzosamente, aun contra su voluntad, conforme a la Ley de Sanidad Nacional y el Reglamento respectivo. Por otra parte, puede en ciertos casos, ordenarse el tratamiento forzoso en ciertas enfermedades infecciosas: puede establecerse, por ejemplo, una vacunación obligatoria, estando las personas obligadas a soportar las medidas ejecutivas en relación a su persona.

#### D. *La no suspensión de los efectos de los actos administrativos*

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, "Los efectos no suspensivos del recurso contencioso-administrativo de anulación y sus excepciones" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N<sup>o</sup> 37-38, Caracas 1968, pp. 293-302; Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios en torno a la suspensión de los efectos de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista de Derecho Público*, N<sup>o</sup> 4, Caracas 1980, pp. 189 a 195; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos procesales de

la decisión sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de los recursos contencioso-administrativos de anulación”, en A. Moles Caubet y otros, *Contencioso-administrativo en Venezuela*, Caracas 1981, pp. 163 y ss. Véase, además, en particular, Allan R. Brewer-Carías, “Aspectos de la ejecutividad y la ejecutoriedad de los actos administrativos fiscales y la aplicación del principio *solve et repete*” en *Revista Control Fiscal y Tecnicificación Administrativa*, N° 33, Caracas 1965, p. 17 y ss.; y en *Revista del Ministerio de Justicia*, N° 53, Caracas 1965, p. 67 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 125 y ss. de este libro.

Una de las consecuencias fundamentales de la ejecutoriedad de los actos administrativos, derivada también del principio de la presunción de legitimidad y legalidad de los mismos, es la no suspensión de los efectos de los actos administrativos por razón de la interposición de recursos administrativos o jurisdiccionales contra los mismos. Se trata, en otros términos, del principio de los efectos no suspensivos de los recursos regulado indirectamente en el Artículo 87 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y en el Artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, según que se trate de un recurso administrativo o de un recursos contencioso-administrativo.

En cuanto a los recursos administrativos, el Artículo 87 consagra expresamente el principio del efecto no suspensivo de los recursos, al señalar textualmente que “la interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo previsión legal en contrario”. Por tanto, la suspensión sólo se produce por vía de excepción, cuando la Ley lo establezca, o conforme al mismo Artículo, en los casos en los cuales el acto pueda causar grave perjuicio al interesado o cuando la impugnación se fundamente en un vicio de nulidad absoluta. En esos casos, la Ley Orgánica permite a la Administración suspender la ejecución de los actos, cuando el acto ha sido recurrido en vía administrativa.

En los casos de impugnación de los actos administrativos en vía judicial, el Artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia autoriza a los Tribunales Contencioso-Administrativos a suspender la ejecución de los actos administrativos, cuando éstos puedan causar gravamen irreparable o de difícil reparación por la sentencia que se dicte en definitiva.

El efecto no suspensivo de los recursos contra los actos administrativos, por tanto, tiene su excepción en estas dos normas que prevén la posibilidad de suspensión cuando puedan causar perjuicios innecesarios al particular. En los dos casos se prevé la posibilidad o necesidad de que la autoridad respectiva exija caución o fianza al particular para suspender los efectos del acto impugnado.

En materia administrativa, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en su Artículo 87 establece una obligación para la Administración de exigir la constitución previa de una caución para

acordar la suspensión de los efectos del acto recurrido, siendo responsable el funcionario, por la insuficiencia de la caución aceptada. En cambio, en vía judicial, el Artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, lo que establece es la potestad del juez de exigir o no la caución para suspender los efectos de los actos recurridos.

Este carácter no suspensivo de los recursos administrativos o contencioso-administrativos, o si se quiere, el hecho de que la impugnación de los actos administrativos no suspenda su ejecución, ha originado en materia fiscal el principio denominado del "solve et repete", que significa en el lenguaje ordinario, "pague y después reclame", es decir, esté solvente y luego plantee el reclamo frente a la Administración. En materia fiscal, esto ha llevado a muchas leyes especiales a exigir como condición para poder ejercer el recurso contra el acto, la necesidad de pagar o afianzar el monto aduadado del impuesto o la sanción, convirtiéndose en una condición de admisibilidad de los recursos.

En materia contencioso-administrativa, el Artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia prescribe así, que cuando la Ley exija como condición para admitir algún recurso contra el acto, que el interesado pague o afiance el pago de una cantidad líquida, deberá presentarse con el escrito de recurso, constancia de que se ha dado cumplimiento a dicho requisito.

#### E. *La oposición a la ejecución*

Véase lo expuesto en la p. 111 de este libro.

Al hablar de la ejecución de los actos administrativos, y frente al principio de que éstos deben ejecutarse de inmediato, se nos plantea el problema de la posibilidad que puedan tener los particulares de oponerse a la ejecución. La Ley Orgánica, en efecto prevé una posibilidad de oposición a la ejecución, en los supuestos en los cuales se puede alegar la prescripción. En efecto, el Artículo 70 de la Ley Orgánica establece el principio según el cual las acciones provenientes de los actos administrativos, cuando creen obligaciones de hacer o de no hacer (mandatos o prohibiciones) a cargo de los particulares, prescriben en el término de cinco años. Por tanto, en esos casos, el particular obligado puede alegar la prescripción de las acciones provenientes de esos actos administrativos y oponerse a su ejecución.

A tal efecto, el Artículo 71 de la Ley Orgánica señala el procedimiento que debe seguirse cuando un particular se oponga a la ejecución de un acto alegando prescripción. Señala, en efecto, que cuando el interesado se oponga a la ejecución de un acto administrativo, alegando prescripción, la autoridad administrativa a quien le corresponda el conocimiento del asunto, debe proceder en un término

de 30 días hábiles a verificar el tiempo transcurrido, así como las interrupciones o suspensiones que hubiesen habido en ese lapso de prescripción, si es el caso, y luego decidir lo pertinente.

#### 4. LA FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

##### A. Los actos administrativos firmes

Sobre los actos administrativos firmes, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 145; Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, pp. 83 y ss. La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 294 y ss.; y Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 235 y ss.

Aparte del problema de la ejecución de los actos administrativos, otro punto de particular interés, sobre todo conceptual, derivado de la eficacia de los actos administrativos, es la firmeza de los mismos, es decir, determinar cuándo el acto administrativo es firme, y adquiere la estabilidad derivada de su permanencia en el tiempo.

Puede decirse, como principio general, que un acto administrativo que se ha dictado, que ha producido sus efectos y no ha sido extinguido expresamente por la autoridad administrativa o por una autoridad judicial, es decir, no se le ha revocado o anulado, adquiere estabilidad que es signo de la firmeza.

Ahora bien, la firmeza del acto que implica estabilidad de lo decidido, no conlleva o significa que haya cercenamiento de la garantía que tienen los particulares de poder reclamar contra los mismos; al contrario, en realidad, la firmeza de los actos administrativos se produce cuando el acto no ha sido impugnado en los lapsos establecidos para intentar los recursos administrativos o los recursos contencioso-administrativos, y éstos han caducado.

Hemos visto que un acto administrativo puede ser revisado a instancia de parte interesada, y que los interesados tienen derecho a pedir la revisión de los actos por la vía de los recursos administrativos regulados en los Artículos 85 y siguientes de la Ley, en los cuales se establece expresamente el lapso para interponerlos. Por ejemplo, en el Artículo 94 cuando regula el recurso de reconsideración, prescribe que debe ser interpuesto dentro de los 15 días hábiles siguientes a la notificación; es decir, al inicio de sus efectos. En cuanto al recurso jerárquico el Artículo 95 establece que el interesado puede, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la decisión del recurso de reconsideración, interponer un recurso jerárquico ante el Ministro; y en el caso del recurso de revisión, el Artículo 98 señala que el mismo procede sólo dentro de un lapso

de tres meses siguientes al acaecimiento del hecho que provoque la revisión. La Ley por tanto, establece expresamente los lapsos de caducidad para intentar los recursos administrativos ante la Administración.

En cuanto a los recursos contencioso-administrativos que puedan proceder contra los actos administrativos, el Artículo 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, remite a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia al prescribir que los lapsos para intentar los recursos contencioso-administrativos son los establecidos en las leyes especiales. En esta materia, la Ley particular es la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuyo Artículo 134 establece como principio general, que el recurso de nulidad contra un acto administrativo de efectos particulares, puede ser interpuesto ante los Tribunales Contencioso-Administrativos, dentro de un lapso de seis meses contados a partir de la notificación del acto o, si se trata de un acto de efectos temporales, dentro del lapso de 30 días hábiles a partir del inicio de su eficacia.

En esta forma, la Ley prescribe lapsos precisos para que un interesado pueda recurrir contra un acto administrativo y lo impugne en vía administrativa o judicial. Si ese lapso transcurre, el derecho a impugnar se extingue, pues se trata de un lapso de caducidad y extinguido el derecho a impugnar, el acto queda firme. Por tanto, la firmeza del acto administrativo surge cuando el acto es inimpugnable porque se han vencido los lapsos para poder intentar los recursos administrativos o los recursos contencioso-administrativos. Por ello, acto firme equivale a acto no impugnabile, porque ya no pueden ejercerse las vías de recursos que permite la Ley contra los mismos.

En efecto, que un acto sea firme, significa que ningún interesado tiene derecho a pedir la revisión del acto, y además, que vencidos los lapsos para impugnarlo, él adquiere estabilidad. Y es que la Administración necesita de que sus actos tengan cierta estabilidad, pues no pueden estar sujetos a que, en cualquier momento, cualquiera pueda reclamar contra los mismos. De lo contrario, la seguridad jurídica sería absolutamente imprecisa, pues no se sabría qué es lo que realmente estaría en vigencia y sería aplicable.

Pero la firmeza de los actos administrativos no sólo implica su estabilidad en el sentido de que son inimpugnables por los particulares, sino que también implica que no son libremente revisables de oficio, por la Administración.

En efecto, si se trata de un acto administrativo que no crea derechos a favor de particulares, una vez firme el acto, podría ser revocado por la Administración en cualquier momento, pues hemos visto que en estos casos el acto es esencialmente revocable, conforme a lo establecido en el Artículo 82 de la Ley Orgánica. Pero si

se trata de un acto administrativo creador de derechos a favor de particulares, vencidos los lapsos de impugnación, el acto adquiere firmeza y no sólo es inimpugnable por los interesados, sino irrevisable e irrevocable por la Administración, conforme a lo establecido en el Artículo 19, Ordinal 2º de la Ley Orgánica. Por ello, en estos casos se dice que el acto administrativo adquiere el efecto de la cosa juzgada administrativa.

### B. *La cosa juzgada administrativa*

En particular, sobre la cosa juzgada administrativa, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 46 y ss. y 146 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1934 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 296 y ss. Véase además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, pp. 87-90.

La cosa juzgada administrativa o cosa decidida administrativa existe como principio de irrevisabilidad e irrevocabilidad de los actos administrativos, cuando éstos han creado derechos a favor de particulares.

Sin embargo, para que un acto administrativo firme, creador de derechos a favor de particulares, adquiera fuerza de cosa juzgada administrativa, es decir, sea irrevisable e irrevocable, es necesario que el acto reúna varias condiciones.

En primer lugar, se trata de un propiedad que sólo pueden adquirir los actos que sean jurídicamente válidos y que no estén viciados de nulidad absoluta, porque si el acto tiene un vicio de nulidad absoluta, como hemos visto, el Artículo 83 de la Ley Orgánica, permite a la Administración en cualquier momento, de oficio o a solicitud de interesado, revocar el acto reconociendo la nulidad absoluta. Por tanto, no se podría alegar firmeza de un acto frente a un vicio de nulidad absoluta. Por ello, la cosa juzgada administrativa sólo se plantea respecto a los actos válidos y, en todo caso, respecto a los actos que no estén viciados de nulidad absoluta.

Por otra parte, la cosa juzgada administrativa, es una propiedad de los actos administrativos individuales, pues los actos de efectos generales son esencialmente revisables y derogables. En materia de Reglamentos se aplica el principio del Código Civil, según el cual las Leyes se derogan por otras Leyes (Artículo 7) por lo que los Reglamentos se derogan por otros Reglamentos, sin límite. Por ello, nunca podría decirse que hay firmeza de un Reglamento.

Pero como hemos dicho, además de ser una propiedad de los actos administrativos individuales no viciados de nulidad absoluta, la

cosa juzgada administrativa sólo es propia de los actos que hayan creado derechos a favor de particulares. Si al contrario, el acto no crea derechos a favor de particulares, nunca produciría efecto de cosa juzgada y puede ser siempre revisado y revocado por la Administración, tal como lo establece el Artículo 82 de la Ley Orgánica.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos es tan rígida en el establecimiento del principio de la cosa juzgada administrativa y, por tanto, de la irrevocabilidad de los actos administrativos creadores de derechos a favor de particulares, que el Artículo 19, ordinal 2º de la Ley declara nulos, de nulidad absoluta, los actos que resuelvan un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos a favor de particulares. Esta norma, en todo caso, plantea la discusión de si por razones de interés público, la Administración podría revocar actos administrativos creadores de derechos a favor de particulares y lesionar la cosa juzgada administrativa, indemnizando a los interesados debidamente. La Ley Orgánica, en realidad, es extrema en esta regulación, en el sentido de establecer una prohibición absoluta de revocar los actos que crean derechos a favor de particulares, sancionando la revocación con la nulidad absoluta. A pesar de ello sin duda, se planteará una discusión que tendrá que ser resuelta por la jurisprudencia resultante; puede haber ciertos casos en los cuales la Administración, aún en presencia de un acto que produzca cosa juzgada administrativa y que sea irrevocable, tenga la necesidad de revocarlo por razones de interés público, en cuyo caso debería admitirse la revocación pero previa indemnización al particular por los daños y perjuicios que le cause.

Hemos señalado que la cosa juzgada administrativa es una consecuencia directa de la firmeza del acto, es decir, el acto cuando ya no se puede impugnar, y el particular no puede reclamar contra él, adquiere fuerza de cosa juzgada y es irrevocable. Mientras se pueda impugnar, no puede decirse que hay cosa juzgada, porque si hay todavía un lapso para impugnarlo, puede un particular pedirla y la Administración revocar y revisar el acto. Es sólo después que vencen los lapsos de caducidad, que el acto es firme, ya no puede ser revocado y produce cosa juzgada. Pero vinculado a la noción de firmeza, hay otra noción del acto administrativo que es de primera importancia, y es la noción de definitividad del acto.

### C. *La definitividad del acto administrativo y su relación con la firmeza*

Sobre los actos administrativos definitivos, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, p. 83 y ss. Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos particulares" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*. Caracas 1979, p. 179 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 296 y ss.; Tomo V, Vol I, Caracas 1978, p. 231 y ss.

Es frecuente, en efecto, la confusión entre definitividad y firmeza, mezclándose ambas expresiones, sobre todo cuando se usa la expresión de acto "definitivamente firme", como para significar que es firme, y no puede ser revisado. Sin embargo, las dos expresiones tienen una connotación distinta: la firmeza, hemos visto, es la irrevocabilidad, irrevisabilidad e inimpugnabilidad del acto. La definitividad apunta hacia otro aspecto totalmente distinto, por lo que no debe confundirse acto definitivo con acto firme. Acto firme, insistimos, es el acto que no es impugnabile, porque se vencieron los lapsos para ello; el acto definitivo, en cambio, es el acto que pone fin a un asunto o procedimiento, independientemente de que sea o no susceptible de ser atacado e impugnado. El acto definitivo, por tanto, es el acto que decide el asunto planteado ante la Administración. En este sentido el Artículo 62 de la Ley precisa la noción del acto definitivo, al hablar del acto administrativo que decida el asunto planteado ante la Administración, el cual debe resolver todas las cuestiones que hubiesen sido formuladas, tanto inicialmente como durante la tramitación; y es precisamente el acto definitivo el que conforme al Artículo 85 de la Ley puede ser impugnado.

Por tanto, el acto definitivo es el que decide el asunto, y en este sentido se opone al acto de trámite en un procedimiento. Un procedimiento administrativo antes de llegar al acto definitivo, que es el resultado final y que pone fin al asunto, se cumple a través de muchos otros actos secundarios: la Administración puede pedir un informe a un organismo, puede ordenar citar a un particular, puede ordenar evacuar ciertas pruebas, puede realizar una experticia, puede, en fin, tomar muchas medidas del procedimiento, que serían actos de trámites. Esas decisiones no resuelven el asunto, sino que son actos preparatorios para resolverlo. El acto definitivo así, es el acto final; los actos de trámite en cambio, son los que se desarrollan en el procedimiento y que preparan la decisión final.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos recoge, indistintamente, estos conceptos. En el Artículo 62 menciona al acto definitivo, que es ese que pone fin a un asunto, y también el Artículo 19, en el ordinal 2º, se refiere al acto definitivo. En este caso, la norma sanciona con la nulidad absoluta, al acto que resuelva un caso precedentemente decidido "con carácter definitivo", es decir, que ya haya resuelto un asunto, siempre que haya creado derecho a favor de particulares.

Por otra parte, el Artículo 11 de la Ley Orgánica utiliza también la expresión, mezclándola con la firmeza. Este Artículo ya comentado, establece que los nuevos criterios que adopte la Administración,

no pueden ser aplicados a situaciones anteriores, agregando, sin embargo, al final, que la modificación de los criterios no dará derecho a que los particulares pidan la revisión de los "actos definitivamente firmes"; es decir, de los actos que sean firmes en cuanto a que ya no pueden ser impugnados, porque se vencieron los lapsos para ello, y que además, sean definitivos, en cuanto a que sean actos que ya resolvieron definitivamente un asunto.

La expresión "acto de trámite" también está recogida en la Ley Orgánica, en el Artículo 9, cuando exige la motivación de los actos administrativos. Esta norma, en efecto establece que los actos administrativos de carácter particular deben ser motivados, salvo los de simple trámite, es decir, los que son preparatorios del acto definitivo en el procedimiento. Por tanto, sólo los actos definitivos, que ponen fin al asunto, necesitan ser motivados, no siendo necesaria la motivación de los actos de trámite, que son los preparatorios del procedimiento para la obtención final de una decisión, salvo por supuesto, que la Ley lo exija expresamente, como ocurre, por ejemplo, respecto de los actos que alteren el orden de decisión de un asunto, o los actos que declaren confidenciales determinados documentos de acuerdo a lo establecido en los Artículos 34 y 59 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Esta distinción entre acto definitivo y acto de trámite, tiene importancia pues sólo pueden ser recurridos en vía administrativa y jurisdiccional, en principio, los actos definitivos, es decir, los actos que pongan fin a un asunto. Por tanto, los recursos tanto administrativos, como contencioso-administrativos, no proceden contra el acto de trámite, porque se estima que este, por ser precisamente de trámite, no resuelve el asunto planteado ante la Administración. Así se establece expresamente en el Artículo 85 de la Ley Orgánica en relación a los recursos administrativos, al indicar que los interesados podrán interponer los recursos administrativos contra todo acto administrativo "que ponga fin a un asunto". Por tanto, son los actos definitivos, que ponen fin a un asunto, los que pueden ser objeto de recurso, tanto administrativo como contencioso-administrativo, y como consecuencia, como principio, los actos de trámite no son recurribles ni en vía administrativa ni contencioso-administrativa.

Este principio, sin embargo, tiene excepciones reguladas en el mismo Artículo 85 de la Ley. En primer lugar, si el acto de trámite imposibilita la continuación del procedimiento, puede ser recurrido. Por ejemplo, iniciado un procedimiento por un particular para obtener un permiso de construcción, y siendo sólo el propietario quien puede pedir el permiso, la Administración, al recibir el expediente, podría resolver archivar el expediente porque estime que el solicitante no es propietario, no pudiendo expedir el permiso. Con una decisión de esta naturaleza, sin duda, no se está resolviendo el asunto, pues, no se está dando ni negando el permiso; simplemente, se trata de un acto de trámite que impide la continuación del proce-

dimiento porque el funcionario considera que el solicitante no es el propietario. Se trata, insistimos de un acto de trámite, que no pone fin al asunto, pero sí imposibilita la continuación del procedimiento, y en este caso, la Ley autoriza el ejercicio del recurso administrativo.

En el mismo supuesto está el acto de trámite que cause indefensión, en el curso del procedimiento. Por ejemplo, en el procedimiento preparatorio de un acto administrativo que ordene la demolición de un inmueble, el interesado puede acudir ante la Administración, pues tiene derecho a hacerse parté, y probar que el inmueble no amenaza ruina, por ejemplo, mediante una experticia o una inspección ocular. Si la Administración le niega las pruebas, produciría indefensión, porque afectaría el derecho a la defensa. En este caso, el acto también sería recurrible en vía administrativa, aun cuando no sea definitivo.

Así mismo, de acuerdo al Artículo 85 de la Ley Orgánica, también serían impugnables los actos de trámite, cuando prejuzguen como definitivos, es decir, cuando el contenido del acto sea de tal naturaleza, que aun cuando sea de trámite, materialmente esté resolviendo el fondo del asunto y esté dando o negando lo pedido. Por tanto, en el caso de que el acto prejuzgue como definitivo, pues indique cuál es el criterio de la Administración para la resolución definitiva del asunto, el particular podría impugnarlo en vía administrativa.

En conclusión, el principio general de que los actos definitivos son los únicos impugnables y que los actos de trámite no son impugnables por las vías de recurso, encuentra su excepción en estos casos enumerados en el Artículo 85 de la Ley: cuando el acto, aun cuando sea de trámite, cause indefensión, prejuzgue sobre lo definitivo o impida o imposibilite la continuación del procedimiento.

#### D. *Los actos administrativos que causan estado y su relación con la definitividad y firmeza*

Sobre los actos administrativos que causen estado, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, N<sup>o</sup> 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.

Véase la jurisprudencia al respecto en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 233 y ss. Véase, además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1964, Caracas 1965, p. 26 y ss.; *idem* 1966, Caracas 1967, p. 30; *ibidem* 1973, Caracas 1974, p. 135.

Véase lo expuesto en las pp. 366 y ss. de este libro.

Una tercera noción vinculada a los efectos del acto, y por tanto, a la firmeza y a la definitividad de los actos administrativos, es la causación de estado de los mismos. Es distinto al acto definitivo y

al acto firme, el hecho de que cause estado, expresión que también se utiliza frecuentemente en la jurisprudencia y en la doctrina. El acto administrativo, hemos dicho, cuando es definitivo pone fin a un asunto; pero podría ser recurrible, según el grado jerárquico en el cual se dicta: si el acto se dicta por un inferior, el interesado puede acudir ante el superior por vía de recurso de reconsideración previo y luego el jerárquico y obtener una decisión final de la Administración. Es claro que la decisión del órgano inferior no es la decisión final de la Administración; es un acto definitivo porque el inferior está resolviendo el asunto, pero si se revisa el acto en vía jerárquica, la decisión del superior puede resolver el asunto en forma distinta. En esta forma, el acto que causa estado, es el que dice la última palabra de la Administración, y por eso, es distinto el concepto de acto definitivo, de acto firme y de acto que cause estado. El acto definitivo, insistimos, es el que pone fin a un asunto; pero si bien un acto puede poner fin a un asunto, no necesariamente es la última palabra de la Administración, porque puede haber sido dictado por un funcionario inferior. En cambio, el acto que causa estado es el último que la Administración pueda decidir no existiendo otra vía administrativa posible a la cual recurrir para obtener otra decisión administrativa. El acto que causa estado, por tanto, es el que agota la vía administrativa, constituyendo la palabra final de la Administración, la cual se obtiene, normalmente, en el superior jerárquico.

Há por tanto, tres nociones relativas al acto administrativo que deben quedar absolutamente claras: acto definitivo, acto firme y acto que cause estado, y que se refieren a situaciones diferentes: el acto definitivo es el acto que pone fin a un asunto, en cualquier nivel administrativo, inferior o superior; el acto firme es el acto que no es impugnado por ninguna vía, porque se vencieron los lapsos de impugnación; y el acto que cause estado, es el acto que pone fin a la vía administrativa.

Ahora bien, la distinción tiene importancia, pues precisamente, en vía jurisdiccional, el único acto administrativo que puede ser impugnado es el acto definitivo que cause estado, es decir, que pone fin a la vía administrativa. No se pueden impugnar los actos definitivos de un inferior directamente ante los Tribunales, y el recurrente conforme al Artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, está obligado a agotar las vías internas ante la Administración para luego poder, acudir a la vía contencioso-administrativo.

Ahora bien, en cuanto a los efectos de los actos administrativos hemos visto el inicio de los efectos, y el contenido de los efectos y sus consecuencias; interesa ahora, precisar el fin de los efectos de los actos administrativos, particularmente en virtud de su revisión en vía administrativa.

## V. EL FIN DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Los actos administrativos, de acuerdo a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, pueden finalizar por tres motivos distintos; en primer lugar, en virtud del propio acto; en segundo lugar, en virtud de alguna abstención del interesado; y en tercer lugar, en virtud de otro acto administrativo, que revoque el anterior o de un acto judicial que lo anule.

### 1. LA EXTINCION DEL ACTO EN VIRTUD DEL PROPIO ACTO

La primera forma de extinción del acto administrativo y de sus efectos, en virtud del propio acto, se produce por el denominado agotamiento que es la forma normal, si se quiere, de extinción. En efecto, el acto administrativo, en muchas ocasiones, produce un efecto que se verifica una sola vez; un acto que impone una multa, por ejemplo, al pagarse la multa, se agota, y finalizan sus efectos; el acto de demolición de un inmueble, por ejemplo, al demolérselo, se agota. Se trata, por tanto, de la forma normal de extinción del acto.

La segunda forma de extinción de los actos administrativos en virtud del propio acto, es el decaimiento, que se produce cuando pierden su eficacia por circunstancias sobrevinientes, que hacen desaparecer un presupuesto de hecho o de derecho que los sustentaban. Por ejemplo, el acto de nombramiento de un funcionario, produce sus efectos mientras el funcionario esté en el ejercicio de sus funciones, pero esos efectos pueden decaer, si cambia la circunstancia de hecho que origina el acto. Por ejemplo, para nombrar un funcionario es necesario que sea venezolano, porque sólo los venezolanos pueden ocupar funciones públicas. Pero si se trataba de un venezolano por naturalización, y por ejemplo, se le revoca la naturalización, al perder la nacionalidad, el acto administrativo de nombramiento decae, se extingue por sí mismo. En este caso, habría una extinción del acto, por decaimiento derivado de la desaparición de uno de sus presupuestos de hecho.

En tercer lugar, puede también haber extinción del acto en virtud del propio acto, cuanto está sometido a una condición o un término resolutorios.

Por tanto, si se trata de una condición resolutoria, al cumplirse ésta, es decir, al producirse el acontecimiento futuro pero incierto, el acto se extingue. Por ejemplo, si se concede una exoneración de impuestos a una empresa industrial, condicionada a su localización en una determinada región, si se traslada la misma, se extinguiría la exoneración por el advenimiento de la condición resolutoria.

Puede tratarse, también, de un acto sometido a término extintivo, es decir, cuyos efectos dependen de un acaecimiento futuro y cierto, en el cual se fija el momento en que el acto termina. Por ejemplo, un acto que establezca la veda de caza, es un acto que normalmente está sometido a un término suspensivo y extintivo, pues normalmente prohíbe la caza entre dos fechas. Por tanto, el acto no comienza a surtir efectos sino a partir de una fecha, y se extinguen sus efectos, cuando se verifique el término extintivo en la otra fecha.

## 2. LA EXTINCION DEL ACTO EN VIRTUD DE UNA OMISION DE SU DESTINATARIO

Pero el acto administrativo también puede extinguirse, no en virtud del propio acto, sino en virtud de una omisión del interesado destinatario o del beneficiario del acto. Cesan, así, los efectos de algunos actos administrativos, por la abstención de una acción prescrita al particular, produciéndose lo que se denomina "la caducidad del acto administrativo". La caducidad es, así, la extinción del acto administrativo cuando el interesado beneficiario del mismo, incumple una obligación que el acto o la Ley le impone. Por ejemplo, la Ley de Propiedad Industrial establece que el titular de una marca de fábrica, cuando obtiene el registro de la marca, debe pagar unos impuestos en timbres fiscales, en un lapso determinado, y si no lo hace, caduca su registro de marca.

## 3. LA EXTINCION DEL ACTO EN VIRTUD DE OTROS ACTOS ESTATALES: LA REVOCACION Y LA ANULACION

Sobre la revocación de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*. Caracas 1964, p. 140 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre la revocación de los actos administrativos" en *Revista de Derecho Público*, N° 4, Caracas 1980, pp. 27-30; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 203 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 55 y ss.

Véase la jurisprudencia sobre el tema en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo IV, Vol. I, Caracas 1976, pp. 356 y ss., y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 3, Caracas 1980, p. 127. Véase además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1966, Caracas 1967, pp. 26-27; *idem* 1970, Caracas 1971, pp.31-33.

Véase lo expuesto en las pp. 37 y ss. y 67 y ss. de este libro.

Por último, también se produce la extinción del acto administrativo, en virtud de otro acto estatal. Puede tratarse de una sentencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos que anule el acto, en cuyo caso, estamos en presencia de la anulación de los actos administrativos. Por tanto, la anulación del acto administrativo, es la extinción del acto en vía judicial, conforme a lo previsto en los Artículos 206 y 215 de la Constitución, que regulan la competencia de los órganos de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo.

En cambio, si el acto se extingue por la propia Administración mediante otro acto administrativo, no estaríamos en presencia de una anulación, sino de una revocación. Por tanto, puede admitirse que la revocación es la extinción del acto en vía administrativa, por la propia Administración, mediante otro acto administrativo.

La anulación de un acto administrativo en vía contencioso-administrativo, sólo puede producirse a instancia de parte, es decir, un juez sólo puede declarar la nulidad de un acto administrativo, cuando algún particular interesado lo solicita. Por tanto, no podría un Tribunal, por su propia cuenta, iniciar un juicio y anular un acto. En cambio, la revocación como forma de extinción de los actos administrativos, puede producirse de oficio o a petición de parte. A petición de parte se produce, cuando el particular impugne el acto mediante el ejercicio de los recursos administrativos en los lapsos prescritos en los Artículos 85 y siguientes de la Ley Orgánica, o cuando se solicita, en cualquier tiempo, la revocación de un acto nulo, de nulidad absoluta, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 83 de la Ley Orgánica. En estos casos, la revocación es posible sin limitación alguna. En consecuencia, aun cuando se trate de un acto que cree derechos a favor de particulares, si es impugnado en el lapso prescrito de los recursos, la Administración puede revocarlo sin límites, y lo mismo sucede si está viciado de nulidad absoluta.

En cambio, si el acto es un acto firme, porque se vencieron los lapsos para impugnarlo, se plantea el problema de la posibilidad de revocación de oficio por la Administración. En este caso, es necesario distinguir los dos supuestos que ya hemos mencionado. Si se trata de un acto que no crea derechos a favor de particulares, el acto es esencialmente revocable; la Administración puede revocarlo en cualquier momento, por cualquier motivo, como se establece en el Artículo 82 de la Ley Orgánica. En cambio, si se trata de un acto firme que crea derechos e intereses legítimos a favor de particulares, el acto es irrevocable por la Administración, como se regula en el Ordinal 2º del Artículo 19 de la Ley Orgánica. Sin embargo, este principio tiene algunos matices: la Administración no puede revocarlo por razones de oportunidad y conveniencia, es decir, por razones de mérito en ningún momento; y por razones de ilegalidad, en principio tampoco puede revocar los actos firmes creadores de derecho a favor de particulares, salvo que se trate de un acto viciado de nulidad absoluta, en cuyo caso, hemos señalado insistentemente,

la Administración, de acuerdo al Artículo 83 de la Ley Orgánica, puede, de oficio, en cualquier momento, reconocer la nulidad absoluta de sus actos, es decir, revocarlos por vicios de nulidad absoluta.

Por tanto, la revocación como forma de extinción de los actos administrativos, procede en primer lugar, a instancia del interesado, cuando se intenta un recurso y se solicita la revocación; en ese caso, sin límites, la Administración puede revocar sus actos. Pero si se trata de actos firmes, la Administración sólo puede revocar los actos que no creen derechos a favor de particulares, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 82 de la Ley. Si se trata de un acto que, al contrario, crea derechos a favor de particulares, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 19, ordinal 2 de la Ley Orgánica, la Administración no puede revocarlos salvo que exista un vicio de nulidad absoluta, en cuyo caso, de acuerdo al Artículo 83, la Administración sí puede revocar el acto aun cuando sea firme.

## VI. LA CUESTION DE LOS ACTOS TACITOS: EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

### 1. PRINCIPIOS GENERALES

#### A. *La obligación de la Administración de decidir y sus regulaciones*

En general, véase Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones en torno a la figura del silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación", en *Revista de Control Fiscal* N° 96, Caracas 1980, pp. 11 a 38; Allan R. Brewer-Carías, "El sentido del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", en *Revista de Derecho Público*, N° 8, Caracas 1981, pp. 27 a 34; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos procesales de la decisión sobre admisibilidad o inadmisibilidad en los recursos contencioso-administrativos de anulación", en A. Moles Caubet y otros, *Contencioso-administrativo en Venezuela*, Caracas 1981, pp. 148 y ss.

Sobre el tema del silencio administrativo véase además, lo ya expuesto en las pp. 95 a 101 de este libro.

En nuestro país, a la base del procedimiento administrativo está, no sólo el derecho de petición sino el derecho de los particulares a obtener oportuna respuesta, regulado en el Artículo 67 de la Constitución y en los Artículos 2 y 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Este derecho a obtener oportuna respuesta de los particulares, conlleva una obligación para la Administración, que es la obligación de decidir los asuntos que se sometan a su conocimiento.

Tradicionalmente, se había planteado el problema en el procedimiento administrativo venezolano, de que la Administración Pública, simplemente, no daba respuesta a las peticiones, ni resolvía los recursos, y la oportuna respuesta que exige la Constitución no se obtenía jamás, colocándose así, al particular, en una situación de indefensión, ya que no podía reclamar contra la inacción de la Administración.

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, comenzó a corregir, con carácter general el problema del silencio administrativo al prever la posibilidad de ejercer el recurso contencioso-administrativo de anulación ante la ausencia de decisión, por la Administración, de un recurso administrativo. Con anterioridad, algunas normas aisladas habían regulado en nuestro país, efectos concretos de la inacción de la Administración. Así, por ejemplo, es clásica la regulación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General

de la República, que establece, en el denominado procedimiento administrativo previo en las demandas contra la República, que transcurridos 60 días, sin que la Administración hubiera resuelto la petición o reclamo, se estima que ha negado la reclamación y queda así abierta la vía judicial para el particular.

Aparte de esta norma, también podían distinguirse regulaciones respecto del silencio administrativo en normas aisladas de carácter reglamentario: por ejemplo, el Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres estableció, desde 1960, el silencio negativo en algún caso de falta de decisión del Director de Inquilinato de recursos interpuestos contra sus decisiones; y más recientemente, en materia de trámites para la obtención de permisos de urbanización y construcción, con el objeto de aligerar el procedimiento, se estableció que el silencio en la tramitación tenía un efecto positivo. En efecto, en los Decretos Nos. 2867 y 2868 de 19-9-78 (G.O. 31577 de 21-9-78) se estableció que las certificaciones que a los efectos de obtención de los permisos de construcción que deban expedir los Cuerpos de Bomberos y el Ministerio de Sanidad y Asistencia Social (aprobación sanitaria), deben ser otorgadas en un plazo no mayor de 10 días hábiles contados a partir de la fecha en que se introduzca la solicitud. Vencido este lapso sin que se hubiere dado respuesta afirmativa o negativa razonada a la solicitud, dichos Decretos establecen que “se considerará otorgada la certificación” en el caso de la certificación de los Cuerpos de Bomberos y en el caso de las aprobaciones sanitarias, si no ha habido pronunciamiento sobre el proyecto, “se entenderá a todos los efectos legales que el permiso ha sido concedido”.

Sin embargo, a pesar de estas normas aisladas, debe insistirse en que no existía una Ley general que le diera efectos concretos al silencio ni posibilidades de ejercer acciones de protección de derechos, con motivo de la inacción de la Administración. Fue la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia la que le estableció en su Artículo 134 un efecto inmediato al silencio de la Administración en la resolución de recursos administrativos, al permitir el ejercicio del recurso contencioso-administrativo de anulación, para aquellos casos en que, intentado un recurso administrativo, particularmente el jerárquico, si no era decidido en un lapso de 90 días consecutivos por el Ministro, se le abren al particular dos posibilidades: la de esperar la decisión o la de acudir a la vía judicial en el lapso de seis meses, contados a partir del momento en que se vence ese lapso de 90 días, durante el cual se impone al Ministro la obligación de decidir.

El silencio administrativo regulado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en esta forma permitía ejercer el recurso contencioso-administrativo de anulación contra un acto administrativo que no causaba estado, pero que había sido recurrido en vía administrativa y cuyo recurso no había sido decidido por la autoridad administrativa. Esta Ley Orgánica, en realidad, no asigna al silencio efecto alguno, ni positivo ni negativo y por tanto, en ese supuesto no puede

decirse que hay un acto administrativo tácito que se recurra, sino que lo que la Ley planteaba, era garantizarle al particular una vía de recurso y protección para el caso de la inacción de la Administración. El recurso debía ejercerse, no contra un supuesto acto administrativo tácito denegatorio de lo pedido, que no era el caso, sino que se ejercía contra el acto administrativo del inferior que se había recurrido y cuyo recurso no había sido decidido. Es decir, se trataba de una excepción a la condición de recurribilidad del acto administrativo que exige que cause estado, o sea, que agote la vía administrativa.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ha cambiado ahora todo este panorama. Recoge, por supuesto, como se ha analizado, en sus Artículos 2 y 4, el derecho del particular a obtener oportuna respuesta y recoge la obligación de la Administración de decidir. Además, establece lo responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos en la resolución de los asuntos, de manera que éstos, de acuerdo al Artículo 3, están en la obligación de tramitar los asuntos cuyo conocimiento le corresponda, y son responsables por las faltas en que incurran. La tramitación implica, por supuesto, la decisión del asunto, y ella además, debe pronunciarse en un lapso determinado.

#### B. *La decisión tácita denegatoria*

Ahora bien, el Artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, prevé con carácter general el efecto negativo del silencio administrativo cuando no se revuelvan los asuntos en los lapsos prescritos en la Ley. Establece así que en los casos en los cuales un órgano de la Administración Pública no resolviera un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerará que ha resuelto negativamente, y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa de la Ley.

En esta forma, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, le da un valor negativo al transcurso del tiempo sin que haya decisión de la Administración; es decir, consagra el llamado silencio administrativo negativo, porque la Ley presume que por el transcurso del lapso sin que haya habido decisión, se ha producido una decisión tácita denegatoria de lo solicitado, o del recurso interpuesto. La Ley consagra, por tanto, una gran innovación en relación a la situación anterior.

En primer lugar, regula los efectos del silencio, no sólo en relación a la no decisión, en los lapsos prescritos, de los recursos administrativos, como lo había hecho la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sino que regula el silencio también, en materia de solicitudes o peticiones. Por tanto, no sólo existe, ahora, una protección o garantía del particular de interponer un recurso contencioso cuando no se decida oportunamente un recurso administrativo, sino que tam-

bién esa garantía existe cuando no se decida formalmente una petición o solicitud, en los lapsos prescritos. En esta forma, la Ley extiende los efectos del silencio tanto respecto a la petición o solicitud de asuntos como a los casos de recursos no decididos en los correspondientes lapsos.

Por otra parte, expresamente se consagra que el silencio administrativo en esos casos, tiene un efecto negativo, es decir, el transcurso del lapso, sin que se decida la solicitud o el recurso, produce una decisión tácita denegatoria o si se quiere, produce la presunción de que ha habido un acto administrativo negativo.

### C. *La responsabilidad de los funcionarios*

La consagración de estos efectos del silencio, por otra parte, no releva a los órganos administrativos ni a los funcionarios, de las responsabilidades que les sean imputables por la omisión o demora, ni como se ha dicho, releva a la Administración de su obligación de decidir. Por tanto, el hecho de que se produzca la presunción legal de decisión tácita, no exonera a los funcionarios de las responsabilidades en que puedan incurrir. Es más, la Ley establece inclusive, que la reiterada negligencia de los responsables de la decisión de asuntos o recursos de manera que dé lugar a que éstos se consideren resueltos negativamente por vía de la aplicación de la presunción de silencio administrativo negativo, les acarrearán necesariamente a esos funcionarios, amonestación escrita a los efectos de lo dispuesto en la Ley de Carrera Administrativa, sin perjuicio, por supuesto, de la aplicación del Artículo 100 de la Ley, que establece sanciones para los casos de retardo, omisión y de incumplimiento de plazos en el procedimiento administrativo.

### D. *Los casos de silencio regulados en la Ley*

Ahora bien, el silencio administrativo, produce efectos negativos en tres casos fundamentales: en primer lugar, en los casos de solicitudes o peticiones que no sean resueltas en los lapsos prescritos; en segundo lugar, en los casos de procedimientos que se han iniciado de oficio por la Administración sobre determinados asuntos, que tampoco se resuelvan en los lapsos establecidos; y en tercer lugar, también se produce el silencio en los casos de recursos administrativos no decididos en los lapsos prescritos. Véamos separadamente estos tres supuestos.

## 2. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN LAS SOLICITUDES

### A. *El lapso de decisión*

En los casos de solicitudes o peticiones administrativos, a los efectos de determinar el lapso para la decisión que impone la Ley a los funcionarios, deben distinguirse las solicitudes que no requieren sustanciación de aquéllas que sí requieren sustanciación.

En efecto, toda petición, representación o solicitud de naturaleza administrativa dirigida por los particulares a los órganos de la Administración Pública y que no requiera sustanciación, debe ser resuelta dentro del lapso de 20 días hábiles siguientes a su presentación ante la autoridad administrativa, o a la fecha posterior en que el interesado hubiera cumplido los requisitos legales exigidos, tal como lo prescribe el Artículo 5 de la Ley. Por tanto, en los casos de solicitudes que no requieren sustanciación, es decir, cuyo decisión puede adoptarse con la sola solicitud del interesado sin el cumplimiento de trámites adicionales, la decisión debe ser adoptada por la autoridad administrativa en un lapso de 20 días hábiles.

En cuanto a las solicitudes que sí requieren sustanciación, conforme a lo que establece el Artículo 60 de la Ley, la tramitación y resolución de los expedientes no podrá exceder de cuatro meses, salvo que medien causas excepcionales, de cuya existencia deberá dejarse constancia en el expediente, con indicación de la prórroga que se acuerde, y dicha prórroga o prórrogas no pueden exceder en su conjunto, es decir, en total de dos meses. Por tanto, de acuerdo a esa norma, la decisión de los asuntos que sí requieren sustanciación tiene que ser tomada en un lapso máximo de seis meses, en caso de que se acuerden prórrogas.

### B. *Garantías contra la inacción*

Transcurridos estos lapsos sin que las peticiones o solicitudes hayan sido decididas, de acuerdo al Artículo 4 de la Ley, se entiende que la autoridad administrativa ha resuelto negativamente y el interesado puede intentar el recurso inmediato siguiente. Por tanto, se prevén garantías frente al silencio, y las mismas implican que se puede intentar el recurso inmediato siguiente, pero dependiendo de la decisión negativa tácita que se presume dictada. En efecto, si esa decisión negativa tácita no pone fin a la vía administrativa, se entiende que de acuerdo al Artículo 4, queda abierta la posibilidad de que se intente el recurso administrativo correspondiente conforme a los Artículos 85 y siguientes de la Ley.

En consecuencia, en el caso de una solicitud o petición que no sea resuelta en el lapso prescrito y que dé origen a un acto administrativo

tácito negativo, el particular puede intentar el recurso de reconsideración previsto en el Artículo 94, si el acto no pone fin a la vía administrativa. Pero si se trata de un acto que sí pone fin a la vía administrativa, el que resulte del silencio administrativo negativo, al particular se le abren dos vías de recurso: por supuesto, le queda abierta siempre la vía del recurso contencioso-administrativo de anulación por tratarse de un acto que pone fin a la vía administrativa, pero también podría intentar el recurso de reconsideración contra la decisión, por ejemplo, de un Ministro, antes de acudir a la vía contenciosa.

Ahora bien, en estos casos de silencio administrativo que produce un acto administrativo tácito denegatorio de lo solicitado, la garantía que se le abre al particular para ejercer los recursos de impugnación, es realmente relativa. ¿Qué motivos se van a alegar en el recurso de impugnación contra el acto tácito denegatorio, si precisamente no ha habido decisión motivada que pueda impugnarse? Precisamente por ello, hemos señalado que en estos casos, la garantía del particular consiste realmente en obligar a la Administración a que decida. Así, en realidad, el silencio administrativo en estos casos, lo que abre es la posibilidad para el interesado, de acudir a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, conforme a lo prescrito en los Artículos 42, Ordinal 23 y 182, Ordinal 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para obtener una decisión judicial que obligue a los funcionarios públicos obligados, a decidir los asuntos que se les planteen. Estas normas atribuyen a los Tribunales contencioso-administrativos competencias para “conocer de la abstención o negativa” de los funcionarios públicos “a cumplir determinados actos a que están obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas”. Por tanto, al estar obligados a decidir, conforme a los Artículos 2 y 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el silencio en la resolución de las solicitudes abriría esta vía de protección judicial a los interesados. De lo contrario, la garantía que pretende establecer el Artículo 4º de la Ley de Procedimientos Administrativos, podría, en estos casos, resultar nugatoria.

### 3. EL SILENCIO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE OFICIO

#### A. *El lapso de decisión*

El segundo supuesto del silencio administrativo negativo previsto en la Ley, es el silencio en el caso de los procedimientos que se inician mediante una actuación de oficio de la Administración. En efecto, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 48 de la Ley, el procedimiento administrativo puede iniciarse de oficio, y en este caso, la autoridad administrativa competente, puede optar por seguir un procedimiento mediante mecanismos de sustanciación que, según el Artículo 60 de la Ley, como se ha señalado, debe ser resuelto en un

lapso de cuatro meses más dos de prórroga; o puede optar por desarrollar un procedimiento sumario regulado en el Artículo 67 de la Ley, en cuyo caso debe tomar una decisión en un lapso de 30 días hábiles.

En uno u otro caso, por tanto, vencido el lapso de seis meses o de 30 días, según los casos, se produce una decisión tácita denegatoria derivada del silencio administrativo.

### B. *Garantías contra la inacción*

En estos casos podrían entrar a jugar las garantías de recursos contra esas decisiones que establece el Artículo 4 de la Ley, y en este caso, también deben distinguirse los dos supuestos antes mencionados.

Si la decisión tácita negativa es la emanada de un inferior jerárquico y, por tanto, no pone fin a la vía administrativa, el recurso que se abriría contra esa decisión, es el recurso administrativo correspondiente a los efectos de agotar la vía administrativa. En cambio si, al contrario, la decisión tácita negativa es la emanada de un superior jerárquico cuya decisión normalmente pone fin a la vía administrativa, el recurso que se abriría contra esa decisión es o el recurso de reconsideración que prevé el Artículo 94 de la Ley o, siempre, el recurso contencioso-administrativo de anulación, de acuerdo a lo prescrito en el Artículo 4º de la Ley.

En este caso, sin embargo, se aplicaría lo indicado anteriormente, en el sentido de que la verdadera garantía de los derechos del particular habría que ubicarla en la posibilidad que tienen de obtener una decisión judicial que obligue a los funcionarios a decidir, conforme a lo establecido en los Artículos 42, Ordinal 23 y 181, Ordinal 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Sin embargo, debe advertirse en todo caso, que en estos supuestos de procedimientos de oficio, el acto tácito denegatorio, tendría que lesionar los derechos o intereses de un interesado, para que pueda ser recurrido. Por ejemplo, en el caso de que un inmueble amenace ruina, si la Administración Municipal inicia el procedimiento correspondiente para determinar si debe demolerse o no la edificación, y transcurre el lapso de decisión, el acto tácito denegatorio beneficiaría al propietario, pero podría perjudicar a los propietarios vecinos, que tendrían interés en que se ordene la demolición correspondiente.

## 4. EL SILENCIO EN LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Por último, debe hacerse mención al silencio administrativo en los recursos administrativos. En efecto, hemos señalado que la Ley Or-

gánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, había regulado el silencio administrativo sólo para el caso de que intentado un recurso administrativo, la Administración no lo hubiera decidido en un lapso de 90 días consecutivos contados a partir de la fecha de la imposición del mismo, en cuyo supuesto, de acuerdo al Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, quedaba abierto el recurso contencioso-administrativo de anulación en el lapso de seis meses, a partir del vencimiento de ese mencionado lapso de 90 días consecutivos de silencio. En estos casos, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, como se ha señalado, no regulaba un efecto negativo del silencio, es decir, no establecía que se presumía que existía una decisión tácita denegatoria del recurso, sino que pura y simplemente, permitía ejercer el recurso contra el acto que no causaba estado, es decir, el que había sido recurrido en vía administrativa, y cuyo recurso no había sido decidido.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ha variado sustancialmente esta situación y en el caso de los recursos administrativos, ahora prevé, en el Artículo 4º, que cuando la Administración no resolviera un recurso dentro de los lapsos correspondientes, se considerará que ha resuelto negativamente, y el interesado puede intentar el recurso inmediato siguiente. Tratándose de recursos administrativos que ponen fin a la vía administrativa, de acuerdo al Artículo 93, la vía de recurso que queda abierta es la contencioso-administrativa, cuando aquellos recursos administrativos no hayan sido decididos en los plazos correspondientes.

La aplicación del silencio administrativo a los recursos administrativos, sin embargo, varía según que se trate de un recurso de reconsideración, de un recurso jerárquico o un recurso de revisión, ya que se establece en la Ley regulaciones distintas para estos casos. Veamos separadamente estos supuestos.

#### A. *El silencio administrativo en el recurso de reconsideración*

##### a. *Los lapsos de decisión*

El silencio administrativo en los recursos de reconsideración por supuesto, se produce al vencimiento de los lapsos que tiene la Administración para decidir. Ahora bien, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos puede decirse que no establece un lapso único dentro del cual deban ser decididos todos los recursos de reconsideración, sino que establece diversos lapsos según el nivel ante el cual se intente el recurso y deba ser decidido.

En efecto, si se trata de un acto administrativo que no pone fin a la vía administrativa, es decir, de un acto dictado por un funcionario inferior en la jerarquía ministerial, por ejemplo, de acuerdo al Artículo 94 de la Ley, la decisión debe ser adoptada en un lapso de 15

días hábiles siguientes al recibo del expediente. En cambio, si la decisión ha sido dictada por un Ministro y es contra esta decisión del Ministro que se pide la reconsideración de acuerdo al Artículo 91 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el recurso debe ser resuelto en el lapso de 90 días hábiles siguientes a su presentación.

Podría darse un tercer supuesto que lamentablemente no regula en forma expresa la Ley; se trata del caso de que la decisión contra la cual se ejerce el recurso de reconsideración, sea una decisión que ponga fin a la vía administrativa, pero a un nivel inferior al de un Ministro; es decir, que se trate de una decisión, por ejemplo, de un Director respecto de la cual la Ley directamente señale que pone fin a la vía administrativa y que, por tanto, no es recurrible para ante el Ministro. El caso, por ejemplo, del Director de Inquilinato del Ministerio de Fomento, cuyas decisiones no son recurribles ante el Ministro, o de las decisiones del Administrador General del Impuesto sobre la Renta, cuyas decisiones tampoco son recurribles ante el Ministerio de Hacienda. En estos casos, se trata de decisiones administrativas que ponen fin a la vía administrativa, pues no son recurribles ante el superior; pero que causan estado a nivel inferior y no a nivel del Ministro. Para estos supuestos, la Ley no establece lapso preciso de decisión del recurso de reconsideración que se intente contra esas decisiones, por lo que tiene, que aplicarse, por vía analógica, el lapso más beneficioso para el recurrente, el cual sería el lapso de 15 días hábiles que prevé el Artículo 94 de la Ley.

#### b. *Garantías contra la inacción*

En estos tres supuestos, al vencimiento de los lapsos, se abre la posibilidad de que el particular, cuyo recurso de reconsideración no haya sido decidido, intente el recurso inmediato siguiente conforme al Artículo 4º de la Ley. Por tanto, la garantía contra el silencio negativo, es la posibilidad de intentar el recurso subsiguiente.

Sin embargo, este recurso subsiguiente también variará según el nivel en el cual se dictó el acto cuya reconsideración se pidió. En efecto, si se trata de un acto administrativo de una autoridad que no pone fin a la vía administrativa, contra el cual se pidió reconsideración, si aquélla no lo decide en el lapso de 15 días hábiles previsto en el Artículo 94, lo que queda abierto es el recurso jerárquico que establece el Artículo 95 de la Ley, para ante el Ministro, contra la negativa tácita del recurso de reconsideración derivada del silencio. En ese caso, el silencio administrativo durante el lapso de 15 días hábiles, le da derecho al recurrente a acudir directamente ante el Ministro durante los 15 días hábiles siguientes a la finalización del lapso de silencio, para intentar el recurso jerárquico. Por el contrario, si se trata de un acto administrativo que pone fin a la vía administrativa, sea porque esto sucede

a nivel del Ministro, o en un nivel inferior, el recurso queda abierto contra el acto, es el recurso contencioso-administrativo de anulación, tal como se prevé en el Artículo 93 de la Ley.

Por supuesto, en estos casos, de acuerdo al Artículo 92 de la Ley, se establece expresamente, que si se ha interpuesto el recurso de reconsideración, el interesado tiene que esperar o que la Administración recurrida por vía de reconsideración decida expresamente el recurso, o que se venza el plazo que tiene la Administración para decidir, para poder acudir a la vía contencioso-administrativa. Si el lapso no se ha vencido o no se ha producido decisión en ese período, no puede acudirse a la vía contenciosa.

La garantía se da, insistimos, sólo cuando vencido el lapso para la decisión del recurso de reconsideración que pone fin a la vía administrativa, el interesado no ha obtenido respuesta y puede entonces recurrir contra el acto administrativo denegatorio tácito de que se trate. Los motivos de impugnación, por supuesto, serán los mismos que sirvieron de fundamento al recurso administrativo, siempre que sean motivos de ilegalidad.

## B. *El silencio administrativo en el recurso jerárquico*

### a. *El lapso de decisión*

En el supuesto del recurso jerárquico, la Ley establece, con carácter general, el lapso durante el cual debe decidirse el recurso. En efecto, el Artículo 91 de la Ley prescribe que el recurso jerárquico, el cual siempre debe intentarse ante el Ministro respectivo, o ante el órgano superior del Instituto Autónomo u organismo respectivo, deberá ser decidido en un lapso de 90 días hábiles siguientes a su presentación.

Por tanto, vencido este lapso de 90 días hábiles, sin que haya habido la decisión expresa del Ministro o superior jerárquico respectivo, respecto al recurso jerárquico, se estima que queda abierta la vía contencioso-administrativa de la que habla el Artículo 93 de la Ley, con la advertencia, por supuesto, de que es necesario que se venza el lapso sin que la Administración decida, para que opere la garantía del silencio de acuerdo al Artículo 92 de la Ley.

Por otra parte, debe señalarse que la Ley Orgánica, en este caso, al regular un lapso de 90 días para decidir y para que se opere el silencio administrativo, y que conforme a lo previsto en el Artículo 42 de la Ley, deben ser días hábiles, difiere del lapso que se había establecido en el Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en cuyo caso, a pesar de que también se trataba de un lapso de 90 días, esos días eran consecutivos. Puede decirse, por tanto, que el Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ha quedado derogado, lo cual se

corroborar por las diferencias que hay entre los Artículos 91 y 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En este último, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no estableció que hubiera un acto administrativo denegatorio tácito, sino simplemente, habría una vía de protección contra el acto administrativo que había sido recurrido en vía administrativa, cuando el recurso no era decidido oportunamente. En cambio, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como hemos señalado, sí establece que se produce un acto administrativo tácito como consecuencia del silencio administrativo, que la Ley regula con efectos negativos. La discrepancia entre esas normas, en todo caso, deberá ser resuelta por la jurisprudencia.

#### b. *Garantías contra la inacción*

En todo caso, el vencimiento del lapso de los 90 días hábiles de que habla el Artículo 91 de la Ley, abre la garantía de recurso que prevén los Artículos 93 y 3 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En este caso, también debería distinguirse el tipo de recurso administrativo jerárquico intentado y sus efectos. Ciertamente, podría tratarse de un recurso administrativo jerárquico intentado, en el caso de decisiones de los Institutos Autónomos, o puede tratarse de un recurso jerárquico intentado dentro de una jerarquía ministerial.

En el caso de los recursos jerárquicos intentados contra las decisiones de Institutos Autónomos, tal como lo regula el Artículo 96 de la Ley, el recurso puede ser intentado, contra las decisiones de los órganos subalternos de un Instituto Autónomo, para ante los órganos superiores de los mismos. Analógicamente, en cuanto al lapso de decisión, se aplica el Artículo 91 de la Ley y, por tanto, el lapso que tiene el órgano superior del Instituto para decidir, es de 90 días hábiles. Si vencido este lapso el superior del Instituto Autónomo no decide el recurso, no se agota la vía administrativa, es decir, no se abre la vía contencioso-administrativa, porque de acuerdo al Artículo 96 las decisiones de los órganos superiores de los Institutos Autónomos, son recurribles, por vía jerárquica, ante el Ministro de adscripción respectivo, salvo disposición en contrario de la Ley. Por tanto, el silencio administrativo en los recursos intentados contra actos de los órganos subalternos de un Instituto Autónomo ante los superiores del organismo, lo que abre es la vía de un nuevo recurso jerárquico, pero contra la decisión tácita negativa del órgano superior del Instituto Autónomo para ante el Ministro de adscripción respectivo, de acuerdo al Artículo 96 de la Ley.

En cambio, si se trata de un recurso jerárquico intentado dentro de una jerarquía ministerial ante el Ministro, directamente, contra

el acto de un órgano inferior de un Ministerio, y por tanto, si se trata de un recurso jerárquico que sí pone fin a la vía administrativa, lo que queda abierto directamente es el recurso contencioso-administrativo de acuerdo a lo previsto en los Artículos 4 y 93 de la Ley.

Debe señalarse que estas mismas normas se aplican para los casos de recursos jerárquicos interpuesto para ante las autoridades superiores de los órganos de la Administración Pública con autonomía funcional (Contraloría General de la República, Fiscalía General de la República, Consejo de la Judicatura, Consejo Supremo Electoral, Comisión Investigadora Contra el Enriquecimiento Ilícito), y contra ciertos órganos de la Administración Central independientes de los Ministerios (Procuraduría General de la República, Oficinas Centrales de la Presidencia de la República).

En todo caso, intentando el recurso jerárquico, es sólo después que se vence el lapso que tenga la Administración para decidir, es decir, los 90 días hábiles de que habla el Artículo 91, cuando se abre esta vía de protección del recurso contencioso contra la decisión administrativa tácita, tal como lo prescribe el Artículo 92 de la Ley.

### C. *El silencio administrativo en el caso del recurso de revisión*

Por último, en el caso del recurso de revisión, éste tiene que ser decidido, de acuerdo al Artículo 99 de la Ley, en un lapso de 30 días hábiles siguientes a su presentación. Vencido este lapso de acuerdo a lo que se señala en los Artículos 4 y 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, procede el recurso contencioso-administrativo de anulación contra la decisión administrativa tácita que se produzca por el silencio, ya que el recurso de revisión se intenta ante el Ministro.

Por supuesto, este mismo recurso de revisión puede intentarse ante los órganos superiores de los organismos de la Administración Pública que gozan de autonomía funcional y ante los órganos superiores de los organismos de la Administración Central, independientes de los Ministerios. En los casos de los Institutos Autónomos, dado el control jerárquico último que se atribuye a los Ministros de Adscripción, en principio, el recurso de revisión debe intentarse para ante el Ministro respectivo. En todos estos casos, las normas de los artículos 97 a 99 de la Ley Orgánica se deben aplicar analógicamente.

CUARTA PARTE  
EL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO



La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por primera vez regula, en Venezuela, con carácter general, el procedimiento constitutivo de los actos administrativos, es decir, el procedimiento conforme al cual la Administración debe formar su voluntad y concluir manifestándola a través de un decisión concreta, de un acto administrativo. Antes de esta Ley puede decirse que no había en nuestro país, procedimiento administrativo establecido legalmente con carácter general. Múltiples leyes especiales, preveían procedimientos específicos, así como muchos reglamentos regulaban aspectos concretos del procedimiento, pero no había un cuerpo legal que regulara, en forma general, el procedimiento, como lo hace esta Ley Orgánica.

Venezuela se incorpora, así, a una tendencia que se observa en el Derecho Comparado de los países más avanzados en el campo del Derecho Administrativo, de regular orgánicamente el procedimiento administrativo. Para ello, los proyectistas se inspiraron en la Ley Española de Procedimientos Administrativos que tenía una larga tradición.

Antes de la vigencia de esta Ley Orgánica, el procedimiento administrativo en nuestro país estaba básicamente fundado en principios generales del derecho. La Ley Orgánica, ahora, en gran parte, positiviza esos principios generales, dándoles fuerza de Derecho Positivo escrito, con lo cual aquellos principios, ahora tienen un carácter mucho más vinculante para la Administración, que lo que sucedía anteriormente.

En ausencia de una Ley general como la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la situación anterior era la de una absoluta discrecionalidad del funcionario, para establecer el procedimiento, cuando no había un reglamento o ley especial que lo estableciera, y esta potestad había sido reconocida por la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia, al precisar que en ausencia de una ley especial que estableciera formas precisas de procedimiento, la Administración tenía discrecionalidad para determinar cuál podía ser la mejor forma de conducir el procedimiento administrativo hasta producir un acto administrativo. Esta discrecionalidad, llevó a la Corte a establecer, a través de varias sentencias, algunos

mecanismos correctivos, y así, por ejemplo, una de las normas que siempre formuló, fue la de considerar que el procedimiento civil era supletorio para el procedimiento administrativo, ordenando aplicar, en algunos casos, el Código de Procedimiento Civil que rige el procedimiento ante los tribunales ordinarios, en forma supletoria, al procedimiento administrativo, lo cual por supuesto era muy difícil. En algunos casos era posible: por ejemplo, en los supuestos de recurso jerárquico, en ausencia de un lapso específico, la Corte estimaba que debía aplicarse el lapso de cinco días para las apelaciones de sentencias que establece el Código de Procedimiento Civil.

Pero aparte de estos casos concretos de aplicación supletoria, sin duda, el formalismo excesivo del Código de Procedimiento Civil no podía llevarse a la Administración, por lo que la jurisprudencia contencioso-administrativa sostenía que en el procedimiento administrativo no podía existir la misma técnica formalista que en el proceso civil, con lo cual la aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil se hacía complicada.

En ausencia de esa ley general, leyes especiales para procedimientos muy precisos comenzaron a establecer normas relativas al procedimiento administrativo y en ausencia de regulaciones legales, los reglamentos también empezaron a regular procedimientos. Uno de ellos, y que debe ser citado como ejemplo, fue el Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres, que previó un conjunto de normas, lapsos, recursos, y en fin procedimientos, bastante detallados, y quizás en el momento en el cual se dictó, podría considerarse como el cuerpo normativo más completo que establecía las modalidades del procedimiento administrativo que debía seguirse ante el Ministerio de Fomento con motivo de las solicitudes y recursos en materia de regulación de alquileres.

Todo ese panorama disperso ha sido cambiado por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y ahora encontramos una situación que, en principio es la contraria: una Ley que establece, con carácter general, y con el rango de orgánica, unos procedimientos que deben ser seguidos por la Administración Pública Central y descentralizada, y que debería ser de aplicación general.

Sin embargo, hemos señalado, al comentar el ámbito sustantivo de aplicación de la Ley, que conforme se establece en el Artículo 47 de la Ley Orgánica, los procedimientos administrativos contenidos en leyes especiales, se aplican con preferencia al procedimiento ordinario previsto en la Ley, en *las materias que constituyan la especialidad*.

Esta norma, en efecto, hasta cierto punto, limita al ámbito de aplicación de la Ley, pues ella, al establecer un procedimiento ordinario, prescribe que frente a este procedimiento ordinario y común puede haber procedimientos especiales, regulados en leyes especiales, que deben aplicarse con preferencia al general de la

Ley. Sin embargo, se aclara, esta aplicación preferente se produce sólo en las materias que constituyan la especialidad; es decir, no basta simplemente que una ley especial prevea un procedimiento para considerar que ese procedimiento se aplica con preferencia al de la Ley Orgánica, sino que sólo hay preferencia de aplicación, cuando exista un aspecto que constituya una especialidad. Además, la aplicación preferente sólo concierne al procedimiento ordinario constitutivo del acto administrativo, que es el que regula el Capítulo I, del Título III en el cual está ubicado el Artículo 47.

Ahora bien, en relación al procedimiento regulado en la Ley, interesa aquí comentar las normas que lo regulan, lo cual haremos dividiendo la exposición en cinco partes: en primer lugar, estudiando los principios generales del procedimiento; en segundo lugar, estudiando los elementos inquisitivos del procedimiento; en tercer lugar, analizando el elemento subjetivo en el procedimiento, es decir, cuáles son los sujetos de derecho que intervienen y que pueden intervenir en el procedimiento; en cuarto lugar, comentando los tipos de procedimientos que prevé la Ley; y por último, en quinto lugar, haciendo especial mención a las pruebas en el procedimiento administrativo.

En general, sobre el procedimiento administrativo, véase Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 619 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976, pp. 95 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 40 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 139 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 3, Caracas 1980, p. 119; y en Nº 5, Caracas 1981, p. 110.

Véase además, en la doctrina administrativa, *Doctrina de la Procuraduría General de la República 1964*, Caracas 1965, pp. 190-191; *idem 1966*, Caracas 1967, p. 231, *ibidem 1973*, Caracas 1974, p. 104.



## I. PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Véase Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, pp. 46 y ss.; y Gustavo Urdaneta, "Guía de Lectura", en *idem*, p. 79 y ss.

Conforme al Artículo 30 de la Ley Orgánica, la actividad administrativa debe desarrollarse con arreglo a "principios de economía, eficacia, celeridad e imparcialidad", principios que, sin duda, se erigen también en principios generales del procedimiento administrativo, y que estudiaremos a continuación. A dichos principios deben agregarse, sin embargo, otros que se derivan de toda la Ley Orgánica, y son el principio del formalismo y el principio inquisitivo.

### 1. PRINCIPIO DE FORMALISMO

Hemos señalado anteriormente, que con precedencia a la vigencia de la Ley Orgánica, la jurisprudencia había estimado que no se podía aplicar, a la Administración Pública, el excesivo formalismo del Código de Procedimiento Civil, por lo que en ausencia de una normativa general, el procedimiento administrativo tenía cierta flexibilidad. Sin embargo, al dictarse la Ley Orgánica, al contrario, el primer principio que la informa es el principio de la formalidad, por lo que no será el arbitrio del funcionario el que va a determinar cómo debe seguirse un procedimiento, sino que es la Ley la que, como vamos a ver más adelante, prescribe una serie de formas, lapsos y trámites, que deben cumplirse como requisitos para que el acto administrativo sea válido. Por tanto, el primer principio del procedimiento administrativo es el de la formalidad, que encontramos definido en el Artículo 1º de la Ley Orgánica, cuando prescribe que: aquellos órganos a los cuales se aplica, deberán ajustar su actuación a las formalidades legales, o como dice el texto, "ajustarán su actividad" a las prescripciones de la Ley, lo cual se configura como una obligación legal de ajustar la actividad a las formas que prevé la Ley.

Por otra parte, este principio del formalismo se deduce también del Artículo 19, ordinal 4, cuando sanciona con el vicio de nulidad absoluta, aquellos actos dictados con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido. Por tanto, si hay un

procedimiento legalmente establecido, la Administración debe cumplirlo y está obligada a ajustarse a él; si actúa con prescindencia total y absoluta del procedimiento, el acto dictado es nulo de nulidad absoluta, por lo que, no puede producir efectos jurídicos y puede ser revocado en cualquier momento. Si no se trata de una prescindencia absoluta y total del procedimiento, sino de una violación de alguna de las formas del mismo, no habría nulidad absoluta, sino sólo una nulidad relativa o anulabilidad, tal como lo define el Artículo 20 de la Ley, que podría dar origen a que los actos dictados puedan ser eventualmente impugnados o atacados por los particulares.

En todo caso, estos vicios son consecuencia de esta formalidad, como primer principio del procedimiento.

El formalismo, está regulado en otras normas en forma indirecta. Por ejemplo, no sólo la Administración debe ajustarse al procedimiento como una fórmula general del Artículo 1º, sino que la Ley obliga a los funcionarios respectivos, a cumplir y tramitar los asuntos cuyo conocimiento les corresponde, y deben hacerlo sin retardar los procedimientos, sin omitir formas, sin distorsionar los procedimientos y sin incumplir fases del mismo. Esto se deriva del Artículo 3 de la Ley, conforme al cual los funcionarios al servicio de la Administración están obligados a tramitar los asuntos cuyo conocimiento les corresponde, y como toda obligación implica responsabilidad, son responsables por las faltas en que incurran. Así, la violación de una forma prescrita, origina responsabilidad del funcionario y el derecho del particular a reclamar contra la violación de las formas ante el superior. Por ello la Ley consagra, en ese mismo Artículo 3, un recurso de reclamo dándole al particular la posibilidad de reclamar ante el superior jerárquico por el retardo, omisión, distorsión, o por el incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo en que incurran los funcionarios responsables del asunto.

Por tanto, el formalismo conlleva la obligación de la Administración y de los funcionarios de ajustarse a las formas originando su violación la responsabilidad del funcionario, por una parte, y, por la otra, el derecho del particular a reclamar contra las mismas en vía administrativa. Esta regulación, que parece elemental, no existía con anterioridad a la Ley Orgánica. Hasta ahora, los funcionarios incumplían normas de procedimiento y el particular no tenía ninguna vía de reclamo, formalmente regulada, como ésta que prescribe un procedimiento específico para poder reclamar ante el superior y quejarse de lo que está haciendo el funcionario inferior.

Por otra parte, la responsabilidad derivada del incumplimiento de las formas que está en el Artículo 3, se conecta con el Artículo 100 de la Ley, que establece las sanciones que deben imponerse a los funcionarios por retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier disposición, procedimiento, trámite o plazo establecido

en la Ley; y decimos que deben ser impuestas, y no sólo pueden, porque la Ley establece la obligación del superior jerárquico de iniciar el procedimiento sancionatorio. Por tanto, no es potestativo del funcionario superior, el sancionar o no al inferior que ha incurrido en retardo u omisión del procedimiento y que ha sido denunciado y comprobado, sino que es obligatorio, por lo que el Artículo 103, inclusive, declara que incurre en falta grave que debe ser castigada de acuerdo a la Ley de Carrera Administrativa, el funcionario superior que no inicie el procedimiento para la aplicación de sanciones al inferior.

Hemos señalado que las formas prescritas en la Ley son obligatorias tanto respecto a la Administración como respecto a los funcionarios, como lo establecen los Artículos 1º y 3º. Pero, esta obligatoriedad de las formas, también se extienden a los particulares, especialmente en materia de lapsos. El Artículo 41 de la Ley, en efecto, señala que los términos o plazos que establece, así como los establecidos en otras leyes relativas a procedimientos administrativos, obligan por igual tanto a las autoridades y funcionarios competentes para el despacho de los asuntos, como a los particulares interesados en los mismos.

Para hacer que estos lapsos y plazos, sean efectivamente imperativos, la Ley en el Artículo 42 establece la forma como deben contarse en el procedimiento administrativo, recogiendo el sentido general de una de las regulaciones del Código de Procedimiento Civil, pero adaptado a la Administración Pública y su funcionamiento. Se establece así, por ejemplo, que en los términos y plazos que vengan establecidos por días, se computarán exclusivamente los hábiles, y se contarán siempre a partir del día siguiente a aquél en que tenga lugar la notificación o publicación del acto, es decir, a partir del momento en que comienza a surtir efectos.

## 2. PRINCIPIOS DE LA ECONOMIA PROCESAL

Además del principio del formalismo, otro principio general del procedimiento administrativo previsto en la Ley Orgánica, es el principio de la economía procesal.

En efecto, puede considerarse, en general, que los procedimientos se establecen para resolver los asuntos, y no para dilatarlos. Lamentablemente, la distorsión que ha sufrido el procedimiento civil manipulado por abogados y jueces inescrupulosos, ha llevado a considerar al procedimiento civil como un instrumento de dilación y no como un instrumento de solución de problemas. Por eso tenemos una justicia eterna, de larga duración, comandada, a veces, por jueces que olvidan que su misión fundamental es decidir en el fondo de los asuntos, y que consideran, al contrario, que el procedimiento civil sirve para no decidir. Lamentablemente esto ocurre con

frecuencia en el procedimiento civil, quedando de lado el principio de la economía procesal, que exige, al contrario, decisiones en el tiempo más corto posible.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, puede decirse que, afortunadamente, está imbuida por el principio de la economía procesal, es decir, por la necesidad de que se decida administrativamente con celeridad y economizando lapsos. Por tanto, si la Ley prescribe formas, es para que se manifieste adecuadamente la voluntad de la Administración, es decir, para que se dicte un acto y no para dilatar las decisiones.

Este principio de la economía procesal, en primer lugar, está formulado con carácter general en el Artículo 30 que prescribe que la actividad administrativa se debe desarrollar con arreglo a los principios de *economía*, *eficacia*, *celeridad* e *imparcialidad*. Ahora bien, este principio de la economía procesal, además, se encuentra formulado y ratificado en diversas normas de la Ley Orgánica. Entre ellas, deben destacarse todas aquellas que prevén la necesidad de que los funcionarios públicos adviertan oportunamente y de una sola vez, a los particulares, las fallas o deficiencias que observaren en sus solicitudes o peticiones, a los efectos de que aquéllas sean subsanadas. Estas normas, sin duda, contribuirán a agilizar los procedimientos administrativos, es decir, a economizar el proceso y a eliminar la práctica tradicional de nuestro procedimiento administrativo, que consistía en el sistema de advertir las fallas o deficiencias por "cuentagotas", parcialmente, en cada trámite, haciendo interminable el proceso. Esto tiende a ser evitado por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos a través de varias normas que imponen al funcionario cuando recibe, por primera vez, la solicitud o el escrito, de advertirle al particular las fallas u omisiones para que las corrija. Por ejemplo, en el Artículo 5 la Ley establece, que en aquellos casos de peticiones que no requieren sustanciación, sino que se deban resolver con la presentación pura y simple de la petición en un lapso de 20 días hábiles, que la Administración debe informar al interesado por escrito y dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha de la presentación de la solicitud, de las omisiones o incumplimiento por éste de algún requisito. Por tanto, obligatoriamente debe advertirse de esas fallas al inicio del procedimiento, para que el particular las subsane de manera que pueda ser resuelta la solicitud.

El principio, por otra parte, está establecido con carácter general en el Artículo 45 de la Ley cuando regula la recepción de documentos. Esta Ley, como hemos señalado, va a implicar un cambio de actitud administrativa frente al particular en materia de recepción de documentos. Ya las tradicionales receptorías de correspondencia de la Administración, deberán ser transformadas, pues ahora no bastará que las dirija un funcionario que apenas sabe leer y escribir y que se limitan a colocar un sello de recibo en las solici-

tudes. Ahora, conforme lo exige en el Artículo 45 de la Ley, los funcionarios que reciban la documentación, en el registro respectivo, deben advertir a los interesados de las omisiones y de las irregularidades que observen en las solicitudes, y sin poder negarse a recibirlas, por lo que también están obligados a recibir las peticiones a pesar de que falte cumplir alguna formalidad. Por tanto, el funcionario de registro tiene que ser ahora un funcionario de cierto nivel que conozca de los asuntos administrativos del organismo y que con su conocimiento, contribuya a que no se produzcan dilaciones derivadas de las fallas en las solicitudes.

Pero aun en el caso de que recibida una solicitud, no se tenga toda la información requerida, el Artículo 50 de la Ley establece en los procedimientos que sí requieren sustanciación, que cuando en el escrito faltare cualquiera de los requisitos exigidos en el Artículo 49 de la Ley, la autoridad que deba iniciar las actuaciones debe notificar al solicitante o presentante, comunicándole cuáles son las omisiones y faltas observadas, para que las subsane y las corrija en un lapso de 15 días hábiles. Si el interesado presentare oportunamente el escrito o solicitud con las correcciones exigidas, y ésta fuere de nuevo objetada por la Administración debido a nuevos errores u omisiones, el solicitante, dispone ese mismo Artículo, puede ejercer el recurso jerárquico contra la segunda decisión o bien corregir nuevamente sus documentos conforme a las indicaciones del funcionario. Por tanto, la Ley Orgánica prevé así mecanismos de defensa del particular, cuando estime que lo que se le está pidiendo no es lo legalmente exigible y que está destinado a que haya una dilación en el procedimiento, que se busca a través de la devolución o de la exigencia del cumplimiento de nuevos requisitos.

El principio de la economía procesal también está regulado al permitirse el envío de documentos a la Administración mediante el correo. Por ejemplo, con una Administración centralizada como la venezolana, muchas veces el administrado vive lejos de la oficina administrativa en la cual debe interponerse un escrito o recurso. Para evitar perjuicios derivados del incumplimiento de lapsos, la Ley, también, por razones de economía procesal, establece que puede utilizarse el correo para el envío o la presentación de documentos. Por tanto, en beneficio del particular, establece el Artículo 45, que se entiende que los administrados actúan en tiempo hábil cuando los documentos correspondientes fueren remitidos por correo al órgano competente, con anterioridad al vencimiento de los lapsos, y por supuesto, siempre que quede constancia de la fecha de remisión en el correo. Claro está, esto va a exigir, también, un cambio en el correo, que la misma Ley establece: el Ministerio de Transporte y Comunicaciones debe dictar un Reglamento pertinente para estos casos de recepción o presentación de documentos, lo cual ya ha hecho mediante Resolución N° 1304 de 30-12-81 (G. O. N° 32.385 de 4-1-82).

### 3. PRINCIPIO DE LA EFICACIA

Sobre la reforma administrativa véase Allan R. Brewer-Carías, *Estudios sobre la Reforma Administrativa*, Caracas 1980; y el *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, Comisión de Administración Pública, Caracas 1972, 2 Tomos.

Véase lo expuesto en las pp. 49 y ss. de este libro.

Otro principio del procedimiento de los que define el Artículo 30 de la Ley, es el principio de la eficacia, que impone a la Administración el deber de actuar eficazmente en el procedimiento, y la eficacia tiene que ver con la productividad y con la racionalidad administrativa. La Ley establece, así, una serie de normas que conducen o deben conducir a la racionalidad administrativa para que haya una actuación clara de la Administración, y un procedimiento claramente establecido, y para que el particular sepa a qué atenerse frente a la Administración.

En efecto, muchas veces, la ineficacia administrativa se deriva de la falta de información existente, tanto del funcionario como del particular. La gran mayoría de las veces, el particular no sabe realmente qué es lo que tiene que hacer ante la Administración, y posiblemente, pierde tiempo, tanto él como la Administración en esta ignorancia, hasta determinar qué es lo que hay que hacer y qué trámites hay que cumplir para lograr que se tome una decisión administrativa. La Ley, con base a este principio de la eficacia, tiende a establecer una serie de principios de actuación administrativa para hacer más eficaz la actuación administrativa, que podemos subdividir en los siguientes principios: principio de la uniformidad; principio de la racionalidad; principio de la información; principio de la unidad; y principio de la certeza.

#### A. *La Uniformidad*

En primer lugar, el Artículo 32 establece el principio de la uniformidad de los documentos y expedientes administrados, de manera que cada serie o tipo de documentos y procedimientos obedezca a iguales características. Esta uniformidad documental va a provocar, sin duda, una uniformidad de la acción administrativa.

Tradicionalmente, esta uniformidad no ha existido, y los diversos formularios y listas de requisitos en la Administración, ya configuran un museo viviente de formas y formalidades, distintas en cada caso, cuyo conocimiento se hace difícil por los administrados, y entorpece la marcha del procedimiento. La uniformidad contribuirá, por ello, a la eficacia: los particulares sabrán qué hacer y a qué atenerse en cada caso, y los funcionarios no tendrán que perder innumerables horas subsanando fallas e informando de ellas a los administrados.

## B. *La Racionalidad*

Por otra parte, derivado del principio de la eficacia, el mismo Artículo 32 de la Ley define un principio de racionalidad, al exigir que la Administración racionalice sus sistemas y métodos de trabajo y vigile el cumplimiento de los mismos. La Administración, así, debe adoptar medidas y procedimientos más idóneos, siendo ésta una de las exigencias fundamentales de la reforma y de la eficacia de la Administración, para simplificar los procedimientos y métodos de trabajo.

Lamentablemente, la racionalidad no ha sido un signo característico de nuestra Administración. Muchas veces, actuaciones elementales y relativamente simples, han sido muy complicadas, como matricular un vehículo u obtener la licencia de conducir. Lo engorroso de los procedimientos, trámites y requisitos provocó precisamente en el área del tránsito terrestre, por lo absurdo y lento de los trámites, la aparición de gestores, es decir, de intermediarios entre Administración y administrado, para la realización de la tramitación. El gestor, por definición, es signo de ineficacia e irracionalidad administrativa, pues aquél aparece cuando el procedimiento es complicado, engorroso e ineficaz. Ahora, a veces, en lugar de eliminar los gestores simplificando los procedimientos, los hemos regularizado y se ha establecido, por ejemplo, en el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, que el gestor tiene que obtener una licencia de gestoría. Así, en lugar de racionalizar el procedimiento, se ha legalizado la actuación del gestor, y ello posiblemente conducirá al absurdo de que si el particular va personalmente a la taquilla respectiva, posiblemente le van a exigir su licencia de gestor, para poder hacer el trámite, lo que tornará aún más irracional el procedimiento. En todo caso, la Ley tiende a evitar estos elementos de irracionalidad, al establecer la necesidad de que se racionalicen sistemas y métodos, lo que va a exigir, sin duda, una reforma administrativa funcional, que aún no se ha hecho.

## C. *La Información*

Otro aspecto del principio de la eficacia, es que la Administración, conforme a la Ley Orgánica, está obligada a informar a los particulares, adecuadamente, qué es lo que deben saber para que pueda ser eficaz la actividad administrativa y la solicitud ante la Administración. Así, el Artículo 33 de la Ley impone, como obligación a las entidades públicas sometidas a la Ley, que deben preparar y publicar en Gaceta Oficial de la República, reglamentos e instrucciones referentes a la estructura, funciones, comunicaciones y jerarquía de las dependencias. Asimismo, en las dependencias que estén al servicio del público, debe informarse al público por medios adecuados, sobre los fines, competencias y funcionamiento de los dis-

tintos órganos y servicios. Con ello se busca que el particular sepa qué es lo que realmente debe hacer, para evitar perder tiempo averiguando ante quién es que tiene que dirigirse, qué debe llevar y qué es lo que debe hacer. Si este elemento de información se logra en el futuro, constituirá una revolución administrativa el hecho de que el administrado llegue a una oficina y se encuentre una serie de instructivos que prescriban qué se necesita para cada trámite y procedimiento, y que, además, el particular sea advertido, desde el inicio, como hemos visto, de las omisiones. Puede decirse que ese cuadro ideal es, precisamente, lo que persigue la Ley con estos principios de la eficacia, y será la aplicación sucesiva de la Ley lo que obligará y forzará a la Administración a adaptarse a ellos.

#### D. *La Unidad*

Otro principio de la eficacia administrativa es el principio de la unidad, sobre todo en la tramitación administrativa y en la integridad o unidad física del expediente administrativo que se lleve en la Administración.

Este principio está regulado en los Artículos 31 y 51 de la Ley. En efecto, el Artículo 31 exige, en primer lugar, que de todo asunto que se lleve ante la Administración debe formarse un expediente, y que ese expediente debe mantener una unidad, que afecta tanto a los asuntos que van a tramitarse de acuerdo al procedimiento, como de la decisión que va a adoptarse al final de este procedimiento; y esa unidad debe siempre caracterizar el expediente, aun cuando en el asunto que se tramite ante la Administración intervengan varios organismos, oficinas públicas, ministerios o institutos autónomos.

Este principio regulado en el Artículo 31, se conecta con el principio establecido en el Artículo 51, que exige que, iniciado un procedimiento, cualquiera que éste sea, debe procederse a abrir un expediente en el cual se recogerá toda la tramitación a que dé lugar el asunto. De nuevo se establece aquí el mismo principio de la unidad que exige que, a pesar de que pueda haber documentos en varios organismos de un mismo ministerio o en varios ministerios, debe tenderse a que exista un solo expediente, un solo lugar donde se recopilen todos los documentos, informes o dictámenes que tienen relación con el procedimiento. En este mismo sentido, ese Artículo 51 de la Ley expresamente exige que todas las comunicaciones entre las distintas autoridades que tengan que ver con el asunto al cual se refiere el procedimiento, así como de las notificaciones que se hagan a los particulares o de las publicaciones que se hagan de actos administrativos, debe anexarse siempre una copia al expediente.

Esta unidad del expediente tiene una enorme importancia pues va a corregir una situación defectuosa de la Administración, que se caracterizaba, precisamente, por la ausencia de unidad del expe-

diente. En efecto, a veces, no todo lo relacionado con el asunto aparecería en el expediente y la Administración muchas veces sólo incorporaba al mismo los asuntos que a la Administración le interesaba incorporar y, normalmente, los documentos o los recaudos que podían beneficiar al particular o a la postura que éste sostenía, la Administración no los incorporaba. Había así, siempre, dos expedientes paralelos: uno que se mostraba y otro, que la Administración utilizaba para resolver el asunto. En esa forma, el particular no tenía realmente, la garantía, por la unidad del expediente, de poder conocer todos los aspectos que tenían que ver con el asunto. Por ejemplo si un particular hacía una reclamación ante un Ministerio y la Consultoría Jurídica del Ministerio opinaba a favor de la posición del interesado, normalmente la Administración no le mostraba ese dictamen al particular, porque implicaba, materialmente, darle la razón y avanzarle la opinión favorable del asesor jurídico del organismo. Además, en el expediente no se incorporaban ese tipo de opiniones favorables, a la postura del particular, con lo cual se le restringía su derecho a tener acceso al expediente y, eventualmente, a la defensa, porque así como él puede tener derecho a estudiar los documentos que no lo favorezcan, para poder defenderse, también tiene derecho a conocer los que lo favorecen en su reclamo.

Con estos dos Artículos de la Ley y la regulación de este principio de la unidad del expediente, la Ley busca corregir esta situación y ahora, al exigir la unidad del expediente, se puede garantizar realmente que si el particular, como hemos visto, conforme al Artículo 59 de la Ley, tiene derecho a tener acceso al expediente, y a examinar y leer su contenido, ese derecho tiene un resultado concreto y es la posibilidad de examinar *todo* lo que el expediente contenga y no sólo una parte o uno de los varios expedientes que, paralelamente, pueda llevar la Administración. Por tanto, este principio de la unidad va a ser una condición real para garantizar el derecho a la defensa y el derecho que tiene el particular de tener acceso al expediente y de conocer todo lo que él contenga.

### E. *La Certeza*

Dentro del mismo principio de la eficacia, donde hemos comentado todos estos subprincipios de la uniformidad, racionalidad, información y unidad, también debe hacerse mención a las normas de la Ley que se refieren a la recepción de documentos, que son normas que mediante la certeza, buscan la eficacia administrativa. En efecto, con los Artículos 44 y siguientes de la Ley, relativos a la recepción de documentos, se pretenden establecer principios generales para toda la Administración en cuanto a la recepción, recibo y registro de los documentos que se presenten, todo lo cual tiene influencia en la decisión de los asuntos, la cual debe hacerse, como

hemos visto, de acuerdo al orden en que se han presentado y que conste del número de registro del documento.

El registro, en consecuencia, le otorga al particular y a la Administración, la certeza tanto de lo recibido documentalmente, como de la oportunidad en la cual se recibe por la Administración.

En todo caso, estos principios tienen que conducir a la Administración a que inicie un proceso de reforma respecto del funcionamiento de estas oficinas de recepción de documentos, de manera de establecer verdaderas unidades en las cuales pueda advertirse al particular, como la Ley lo exige, las fallas y las irregularidades que puedan observarse en la solicitud. Estas no podrán seguir siendo, las clásicas oficinas receptoras de correspondencia, sino nuevas unidades u oficinas que puedan ejercer la tarea que exige el Artículo 45 de la Ley, para lo cual ya se ha dictado el reglamento respectivo, mediante Decreto N° 1.364 de 30-12-81 (G. O. N° 32.385 de 4-1-82).

#### 4. EL PRINCIPIO DE LA CELERIDAD

Además de los principios de la economía y la eficacia, el Artículo 30 de la Ley se refiere también al principio de la celeridad, el cual es otro de los principios generales del procedimiento administrativo.

##### a. *La actuación de oficio*

Véase lo expuesto en las pp. 257 y ss. de este libro.

Este principio tiene varias manifestaciones. En primer lugar, la celeridad provoca, en la Ley, los supuestos en los cuales se permite a la Administración actuar de oficio, es decir, por su propia cuenta sin esperar que haya instancia de parte. En beneficio de la celeridad la Ley, entonces, consagra la posibilidad de que la Administración actúe por su propia cuenta, de oficio, estableciendo inclusive la responsabilidad de la Administración de sustanciar y dirigir el procedimiento. En esa forma no queda el procedimiento conducido por la sola instancia de parte del interesado, sino que la Administración, de oficio, tiene tanto el poder como la obligación de actuar.

En esta forma, perfectamente se pueden ubicar dentro de este principio de celeridad, todos aquellos casos en los cuales la Administración debe actuar de oficio. Por ejemplo, en cuanto a la iniciación del procedimiento, el Artículo 48 establece el principio fundamental de que el procedimiento se inicia a solicitud de parte, en los casos en que esto sea procedente, o de oficio, con lo cual la Administración puede iniciar procedimientos, sobre todo en aquellos casos de corrección de actividades de parte de los particulares. Por

tanto, no tiene la Administración que esperar una denuncia de otro particular para actuar, sino que la Administración puede hacerlo de oficio, de acuerdo al Artículo 48 y allí se regula qué es lo que debe hacer la Administración en esos casos de iniciación de oficio.

Otra regulación de la actuación de oficio de la Administración, está en la sustanciación del procedimiento. La Administración tiene, de acuerdo a la Ley, el poder y la obligación para sustanciar el procedimiento de oficio. En efecto, la Administración, dice el Artículo 53, de oficio o a instancia del interesado debe cumplir, como obligación, todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que debe decidir siendo de su responsabilidad, de la Administración, impulsar el procedimiento en todos sus trámites. Por tanto, el impulso procesal no es sólo un asunto de los particulares que tengan interés y que intervienen en el asunto, sino que es la responsabilidad de la Administración el no dejar que el expediente se paralice, el cual debe impulsar a través de sus funcionarios, realizando todos los trámites que sean necesarios.

En el mismo sentido, y también como manifestación del principio de la celeridad, está la previsión de que la Administración debe comprobar, de oficio, la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para esclarecer el asunto que ha sido sometido a su consideración, tal como se regula en el Artículo 69 de la Ley. En este caso, se trata de una autorización legal a la Administración para probar, de oficio los asuntos. Pero no sólo es una autorización, como poder, sino también se trata de una obligación en los procedimientos sumarios. En efecto, planteado un asunto ante la Administración, por ejemplo, mediante una denuncia de un particular. la Administración debe iniciar, de inmediato, de oficio, la tramitación sustanciadora del procedimiento y realizar las pruebas necesarias para comprobar el hecho denunciado. Así, no tiene que esperar que quien denuncie un hecho, lo pruebe. Se insiste, la Administración está obligada a probar y a verificar esos hechos, para poder decidir. Aquí también encontramos un signo de esa celeridad en el sentido de que no sólo se espera a que la Administración reciba de los particulares los impulsos procesales, las pruebas y la sustanciación, sino que la Administración necesariamente debe hacerlo de oficio.

#### b. *Las decisiones en serie*

Pero además de manifestarse la celeridad en esta actuación de oficio de la Administración, habría otra manifestación también de la celeridad administrativa en aquellos casos en que la Administración debe tomar decisiones en serie, es decir, cuando se trata de decisiones que son iguales, repetitivas y similares. En estos casos, la Ley establece la posibilidad de seguir procedimientos expeditos para tomar esas decisiones, precisamente, en aras de la celeridad.

Por ejemplo, el Artículo 35 de la Ley señala que los órganos administrativos pueden utilizar procedimientos expeditos en la tramitación de todos aquellos asuntos que así lo justifiquen, quedando así a juicio de la Administración el utilizar formas expeditas de decisión de aquellos asuntos que lo justifiquen.

Además, agrega la norma que cuando los motivos y los fundamentos de resoluciones sean idénticos, se podrán usar medios de producción en serie de las mismas, siempre que no se lesionen las garantías jurídicas de los administrados. Por tanto, por más que sea automática o sean procesados por medios automatizados los actos administrativos, como por ejemplo, cuando se expide un certificado de solvencia o la liquidación de un impuesto, ello no implica que el particular no tenga sus derechos a reclamar como si se tratara de un acto administrativo formalmente e individualmente elaborado.

Otra regulación de esta producción en serie de los actos administrativos, consecuencia de la celeridad, está vinculada a las inhibiciones. La Ley establece en efecto, en su Artículo 36 una serie de causales de inhibición de funcionarios. Por ejemplo, cuando el funcionario tenga interés directo en el asunto que tramite, o cuando haya amistad o enemistad entre el funcionario y el solicitante o cuando haya habido una relación de servicio entre el funcionario y el interesado, la Ley prescribe que el funcionario que conoce de un asunto debe inhibirse en aras de la imparcialidad, como veremos más adelante. Pero, por supuesto, no se plantea esto en aquellos casos en que haya producción en serie de documentos. De la obligación de inhibición que establece el Artículo 36 de la Ley, se exceptúan así, en el párrafo único de dicho Artículo, los funcionarios que tengan a su cargo la expedición de certificados adoptados en serie o conforme a modelos preestablecidos, de modo que resulte en extremo difícil advertir la existencia de causas de inhibición. Por ejemplo, un particular puede tener una enemistad con el Administrador General del Impuesto sobre la Renta, pero no tendría sentido que dicho funcionario se fuera a inhibir de otorgar el certificado de solvencia de Impuesto sobre la Renta o de liquidar el impuesto sobre todo cuando esos actos se producen por medios automatizados. En esos casos, precisamente en aras de la celeridad, para impedir las dilaciones, se prevé esta excepción a la obligación de inhibición que exige el Artículo 36 de la Ley.

### *c. La no suspensión del procedimiento*

Otra manifestación de la celeridad está en el carácter no suspensivo de los procedimientos administrativos. En primer lugar, en los casos de reclamo. En efecto, el Artículo 3 prevé responsabilidades y obligaciones de los funcionarios de tramitar con la diligencia debida los procedimientos, por lo que si hay retardo se permite reclamar

ante el superior jerárquico contra el retardo. Asimismo, si hay omisión, distorsión o incumplimiento por parte del funcionario de cualquier trámite, se le da al particular interesado el derecho de reclamar formalmente, ante el superior. Pero en aras de la celeridad, la norma señala expresamente que la reclamación no acarrea paralización del procedimiento, ni debe obstaculizar la posibilidad de que sean subsanadas las fallas. Por tanto, si hay una distorsión a nivel inferior y se reclama ante el superior contra ese incumplimiento, ello no paraliza el procedimiento. El funcionario reclamado tiene la obligación de seguir la tramitación del procedimiento, y tiene también, la posibilidad de subsanar las fallas.

La celeridad también se manifiesta en el hecho de que la no recepción de dictámenes o informes administrativos, conforme al Artículo 56, no implica suspensión del procedimiento; en el carácter no suspensivo de la ejecución de los actos administrativos, por el hecho de que se interpongan recursos administrativos contra los mismos, conforme a lo previsto en el Artículo 27 de la Ley; así como en la necesidad de ejecución inmediata de los actos administrativos no sometidos a término suspensivo, conforme a lo prescrito en el Artículo 8 del texto.

## 5. EL PRINCIPIO DE LA IMPARCIALIDAD

Véase lo expuesto en las pp. 270 y ss. de este libro.

El último de los principios generales del procedimiento que regula el Artículo 30, se refiere a la imparcialidad, el cual es un reflejo y garantía del principio de la igualdad, que es un principio general del derecho administrativo consagrado en el Artículo 61 de la Constitución, que prohíbe las discriminaciones fundadas en el sexo, raza, credo o condición social. La Administración, por tanto, debe tratar en igual forma a todos los particulares y no puede establecer ningún tipo de discriminación respecto de ellos. Esto implica el deber de imparcialidad: si debe haber igualdad, y no debe haber discriminación, la Administración no debe parcializarse por ninguna posición y debe mantener siempre una posición imparcial. Esto trae dos consecuencias concretas en la Ley. Por una parte, la obligación de respetar el orden que establece el Artículo 34 para la decisión de los asuntos. Ya hemos visto que cuando se introduce una solicitud, debe haber un registro numerado conforme al Artículo 47, y en consecuencia, de acuerdo al Artículo 34, el despacho de los asuntos debe hacerse respetándose rigurosamente el orden en que fueron presentados. Sólo si hay razones de interés público y si se motivan estas razones mediante resolución expresa, puede el Jefe de la Oficina respectiva modificar el orden, dejando constancia en el expediente de los motivos.

Pero por otra parte, dentro del mismo principio de la imparcialidad, la Ley regula también, en su Artículo 36, la obligación de los funcionarios de inhibirse del conocimiento de los asuntos en los cuales puedan tener interés o en los cuales tuvieran amistad íntima o enemistad con las personas interesadas, o hubiesen manifestado previamente su opinión en el mismo, o tengan alguna relación de servicio o de subordinación con las personas interesadas en el asunto. La inhibición es, en efecto, una garantía de imparcialidad; si el funcionario se encuentra en alguna de estas situaciones para que no se parcialice, la Ley lo obliga a inhibirse, e insistimos, esta inhibición procede no sólo cuando tenga interés personal, o amistad íntima o enemistad con el solicitante, sino también cuando hubiere intervenido como testigo en el caso, o el funcionario ya haya manifestado su opinión en relación al asunto y ya se sabe qué va a decidir, o cuando tuviese alguna relación de servicio o de subordinación con las personas interesadas en el dicho asunto.

En estos casos previstos en el Artículo 36, para mantener la imparcialidad, el funcionario debe plantear su inhibición, de acuerdo al Artículo 37, mediante escrito razonado. No se trata, aquí, en cuanto a la exigencia de la inhibición, de una potestad discrecional del funcionario, de inhibirse por cualquier motivo, lo cual podría conspirar contra la celeridad de los procedimientos. Si el funcionario se encuentra en alguna causal de inhibición, al contrario, conforme a lo previsto en el Artículo 37 debe razonarlo, por escrito, indicando los motivos para inhibirse del conocimiento de algún asunto. Esta inhibición debe ser decidida en definitiva, por el funcionario superior quien en un lapso breve de 10 días hábiles debe señalar si procede o no la inhibición del funcionario que crea encontrarse en alguna de las causales de inhibición. La Ley también le atribuye potestades al funcionario superior, de poder ordenar, de oficio, que los funcionarios inferiores, en algunos casos, se inhiban, en los supuestos en los cuales el funcionario superior tenga conocimiento a instancia de parte o de oficio, de que pueden esos funcionarios inferiores, estar en algunas de las causales de inhibición. En estos casos, el funcionario superior puede ordenar al inferior, directamente, que se abstenga de decidir determinados asuntos, los cuales en ese caso, debe decidir otro funcionario. En esta forma, no sólo se garantiza la imparcialidad, sino también la celeridad. Así de oficio, el superior, si sabe de una situación como la descrita, puede plantearlo directamente y ordenar que el funcionario inferior se abstenga de conocer del asunto que pueda comprometer su imparcialidad.

## II. LOS ELEMENTOS INQUISITIVOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Uno de los principios generales del procedimiento civil venezolano es su carácter dispositivo que deja a las partes la conducción y la fijación exclusiva de la litis, siendo el juez un mero árbitro del debate. Este carácter dispositivo del procedimiento implica cuatro elementos: en primer lugar, que no hay proceso sin demanda de parte; en segundo lugar, que las partes fijan el objeto del litigio; en tercer lugar, que el juez debe decidir exclusivamente en base a lo alegado y probado por las partes; y en cuarto lugar, que el juez no puede condenar a algo distinto a lo pedido por las partes. Estos son los cuatro elementos que caracterizan este régimen dispositivo. En materia administrativa, sin embargo, estos cuatro principios, no rigen totalmente y tienen variaciones porque se admiten ciertos elementos inquisitivos.

En particular, Allan R. Brewer-Carías, "La carga de la prueba en el derecho administrativo" en *Revista de Control Fiscal*, N° 81, Caracas 1976, pp. 23-52. Véase Luis Casado Hidalgo, "Presencia de elementos inquisitivos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo* (en prensa), Tomo IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Caracas 1982.

### 1. INSTANCIA DE PARTE Y ACTUACION DE OFICIO

Véase lo sentado por la jurisprudencia en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia administrativa y constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas 1980, p. 123.

Véase lo expuesto en las pp. 63 y ss. y 252 y ss. de este libro.

El primer aspecto es el relativo a la instancia de parte que rige en materia procesal civil, y que varía sustancialmente en materia administrativa.

En efecto, el procedimiento administrativo se desarrolla ante la propia Administración y, por tanto, como es la propia Administración Pública la que decide, deben distinguirse dos tipos de procedimientos: el procedimiento constitutivo del acto administrativo, y el procedimiento de impugnación del mismo. El principio de la instancia de parte varía en ambos casos.

### A. *La instancia de parte en el procedimiento constitutivo*

El procedimiento constitutivo de los actos administrativos, es aquél conforme al cual la actividad procesal administrativa tiene por objeto dar origen a una decisión administrativa, es decir, busca formar la voluntad de la Administración. Este procedimiento, podríamos decir con propiedad, que es un procedimiento de la propia Administración; es, en definitiva, una actuación básicamente de la Administración Pública, por lo que no puede hablarse, en términos generales, de la necesidad de instancia de parte, pues hay muchos procedimientos administrativos gubernativos que no la requieren, sino que es la propia Administración la que inicia el procedimiento y lo lleva hasta el final.

Es por ello, por ejemplo, que en materia administrativa, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en su Artículo 48 señala que “el procedimiento se iniciará a instancia de parte interesada, mediante solicitud escrita, o de oficio”, y que en el Artículo 53 se obliga a la Administración a cumplir todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que deba decidir, siendo de su responsabilidad impulsar el procedimiento en todos sus trámites.

Sin embargo, en el campo de los procedimientos constitutivos de los actos administrativos, en cuanto a la iniciación del procedimiento, deben distinguirse los procedimientos autorizatorios de los procedimientos sancionatorios.

#### a. *Procedimientos autorizatorios*

Los procedimientos autorizatorios son aquellos que se producen cuando un particular solicita de la Administración un acto que le permita realizar una actividad, los cuales concluyen, en definitiva, mediante un acto autorizatorio: una autorización, un permiso o una licencia. En estos casos, por supuesto, rige el principio de la instancia de parte, no pudiendo la Administración iniciarlos de oficio.

#### b. *Procedimientos sancionatorios*

Pero no todos los procedimientos administrativos son del tipo autorizatorio donde, sin duda, se exige siempre la instancia de parte, sino que también están los procedimientos sancionatorios, en cuya iniciación no siempre es necesaria la instancia de parte. La Administración, en general, más bien inicia de oficio los procedimientos sancionatorios; es la propia Administración, con sus funcionarios, quien tiene la iniciativa del procedimiento. En estos casos, por tanto, no puede decirse que rija el principio dispositivo, pues estos procedimientos pueden iniciarse, sea por denuncia de algún particular,

ea de oficio por la propia Administración, abriéndose campo al carácter inquisitivo del procedimiento.

### B. *La instancia de parte en el procedimiento de impugnación*

El procedimiento administrativo de impugnación de los actos administrativos, como su propio nombre lo indica, tiene por objeto un reclamo jurídico contra un acto, y por ello puede decirse que para su iniciación rige el principio dispositivo. Se requiere, por tanto, instancia del particular para iniciar el procedimiento, intentando el recurso de reconsideración, jerárquico o de revisión, conforme a los artículos 85 y siguientes de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Por tanto, estos procedimientos siempre se inician a instancia de parte interesada. Sin embargo, no es ésta la única forma mediante la cual la Administración puede revisar sus actos, ya que ésta puede evocar de oficio, en cualquier momento, sus actos que no hayan violado derechos subjetivos o intereses legítimos a favor de particulares, conforme al Artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y puede, también, en cualquier momento, de oficio, revocar los actos administrativos viciados de nulidad absoluta, conforme a los Artículos 19 y 83 de la misma Ley Orgánica. En estos casos puede haber una acción de la Administración de revisión de sus propios actos, de oficio, iniciándose un procedimiento que no tiene su origen, en una solicitud o recurso.

Pero si bien en el procedimiento de impugnación de los actos administrativos, rige el principio dispositivo en cuanto a la iniciación del procedimiento, no sucede lo mismo durante la tramitación del procedimiento. Hemos visto que conforme a lo establecido en el Artículo 53, es responsabilidad de la Administración "impulsar el procedimiento en todos sus trámites", debiendo cumplir las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que deba decidir; y que la Administración puede, por tanto, plantear de oficio las cuestiones que estime conveniente. Por ello, en la decisión de los recursos administrativos, conforme al Artículo 89 de la Ley Orgánica, deben resolverse no sólo todos los asuntos que las partes interesadas sometan a consideración del órgano administrativo en el ámbito de su competencia, sino los "que surjan con motivo del recurso aunque no hayan sido alegados por los interesados".

### EL OBJETO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y LOS ELEMENTOS INQUISITIVOS

El segundo elemento del carácter dispositivo y que varía en materia administrativa, es el del objeto del litigio que debe ser establecido por las partes.

En el procedimiento administrativo, la fijación del objeto de los mismos también depende del tipo de procedimiento: constitutivo o de impugnación.

#### A. *El objeto del asunto en el procedimiento constitutivo*

En el procedimiento constitutivo, si se inicia de oficio, como por ejemplo en los procedimientos sancionatorios, el objeto del asunto lo determina la Administración. Esta es la que, por ejemplo, realiza la inspección y levanta el acta respectiva. En cambio, si se trata de un procedimiento, por ejemplo, autorizador, que se inicia a instancia del interesado, el objeto del procedimiento lo determina el particular. Por eso, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece en su Artículo 62 que el acto administrativo que decida el asunto debe resolver "todas las cuestiones que hubiesen sido planteadas, tanto inicialmente como durante la tramitación".

Por otra parte, en estos procedimientos, que se inician a instancia de parte, el objeto del mismo se extingue con el desistimiento de la parte interesada, conforme a lo establecido en el Artículo 64 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Sólo si hay razones de interés público que lo justifiquen, dice el Artículo 66 de la Ley, la Administración puede continuar la tramitación del procedimiento, a pesar del desistimiento.

#### B. *El objeto del recurso en los procedimientos de impugnación*

En el procedimiento de impugnación, la situación es distinta. Estos, como se dijo, sólo se inician a instancia de parte, conforme se establece en el Artículo 85 de la Ley Orgánica, pero el objeto de la impugnación puede ser variado por la Administración. La Ley, ya mencionamos, dispone en su Artículo 89 que el órgano administrativo deberá resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia, y asimismo, deberá resolver los asuntos "que surjan con motivo del recurso aunque no hayan sido alegados por los interesados", es decir, que sean determinados de oficio por la Administración.

### 3. LA DECISION CONFORME A LO PROBADO POR LAS PARTES Y LOS ELEMENTOS INQUISITORIOS

Véase Allan R. Brewer-Carías, "La carga de la prueba en el Derecho Administrativo" en *Revista de Control Fiscal*, Nº 81, Caracas 1976, pp. 23-52.

El otro principio derivado del carácter dispositivo del procedimiento ordinario, es que la decisión respectiva debe dictarse conforme

a lo probado por las partes. Este es, quizás, uno de los principios básicos en materia procesal civil, y que no rige en materia administrativa.

En materia de procedimiento administrativo puede decirse que la Administración tiene los más amplios poderes de prueba, aun en aquellos procedimientos constitutivos que requieren instancia de parte. En efecto, si bien el particular, cuando introduce una solicitud ante la Administración, está obligado a probar los hechos que dan origen a su solicitud, esto no excluye, en absoluto, que la Administración no pueda aportar todos los elementos de prueba y de conocimiento que juzgue convenientes para tomar la decisión administrativa. Esto, inclusive, ha sido consagrado en forma expresa en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en cuyo Artículo 53 se señala que la Administración, de oficio o a instancia del interesado, llevará a cabo todos los actos necesarios para lograr la determinación precisa de las circunstancias en atención a las cuales deberá decidir o en las palabras de la Ley "cumplirá todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que deba decidir". Más aun, en los procedimientos sumarios, que se inician de oficio, el Artículo 69 de la misma Ley Orgánica establece que "la Administración deberá comprobar de oficio la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento del asunto".

El procedimiento administrativo, sobre todo el constitutivo, hemos dicho, es una actuación de la Administración, y como tal, en él la Administración tiene todas las posibilidades de probar lo que estime conveniente para tomar su decisión.

En los procedimientos administrativos de impugnación, la Administración también tiene la misma obligación de cumplir todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto, y tiene, por tanto, los más amplios poderes en materia de pruebas.

#### 4. LA DECISION AJUSTADA A LO PEDIDO Y LOS ELEMENTOS INQUISITIVOS

El último elemento de confrontación entre el principio dispositivo del procedimiento civil y los elementos inquisitivos en el campo del Derecho Administrativo, está en que la decisión, de acuerdo al régimen dispositivo, debe ajustarse a lo pedido por las partes.

En materia administrativa y particularmente, en el campo de los procedimientos administrativos, el principio no rige en términos absolutos. También aquí debemos distinguir según se trate de procedimientos constitutivos o de impugnación.

### A. *La decisión en los procedimientos constitutivos*

Los procedimientos constitutivos, como hemos dicho, unos se inician a instancia de parte y otros de oficio. En los primeros, la decisión administrativa debe resolver, conforme a lo establecido en el Artículo 62, todas las cuestiones alegadas o pedidas por el particular, y en principio, salvo que lo haga en un procedimiento distinto, no puede la Administración resolver cuestiones distintas a la pedida, sino sólo las que hubieren sido planteadas por los particulares. En los procedimientos sancionatorios que se inician por denuncia o a instancia de parte, la Administración no está obligada a sujetarse a lo alegado o pedido por el interesado, pues inclusive puede que esto nunca haya sucedido.

### B. *La decisión en los procedimientos de impugnación*

En los procedimientos de impugnación de los actos administrativos iniciados mediante el ejercicio de un recurso, puede decirse que se amplía el objeto de la decisión y el carácter inquisitorio del proceso pues la Administración no tiene que decidir ajustada a lo pedido por los recurrentes o las partes. Por ejemplo, hemos dicho, el funcionario decisor del recurso puede decidir cuestiones no alegadas por los interesados conforme a lo establecido en el Artículo 89 de la Ley, y es más, puede tomar una decisión que empeore la situación del recurrente. En materia administrativa, se admite, así, la *reformatio in pejus* que permite al superior jerárquico, cuando conoce de un recurso administrativo, decidir en perjuicio del recurrente. Si se trata de una multa, por ejemplo, que es recurrida en vía administrativa, el superior jerárquico puede decidir el recurso, aumentando la multa de la cual se apela. En esos casos, la Administración ni siquiera declara sin lugar el recurso intentado por el particular, sino que le agrava la situación al recurrente aumentándole la multa. Esto nos comprueba una vez más, que en materia administrativa no rige el principio dispositivo en términos absolutos.

### III. EL ELEMENTO SUBJETIVO EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En el procedimiento administrativo hay dos sujetos de derecho que intervienen: por una parte, un particular o administrado interesado; y por la otra, un ente público (República, Estado, Municipio, Instituto Autónomo) que actúa a través de un funcionario público titular de un órgano administrativo. La Ley trae algunas regulaciones precisas en relación a estos sujetos del procedimiento, que veremos separadamente, formulando algunos comentarios sobre el interesado, los funcionarios y la propia Administración, en particular, respecto a la responsabilidad administrativa.

#### 1. EL INTERESADO

La Ley de Procedimiento Administrativo en la regulación concreta del procedimiento administrativo, ha querido depurarlo de trámites inútiles y dilatorios, exigiendo que participen en el procedimiento sólo quienes realmente tienen interés en el asunto que se plantea. Por eso, el derecho de petición que regula el Artículo 2 y que es una concreción del Artículo 67 de la Constitución que regula este derecho de petición, viene, hasta cierto punto, a limitar o restringir la petición desde el punto de vista subjetivo. En esto, la Constitución dice, en el Artículo 67, *que todos* tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos, y además tienen el derecho a obtener oportuna respuesta. Se trata de un derecho constitucional que se atribuye a todos los habitantes del país. Sin embargo, la Ley de Procedimientos Administrativos restringe el ámbito subjetivo del derecho de petición regulado en la misma, pues conforme al Artículo 2º del texto, son sólo las personas interesadas quienes podrán dirigir instancias y peticiones ante cualquier organismo, los cuales deben resolver dichas instancias o peticiones. Por tanto, la Ley precisa quiénes son los que de acuerdo a sus regulaciones pueden ejercerlo. No son, en realidad, *todos*, sino sólo las personas interesadas, con lo cual está calificando, subjetivamente, a quienes de acuerdo a su normativa, pueden dirigir una petición ante la Administración a iniciar un procedimiento.

Interesa destacar, respecto de los interesados, las regulaciones de la Ley sobre su concepto, su capacidad, su comparecencia en el procedimiento y sus obligaciones.

## A. Concepto

Sobre el concepto de interés legítimo véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 347 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, N° 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 688 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 149 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 5, Caracas 1981, p. 110.

La noción de interesado, por tanto, es clave en la Ley Orgánica, por lo que la "persona interesada" a la cual se refiere el Artículo 2º, debe vincularse necesariamente con la definición de "interesado" que trae el Artículo 22. Este Artículo señala, con precisión, que a los efectos de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, se consideran interesados a las personas naturales o jurídicas a las cuales se refieren los Artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en los cuales se regulan los interesados que puedan intentar los recursos contencioso-administrativos de anulación contra los actos administrativos de efectos generales y de efectos particulares.

En consecuencia, si se trata de un acto administrativo de efectos generales, un reglamento por ejemplo, y alguien pretende dirigirse a la Administración para plantear un asunto sobre dicho acto, ese particular, conforme al Artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, debe alegar y probar que ha sido lesionado en sus derechos o intereses. No basta, en efecto, alegar el simple interés incalificado a la legalidad, sino que tiene que haber una lesión de un interés para poder ser parte de un procedimiento administrativo iniciado con motivo de un acto de efectos generales. Por tanto, si por ejemplo, se trata de un Reglamento de la Ley de Pilotaje que regula las funciones de los pilotos marítimos, quien puede reclamar contra este Reglamento ante la Administración, tiene que ser, por ejemplo, un piloto, un dueño de buque, o un miembro de la Marina Mercante. En consecuencia, algún interés o algún derecho tiene que ser lesionado para poder ser interesado, de acuerdo al Artículo 22 de la Ley de Procedimientos Administrativos y 112 de la Ley de la Corte Suprema de Justicia, en el caso de que se actúe frente a actos administrativos de efectos generales.

Pero si se trata de un acto administrativo de efectos particulares, es decir, de una manifestación de voluntad concreta de la Administración, individualizada, el interés exigido es de otra naturaleza y el Artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia exige que sea un interés personal, legítimo y directo, es decir, aquel interés individualizado, especialmente protegido por el ordenamiento que le permite a un particular reclamar contra un acto ad-

ministrativo, cuando él es el destinatario del acto o cuando se encuentre una especial situación de hecho frente a la acción administrativa, que hace que ella lo lesione directamente.

En esta forma, puede decirse que en la Ley Orgánica existe una restricción al derecho de petición, pues la petición consagrada en el Artículo 67 de la Constitución sólo se garantiza como derecho a los interesados, en los términos del Artículo 22 de la Ley y los Artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, esta condición de interesado no necesariamente tiene que tenerse desde el principio del procedimiento. Para que se considere que una persona es interesada, no necesariamente tiene que haber sido peticionaria y haber iniciado el procedimiento, ya que la Ley expresamente extiende la condición de interesado, conforme al Artículo 23, a quienes ostenten las condiciones de titularidad o legitimidad requeridas, aun cuando no hubieren intervenido en la iniciación del proceso, por lo que pueden, sin embargo, en todo caso, apersonarse en el procedimiento posteriormente, en cualquier estado en que se encuentre la tramitación. Por tanto, si alguien inició un procedimiento, y, el procedimiento está en curso, cualquier otra persona que se considere interesada y que haya sido lesionada, por ejemplo, en su interés personal, legítimo y directo, puede, en cualquier momento, acudir y hacerse parte en el procedimiento y alegar defensas y presentar pruebas. En este caso, la Ley es más amplia, apartándose de la rigidez del procedimiento ordinario civil.

## B. *La Capacidad*

Pero el interesado, de acuerdo a la Ley, es una persona natural o jurídica, que tenga la titularidad adecuada, derivada de un interés personal, legítimo y directo o de un derecho subjetivo, en su caso. Las condiciones de esas personas naturales o jurídicas para actuar en el campo del derecho, es decir, sus condiciones de capacidad jurídica, son esenciales en materia de derecho administrativo para que puedan actuar válidamente frente a la Administración. Sin embargo, ellas no están ni podrían estar reguladas en la Ley Orgánica, la cual, por supuesto, remite en su Artículo 24 al Código Civil en cuanto a esa regulación de las condiciones relativas a la capacidad jurídica de los administrados. La capacidad, por tanto, es la regulada en el Derecho Civil, derivada de la mayoría en las personas naturales o la existencia de la personalidad jurídica en el caso de las personas morales de acuerdo al Código Civil o al Código de Comercio. La Ley, en consecuencia, no entra a considerar los aspectos concretos de la capacidad jurídica, pero sin embargo, al remitir al derecho común, dice, "salvo disposición expresa de la Ley". Esta aclaratoria tiene interés pues la Ley, en muchos casos, condiciona la capacidad jurídica de los administrados. Por ejemplo, si bien la mayoría de edad en el Código Civil

se produce a los 21 años y, en principio, para que cualquier persona pueda dirigirse a la Administración debe ser mayor de edad, si se trata de un problema electoral, dado que el derecho al sufragio lo tienen los mayores de 18 años, bastaría esa edad para iniciar un procedimiento ante el Consejo Supremo Electoral, reclamando algo sobre la inscripción electoral. Esa persona, aun cuando no sea capaz civilmente, sí lo es en materia administrativa, en virtud de que el Artículo 111 de la Constitución da la condición de elector a los 18 años. En la misma forma, la Ley, por razón de la edad, del sexo o de la condición social, puede establecer elementos condicionantes de la capacidad que permitirían tener la condición de interesados. En efecto, habrá ciertas peticiones que sólo pueden presentar las mujeres y que no pueden presentar los hombres, como son las que se refieren a derechos de prestaciones por maternidad. Por otra parte, puede haber determinadas peticiones relativas a decisiones administrativas que van a beneficiar a ciertos grupos sociales. Por ejemplo, la Constitución impone al Estado la protección de los indígenas (Artículo 77) y si hay medidas establecidas a favor de los indígenas, los interesados tendrán que tener la condición de indígenas. Por otra parte, no basta la capacidad derivada de la mayoría de edad, para pretender un derecho de la Administración que ha sido establecido sólo a favor de la población campesina conforme al mismo Artículo 77 de la Constitución, y en estos casos habrá un condicionamiento legal especial a la capacidad general que establece el Código Civil.

### C. *La Comparecencia y la representación*

Ahora bien, los interesados pueden participar en el procedimiento en dos formas: sea personalmente, como principio general, y necesariamente, de acuerdo al Artículo 25 de la Ley, cuando sea expresamente requerida su comparecencia personal; o mediante un representante, y en tal caso, la Administración puede entenderse con el representante designado.

Esta representación del interesado puede hacerse de dos formas de acuerdo al Artículo 26 de la Ley: puede acreditarse, primero, mediante documento registrado o autenticado, y particularmente mediante poder otorgado con las formalidades del Código de Procedimiento Civil; o puede simplemente en la solicitud, indicarse quién será el representante. En esta forma, y al contrario de lo que sucede en materia procesal civil, la Ley de Procedimientos Administrativos es mucho más flexible, pues no sólo exige para la representación el poder autenticado o registrado, sino que permite la designación del representante del interesado mediante la simple designación del mismo, en la petición o recurso ante la Administración. Esto tiene enorme importancia pues desrigidiza el procedimiento administrativo. Anteriormente, para que alguien representara a un particular ante la Administración, debía hacerlo, en principio, igual a como se hace e

el procedimiento ordinario, es decir, presentando un poder y acreditando tal representación. La práctica administrativa, sin embargo, venía aceptando la representación simple que ahora acoge formalmente la Ley.

Por supuesto, sea cual sea la forma como se designe al representante, de acuerdo al Artículo 27 de la Ley, el hecho de designarlo, no impide la intervención personal del interesado, directamente ante la Administración y, por supuesto, no exime al interesado de la obligación que pueda tener, en algún momento, de comparecer personalmente si es que debe hacerlo en esa forma.

Por otra parte, debe señalarse que la representación, de acuerdo a estos Artículos 25 y siguientes de la Ley, implica que la Administración puede entenderse con el representante. Sin embargo, ello no es absoluto, porque la Ley, en el Artículo 75 que se refiere a la notificación, varía la concepción que regula en esos Artículos 25 y siguientes. En efecto, allí se establece que cuando deba notificarse un acto administrativo a un interesado, la notificación debe hacerse en el domicilio o residencia del interesado, y además, agrega, en la del apoderado, pero no se refiere al representante simple. Por tanto, con el representante simple designado en el escrito de petición o recurso puede entenderse la Administración, salvo en lo que se refiere a la notificación, la cual no puede hacerse sino al interesado o a su apoderado designado mediante poder otorgado de acuerdo al Código de Procedimiento Civil.

Esto, sin duda, ha sido una inadvertencia del Legislador, porque de acuerdo a las normas del 25 y siguientes, debió también establecerse, que la notificación podía hacerse ante el representante simple. Sin embargo, a la Ley hay que darle el sentido que tiene, y ante esta regulación del Artículo 75, no puede haber notificación válida hecha al representante, sino sólo la realizada en la residencia o domicilio del interesado o de su apoderado.

#### D. *Obligaciones*

Véase lo expuesto en las pp. 129 y ss. de este libro.

El interesado, dentro de ese marco de regulación que trae la Ley, tiene una serie de situaciones jurídicas que establecen deberes y derechos. Analicemos aquí, las obligaciones de los interesados, y en general de los particulares frente a la Administración.

##### a. *El deber de informar*

En primer lugar, la Ley regula un deber de los particulares de informar a la Administración. Este es un deber general de todos los

administrados, y no sólo de los interesados. En efecto, el Artículo 28 establece que “los administrados” están obligados a facilitar a la Administración Pública, la información de que dispongan sobre el asunto concreto de que se trate, cuando ello sea necesario para tomar la decisión correspondiente y le sea solicitada por escrito. Se trata, por tanto, de una obligación de todo particular de suministrar información a la Administración, si ésta se la solicita por escrito. La Ley no establece sanciones frente al incumplimiento de esta obligación.

#### b. *El deber de comparecer*

Otra obligación establecida en la Ley es la obligación, también de todo particular o administrativo, de comparecer a las oficinas públicas cuando sean requeridos conforme al Artículo 29, previa notificación hecha por los funcionarios que sean competentes para tramitar los asuntos en los cuales aquellos interesados o aquellos administrados, puedan tener interés. En este caso, se exige la formalidad de una notificación regulada en los Artículos 73 y siguientes, para que pueda exigirse esta obligación de comparecer. La Ley tampoco trae, en este caso, sanciones para el incumplimiento de esta obligación. Sin embargo, tanto la violación del deber de informar como del deber de comparecer, podrían configurar la falta prevista en el Artículo 485 del Código Penal, el cual dispone castigo de arresto de 5 a 30 días o multa de 20 a 150 bolívares a quien “hubiere desconocido una orden legalmente expedida por la autoridad competente o no haya observado alguna medida legalmente dictada por dicha autoridad en interés de la justicia o de la seguridad o salubridad públicas”.

#### c. *El deber de observar los lapsos*

Otro deber en este caso de los interesados, es el deber de cumplir los lapsos establecidos en la Ley. Hemos visto que el Artículo 41 prevé que los términos o plazos que establece la Ley o cualquier Ley en materia de procedimiento, obligan por igual y sin necesidad de apremio, tanto a las autoridades y funcionarios como a los particulares interesados, por lo que éstos también están obligados por los lapsos.

#### d. *El deber de instar el procedimiento*

Véase lo expuesto en la p. 306 de este libro.

También los interesados tienen la obligación de impulsar el procedimiento. En efecto, iniciado un procedimiento o si el interesado se hizo parte en un procedimiento, tiene la obligación de impulsarlo. La consecuencia del incumplimiento de esta obligación de impulsar el procedimiento, está en la perención regulada en el Artículo 64

de la Ley. Por tanto, si un procedimiento que ha sido iniciado a instancia de un interesado, se paraliza por dos meses porque no lo inste o no comparezca ante la Administración, y si se paraliza por causa imputable al interesado, se operará la perención de dicho procedimiento, es decir, el procedimiento se extingue. Ese término de dos meses comienza a partir de la fecha en la cual la autoridad administrativa notifique al interesado de un asunto concreto.

Se trata, en todo caso, como lo dice el Artículo 65, de una perención del procedimiento, no del derecho que el interesado pueda tener ni de las acciones que pueda intentar. Además, la declaratoria de perención no interrumpe el término de prescripción de dichos derechos y acciones.

Por otra parte, conforme a lo previsto en el Artículo 66, no obstante la perención, la Administración puede continuar la tramitación del procedimiento, si razones de interés público lo justifican. Por tanto, por ejemplo, si se inicia un procedimiento y existe un interés general en que ese procedimiento continúe por el problema planteado, el hecho de que el particular no vuelva a aparecer en el expediente, no debe necesariamente conducir a que se extinga el procedimiento. Puede la Administración, en este caso, juzgar que aun cuando el particular no comparezca, debe seguirse ese procedimiento y tomarse una resolución.

#### *e. El deber de ejecutar los actos*

Otra obligación de los interesados, regulada en la Ley, es la obligación de ejecutar los actos administrativos. En efecto, cuando la Administración dicta un acto, éste tiene carácter ejecutivo, por lo que deben ser ejecutados de inmediato conforme se establece en el Artículo 8 de la Ley.

Ahora bien, en principio, el acto administrativo debe ejecutarse por su destinatario, por lo que si la Administración, por ejemplo, dicta un acto de liquidación de un impuesto, el particular debe ejecutarlo, pagando el impuesto; si la Administración dicta un auto autorizando la construcción de un inmueble, el particular lo ejecuta construyendo; si la Administración dicta un auto ordenando la vacunación masiva en caso de una enfermedad, los particulares están obligados a soportar la ejecución del acto y dejarse vacunar; o si la Administración ordena la demolición de un inmueble, el particular debe demolerlo. Por tanto, en principio, la ejecución del acto administrativo normalmente debe ser hecha por el particular interesado. Por ello, la Ley expresamente establece que cuando se trate de actos que deben ser ejecutados personalmente por el obligado, éste debe ejecutarlos personalmente, y la Administración tiene medios, en el Artículo 80, ordinal 2º, para obligar a que el obligado ejecute el acto. En esta forma, cuando se trate de actos de ejecución personal y el obligado se resiste a cum-

plirlos, la Administración le puede imponer multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía, por lo que a fuerza de multas se obliga al particular a ejecutarlo. Además, después de multas sucesivas, en caso de que persista el incumplimiento, la Ley prescribe que será sancionado con nuevas multas iguales o mayores a las que ya se hubieran aplicado, concediéndosele un plazo razonable, a juicio de la Administración, para que cumpla lo ordenado, siendo en todo caso, cada multa, de un monto de hasta 10.000 bolívares, salvo que otra Ley establezca una cifra mayor, en cuyo caso se aplicará la ley especial.

Pero si no se trata de un acto de ejecución personalísima y, por tanto, de un acto que puede ser susceptible de ejecución subsidiaria, en este caso también se prevé una obligación, pero de soportar la ejecución, y costear la actuación. El ordinal 1º del Artículo 80 señala que cuando se trata de actos susceptibles de ejecución indirecta con respecto al obligado, la Administración procederá a su ejecución bien por ella misma o por una persona que designe, a costa del obligado. Por ejemplo, si se ordena la demolición de una inmueble que amenaza ruina, el propietario está obligado a demolerlo; pero si se resiste, la Administración tiene dos vías para ejecutar el acto: o por sus propios medios demuele el inmueble a costa del interesado, quien debe pagar el costo de esa demolición, o encomienda a un contratista la tarea de que lo demuela a costa, también, del interesado. En consecuencia, aquí la obligación es de soportar la ejecución indirecta.

## 2. LOS FUNCIONARIOS

En cuanto al elemento subjetivo del procedimiento administrativo, además del interesado, debe hacerse mención, también, al funcionario que actúa en el procedimiento y, particularmente en relación a tres aspectos: la imparcialidad, la inhibición y la responsabilidad.

### A. *La imparcialidad*

En efecto, el funcionario público, de acuerdo a la orientación que trae el Artículo 30 de la Ley, así como conforme a lo previsto en los Artículos 3º y 100 de la misma Ley Orgánica, debe actuar, ante todo, con imparcialidad. El Artículo 30 prescribe, como uno de los principios de la actividad administrativa, la imparcialidad y, así mismo, los Artículos 3º y 100 prescriben las sanciones para los casos en los cuales el funcionario pueda distorsionar el procedimiento utilizando su poder para fines no previstos en las normas, con lo cual reafirma el principio de la imparcialidad.

### B. *La inhibición*

Véase Gustavo Urdaneta, "Guía de Lectura" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 81 y ss.

Ahora bien, la regulación concreta prevista en la Ley, en relación a la imparcialidad de los funcionarios, está en el establecimiento de la obligación de inhibirse que la Ley prescribe respecto a los funcionarios públicos, cuando pueda estar comprometida su imparcialidad.

En cuanto a la inhibición de los funcionarios la Ley regula, en primer lugar, las causas de inhibición y su consecuencia; en segundo lugar, la oportunidad de esa inhibición; en tercer lugar, la decisión de inhibición, y en cuarto lugar, las consecuencias de la inhibición.

#### a. *Las causas de inhibición*

En cuanto a las causas de inhibición, éstas están expresamente previstas en el Artículo 36 de la Ley. Allí se establece que los funcionarios administrativos deberán inhibirse del conocimiento del asunto cuya competencia les está legalmente atribuida, en los siguientes casos:

En primer lugar, cuando personalmente o bien, su cónyuge o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuvieren interés en el procedimiento; en segundo lugar, cuando tuvieren amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las personas interesadas que intervengan en el procedimiento; en tercer lugar, cuando hubieren intervenido como testigos peritos en el expediente de cuya resolución se trate, o si como funcionarios hubieren manifestado previamente su opinión en el mismo, de modo que pudieren prejuzgar ya la resolución del asunto o, tratándose de un recurso administrativo, que hubieren resuelto o intervenido en la decisión del acto que se impugna. Quedan en este supuesto, evidentemente, a salvo, los casos de revocación de oficio y de la decisión del recurso de reconsideración, que debe siempre resolver el propio funcionario, de acuerdo a lo que prescribe el Artículo 94 de la Ley.

Debe señalarse que el Artículo 36, al definir las causas de inhibición, establece una obligación para los funcionarios de inhibirse del conocimiento de los asuntos, por lo cual esta no es potestativa sino obligatoria. Sin embargo, el Artículo 36, en su párrafo único, exceptúa a esta obligación sólo a los funcionarios que tengan a su cargo la expedición de certificados adoptados en serie o conforme a modelos reestablecidos, de modo que en esos casos resulte en extremo difícil advertir la existencia de alguna de las causas de inhibición.

#### b. *La oportunidad de la inhibición*

En cuanto a la oportunidad en la cual la inhibición debe ser formulada por el funcionario, el Artículo 37 señala que éste, dentro de los 2 días hábiles siguientes a aquél en el cual comenzó a conocer del asunto o en el cual sobrevino la causal de inhibición, deberá plantear

su inhibición en escrito razonado y, sin retardo, remitir el expediente a su superior inmediato.

### c. *La decisión sobre la inhibición*

El funcionario superior, de acuerdo al Artículo 38, dentro de los 10 días hábiles siguientes contados a partir de la fecha de recepción del expediente, es quien debe decidir, sin más trámite, si es procedente o no la inhibición. En el caso de que el funcionario superior considere que la inhibición es procedente, designará, en la misma decisión, un funcionario de igual jerarquía que conozca del asunto y, al efecto, le remitirá el expediente sin retardo alguno, a los efectos de que continúe la tramitación y lo decida. En caso de que no existiere funcionario de igual jerarquía al que se hubiere inhibido, el funcionario superior debe designar un funcionario *ad hoc* que se encargue del expediente.

Ahora bien, en caso de que el funcionario superior no acepte la inhibición formulada por el funcionario inferior, devolverá el expediente al funcionario inhibido, quien está obligado a continuar conociendo del asunto.

Debe señalarse, por otra parte, que la inhibición no sólo puede ser planteada, como lo regulan los Artículos 36 al 38, por el funcionario que se considere incurso en alguna causal de inhibición, sino que también la inhibición puede ser decidida, de oficio, por el funcionario de mayor jerarquía en la entidad respectiva. En esta forma, el Artículo 39 de la Ley Orgánica prescribe que este funcionario que ocupe la mayor jerarquía en la entidad donde curse el asunto, puede ordenar, de oficio, o a instancia de los interesados, que los funcionarios incursos en alguna causal de inhibición de las previstas en el Artículo 36, se abstengan de toda intervención en el procedimiento, designando en el mismo acto, al funcionario que deba continuar conociendo del expediente. Esta norma permite a cualquier interesado en el caso de que estime que hay alguna causal de inhibición en el funcionario público, de dirigirse directamente al jerarca del organismo para plantearle la causal de inhibición, con el objeto de que el funcionario superior tome la providencia necesaria. La figura, sin embargo, no debe confundirse con la recusación del procedimiento civil, la cual no existe en materia administrativa.

Por supuesto, la Ley permite, también, que la decisión del funcionario superior de ordenar a algún funcionario inferior que se abstengan de seguir interviniendo en un procedimiento, puede ser adoptada de oficio.

### d. *Las consecuencias de la inhibición*

Como se ha señalado, la consecuencia fundamental de la decisión de inhibición de un funcionario, es que no puede continuar cono-

ciendo de un asunto o interviniendo en su tramitación. Sin embargo, cuando se produce la inhibición de un funcionario, sea porque lo plantea él mismo de acuerdo al Artículo 37 de la Ley, o porque lo decida el superior jerárquico, conforme a lo que prescribe el Artículo 40 de la Ley, el funcionario que se haya inhibido deberá prestar la cooperación que le sea requerida por el funcionario a quien se hubiere encomendado la resolución del asunto.

### C. La responsabilidad de los funcionarios públicos

Sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 923 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la actividad contralora sobre los funcionarios públicos" en *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, N° 129, Caracas 1965, pp. 9-34; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos del control político sobre la Administración Pública" en *Revista de Control Fiscal*, N° 101, Caracas 1980, p. 107 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos y la inconstitucionalidad del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal" en *Revista de Derecho Público*, N° 2, Caracas 1980, pp. 179-183; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 431 y ss.

El funcionario público que tenga a su cargo la sustanciación de un procedimiento, es responsable civil, penal y administrativamente, de sus acciones u omisiones en el mismo, o para emplear la terminología de los Artículos 3° y 100, del retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo. Esta responsabilidad se deriva del principio fundamental del ordenamiento constitucional que prescribe la responsabilidad de los funcionarios públicos por todos los actos que realicen en ejercicio de sus funciones, y en los cuales violen la Ley, abusen de su poder o violen o menoscaben los derechos garantizados por la Constitución.

En tal sentido, el Artículo 121 de la Constitución declara que "el ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso de poder o por violación de Ley"; y el Artículo 46 del texto fundamental prescribe que "Todo acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es nulo, y los funcionarios y empleados públicos que los ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusas órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las Leyes".

Se consagra, así, constitucionalmente y con carácter general, la responsabilidad personal e individual de los funcionarios públicos, por las acciones y omisiones que realicen en ejercicio de sus funciones, y que puede ser de carácter civil, penal o administrativa. Así lo ratifica, además, el Artículo 55 de la Ley de Carrera Administrativa. Por ello, en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, se reafirma el principio de la responsabilidad de los funcionarios, al prescribir, su Artículo 3, que los funcionarios y demás personas

que presten servicios en la Administración Pública “son responsables por las faltas en que incurran” en la tramitación de los asuntos cuyo conocimiento les corresponda.

Ahora bien, las faltas en las cuales pueden incurrir los funcionarios públicos en la tramitación de los asuntos, cuyo conocimiento les corresponda, puede comprometer su responsabilidad penal, civil o administrativa, por lo que a continuación analizaremos las regulaciones más relevantes en la materia.

#### a. *Aspectos de la responsabilidad penal de los funcionarios*

En materia penal, los funcionarios públicos son plenamente responsables, de conformidad con la Ley. El principio tradicional *nullum crimen nulla poena sine lege*, es decir, de que nadie puede ser condenado en causa penal sino por delitos tipificados en el Código Penal o en leyes especiales y con las penas establecidas en esos textos (Artículo 60, de la Constitución), también se aplica a los funcionarios públicos. En esta forma, éstos pueden ser condenados por los delitos contra la independencia y la seguridad de la nación, en particular, los de traición a la patria y otros delitos contra ésta (Artículos 128 y siguientes del Código Penal —C. P.—); y por supuesto, por todos los delitos comunes que prevé el Código Penal, y en particular, por los delitos contra la cosa pública, los cuales están más directamente relacionados con el ejercicio de sus funciones (Artículos 195 y siguientes C.P.). Tales delitos se comentan especialmente a continuación:

##### a'. *El peculado*

El peculado es el delito en que incurrirían los funcionarios públicos cuando sustrajeren los dineros u objetos muebles cuya custodia o administración estén a su cargo en virtud de sus funciones. La pena prevista por este delito es de 3 a 10 años de presidio (Artículo 195 C. P.).

##### b'. *La concusión*

La concusión es el delito que se produciría si los funcionarios públicos, abusando de sus funciones, constriñeran a alguna persona a que dé o prometa a él o a un tercero alguna suma de dinero u otra ganancia o dádiva indebida. Está castigado con prisión de 8 meses a 5 años (Artículo 196 C.P.).

También habría concusión, si los funcionarios públicos abusando de sus funciones, indujesen a alguna persona a que dé o prometa a ellos mismos o a un tercero alguna suma de dinero u otra ganancia o dádiva indebida. La pena prevista en este caso es de prisión de 2 a 16 meses (Artículo 197 C.P.).

### c'. *La corrupción*

#### a". *La corrupción por actos debidos*

La corrupción de funcionarios es el delito que se produciría si éstos, por propia o ajena cuenta, recibieran por algún acto de sus funciones, en dinero o en otra cosa, alguna retribución que no se le deba o cuya promesa acepte. La pena en este caso, es de prisión de 1 a 2 meses (Artículo 198 C.P.). Aun cuando a esta corrupción se la califique de impropia, parecería más fácil que se produzca.

#### b". *La corrupción por actos indebidos*

La corrupción de funcionarios propiamente tal, es el delito que se produciría si éstos, por retardar u omitir algún acto de sus funciones o por efectuar alguno que sea contrario al deber mismo que ellas imponen, recibieran o se hicieran prometer, dinero u otra utilidad, bien por sí, bien por medio de otra persona. En este caso la pena es de presidio de 3 a 5 años. La pena de presidio sería aumentada de 4 a 8 años, si el acto cometido tuviera por efecto: conferir empleos públicos, subsidios, pensiones u honores; hacer que se convenga en contratos en que esté interesada la Administración Pública; o favorecer a causar algún perjuicio o daño a alguna de las partes en un juicio civil o al culpable en un proceso penal (Artículo 199 C.P.).

### d'. *El abuso de autoridad*

#### a". *Por actos arbitrarios*

El delito de abuso de autoridad se produciría si los funcionarios públicos abusando de sus funciones, ordenaren o ejecutaren en daño de alguna persona, cualquier acto arbitrario que no esté previsto especialmente como delito o falta por una disposición de la Ley. En este caso, la pena es de prisión de 15 días a un año, y si obra por interés privado, se aumentará en una sexta parte (Artículo 204 C.P.).

#### b". *Por incitación a la desobediencia de las leyes*

También se produciría el delito de abuso de autoridad, si el funcionario público, en ejercicio de sus funciones, excitare a alguna persona a desobedecer las leyes o las medidas tomadas por la autoridad. En este caso la pena sería de 15 días a 1 año de prisión (Artículo 204 C.P.).

#### c". *Por beneficio personal*

El delito de abuso de autoridad también se produciría si el funcionario público, por sí mismo, por interpuesta persona o por actos simulados, se procurase alguna utilidad personal en cualquiera de los

actos de la Administración Pública en que ejerce sus funciones. En este caso la pena sería de prisión de 6 meses a 5 años (Artículo 205 C.P.).

*e'. El incumplimiento de los deberes del funcionario*

El Código Penal establece también como delito contra la cosa pública, las infracciones de los deberes de los funcionarios públicos, en los siguientes casos:

*a". La divulgación de secretos*

Este delito se produciría si el funcionario público comunicare o publicare los documentos o hechos de que está en conocimiento o posesión por causa de sus funciones y que deba mantener en secreto, o si favoreciera la divulgación de aquéllos. En este caso la pena es de arresto de 3 a 15 meses (Artículo 206 C.P.).

*b". La abstención de decidir*

Este delito se produciría si el funcionario público bajo cualquier pretexto, aunque fuere el del silencio, oscuridad, contradicción o insuficiencia de la ley, omitiera o rehusare cumplir algún acto de su ministerio. La pena en este caso sería de multa de 50 a 1.500 bolívares (Artículo 207 C.P.).

*c". La omisión o retardo de la denuncia penal debida*

Este delito se produciría si el funcionario público, habiendo adquirido en el ejercicio de sus funciones, conocimiento resultante de esas mismas funciones, de algún hecho punible por el cual ordene la Ley proceder de oficio, omitiera o retardase indebidamente dar parte de ello a la autoridad competente. En este caso, la pena es de multa de 50 a 1.000 bolívares (Artículo 208 C.P.).

*b. Aspectos de la responsabilidad civil de los funcionarios públicos*

Además de ser responsable penalmente, los funcionarios públicos son responsables civilmente por los daños y perjuicios que en ejercicio de sus funciones hubieren causado tanto al Estado como a los particulares. La obligación civil del funcionario público puede tener, entre otras, las siguientes fuentes previstas en el Código Civil: el enriquecimiento sin causa y los hechos ilícitos.

Conforme al Artículo 1.184 del Código Civil, "aquél que se enriquece sin causa en perjuicio de otra persona, está obligado a indem-

nizarla, dentro del límite de su propio enriquecimiento, de todo lo que aquélla se haya empobrecido”. En cuanto a los hechos ilícitos, el Artículo 1.185 del Código Civil establece que “el que con intención, o por negligencia, o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo. Debe igualmente reparación, quien haya causado un daño a otro excediendo, en ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho”.

Esta responsabilidad civil consagrada legalmente, por supuesto, abarca a los funcionarios públicos tanto frente al Estado mismo como frente a los particulares. En cuanto al enriquecimiento sin causa frente al Estado, ha sido regulado especialmente en una Ley contra el enriquecimiento ilícito.

#### a'. *El enriquecimiento ilícito*

El enriquecimiento ilícito de los funcionarios públicos, tendría lugar cuando durante el desempeño de sus cargos o dentro del año siguiente a su cesantía, se encontraren en posesión de bienes, sea por sí o por interpuesta persona, que sobrepasaren notoriamente sus posibilidades económicas (Artículo 25 de la Ley contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos L.C.E.I.).

Para la determinación del enriquecimiento ilícito de los funcionarios públicos se deben tomar en cuenta: 1) Sus condiciones personales; 2) La cuantía de los bienes objeto del enriquecimiento en relación con el importe de sus ingresos y de sus gastos ordinarios; 3) La ejecución de actos que revelen falta de probidad en el desempeño del cargo y que tengan relación adecuada con el enriquecimiento (Artículo 25 L.C.E.I.). A los efectos de determinar el enriquecimiento, las declaraciones juradas de bienes que deben presentar los funcionarios públicos al aceptar y al cesar en su cargo (Artículo 3 L.C.E.I.), son fundamentales (Artículo 16 L.C.E.I.).

#### b'. *La responsabilidad civil por hecho ilícito*

Se ha señalado, además, que tanto frente al Estado como frente a los particulares, los funcionarios son responsables por los daños causados, con intención, o por negligencia, o por imprudencia (Artículo 1185 Código Civil). Por tanto, las decisiones de los funcionarios públicos que intencionalmente o por negligencia o imprudencia causen daño al patrimonio público, y que surgen del despilfarro de los dineros públicos o mala administración de los mismos, pueden dar origen a acciones por responsabilidad civil que debe intentar el Ministerio Público (Artículo 220, ordinal 5º de la Constitución).

En particular, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece el principio de la responsabilidad civil de los funcionarios frente al Estado por los daños y perjuicios causados al mismo, por sus actuaciones. En efecto, el Artículo 6º de la Ley precisa lo siguiente: “Cuando la Administración haya incurrido en mora o retardo en el cumplimiento de las obligaciones contraídas con los administrados y ello acarree daño patrimonial, el funcionario o funcionarios a quienes compete la tramitación del asunto, además de las sanciones previstas en esta ley, será responsable civilmente por el daño ocasionado a la Administración”. Aún cuando el Artículo utiliza la frase “obligaciones contraídas”, la cual podría conducir a la interpretación de que se trataría de obligaciones derivadas de contratos, estimamos que el sentido de la norma se refiere a las obligaciones contraídas con los particulares, cualquiera que sea la fuente de las mismas. En esa forma, si el retardo o mora en su cumplimiento, produce que la Administración tenga que responder ante los particulares por daños y perjuicios, el funcionario responsable, a su vez, es responsable frente a la Administración de los daños ocasionados a ella. Esta responsabilidad civil de funcionario, en todo caso, no excluye la aplicación de las sanciones administrativas pertinentes previstas en la ley.

Por último, debe señalarse también, que la Ley Orgánica hace responsable civilmente al funcionario público, por insuficiencia de la caución fijada, para la suspensión de efectos del acto administrativo, conforme a lo establecido en su Artículo 87.

### *c. Aspectos de la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos*

Pero además de la responsabilidad penal y civil, los funcionarios públicos también pueden incurrir en responsabilidad administrativa por incumplimiento de sus deberes o por las acciones u omisiones en el ejercicio de sus funciones que impliquen violaciones de leyes y reglamentos administrativos.

La responsabilidad administrativa puede ser apreciada por la propia administración activa, la cual tiene competencia para imponer las sanciones disciplinarias previstas en la Ley de Carrera Administrativa. Además, puede ser apreciada por la Contraloría General de la República, a través de un procedimiento administrativo conforme a la Ley Orgánica (Artículo 81 y siguientes) que la regula, en todos aquellos casos en los cuales se constate que los funcionarios públicos que tengan a su cargo o intervengan en cualquier forma en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos públicos, hayan incurrido en errores, omisiones o negligencias.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad administrativa regulada en el marco de la Ley Orgánica de Procedimientos Administra-

tivos, debe señalarse que la misma puede conducir a la aplicación de dos tipos de sanciones administrativas: sanciones pecuniarias y sanciones disciplinarias.

#### a'. *Las sanciones pecuniarias*

En efecto, toda violación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos es susceptible de ser castigada mediante la imposición de sanciones pecuniarias, reguladas en el Artículo 100 de dicho texto. Esta norma, realmente, es muy general en la tipificación de las faltas sancionables, por lo que los funcionarios responsables materialmente de cualquier incumplimiento de cualquiera de las normas de la Ley, pueden ser sancionados con multa.

En tal sentido, el Artículo 100 establece que “el funcionario o empleado público responsable de retraso, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier disposición, procedimiento, trámite o plazo, establecido en la presente Ley, será sancionado con multa entre el cinco por ciento (5%) y el cincuenta por ciento (50%) de su remuneración total correspondiente al mes en que cometió la infracción, según la gravedad de la falta”.

Por supuesto, conforme a los Artículos 3 y 101 de la Ley Orgánica, las sanciones pecuniarias que puedan aplicarse a los funcionarios por las violaciones a la Ley, se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales o administrativas a que haya lugar, por lo que quedan a salvo, en particular, las sanciones disciplinarias previstas en la Ley de Carrera Administrativa.

Ahora bien, las sanciones administrativas previstas en el Artículo 100 de la Ley Orgánica pueden aplicarse, sea a instancia de parte interesada o de oficio, directamente por el Ministro respectivo.

#### a". *Las multas derivadas del recurso de reclamo*

Véase lo indicado en las pp. 72 y ss. y en la p. 355 de este libro.

En efecto, en primer lugar, la sanción puede ser aplicada como consecuencia de un recurso de queja o de reclamo iniciado por un interesado. Hemos señalado, que el Artículo 3º de la Ley Orgánica, al establecer la responsabilidad de los funcionarios por las faltas en que incurran en los procedimientos administrativos, les otorga a los interesados una vía formal de recurso de reclamo ante el superior jerárquico *inmediato*, por todo retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo en que incurrieren los funcionarios responsables del asunto.

Este recurso de reclamo debe interponerse ante el mencionado superior jerárquico inmediato en forma escrita y razonada y debe ser resuelto dentro de los 15 días hábiles siguientes. En estos casos de recurso de reclamo, dice el Artículo 3º “si el superior jerárquico

encontrare fundado el reclamo, impondrá al infractor o infractores la sanción prevista en el Artículo 100 de la presente Ley, sin perjuicio de las demás responsabilidades y sanciones a que hubiere lugar". En relación a esta norma, parecería lógico entender que el "superior jerárquico" mencionado en la última parte del Artículo, debería ser el "superior jerárquico inmediato" ante el cual se reclama, lo que conduciría a afirmar que en los casos de recursos de reclamo, la sanción se debería imponer por el superior jerárquico inmediato del funcionario sancionado. Sin embargo, la interpretación del Artículo 3º debe hacerse en forma concordante con el Artículo 103 que precisa que la multa prevista en el Artículo 100 "será aplicada por el Ministro respectivo" o el funcionario superior en las otras organizaciones distintas a las ministeriales, regidas por la Ley, asignándose a "los superiores inmediatos del sancionado" la obligación de iniciar el procedimiento para la aplicación del multa, so pena de incurrir en falta grave que se castigará de conformidad con la Ley de Carrera Administrativa".

Por tanto, de acuerdo a estas dos normas, en los casos de recurso de reclamo, si bien éste se plantea por ante el superior jerárquico inmediato, en realidad es para que éste inicie el procedimiento de multa y lo lleve a la decisión del Ministro o superior jerárquico correlativo, quien es el competente para aplicar la multa, mediante resolución motivada (Artículo 104).

#### b". *Las multas de oficio*

Pero por supuesto, no es necesaria la interposición de un recurso de reclamo para que se inicie un procedimiento de multa, sino que de acuerdo al comentado Artículo 103, cuando sea procedente, es una obligación del superior jerárquico inmediato iniciarlo de oficio, so pena de ser él mismo sancionado conforme a la Ley de Carrera Administrativa, si no lo hace.

#### c". *El procedimiento para la aplicación de las multas*

Véase lo expuesto en las pp. 309 y ss. de este libro.

De acuerdo al Artículo 102 de la Ley, para la imposición de las multas se debe seguir el procedimiento establecido al efecto por la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, "en cuanto sea aplicable". El legislador, en esta materia, sin duda incurrió en una incongruencia, pues parece no tener sentido que en una Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el procedimiento para la aplicación de las multas originadas en infracción de la propia Ley, no se rija por sus normas, sino por las de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, en cuanto sea aplicable.

Ahora bien, esta Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, en sus Artículos 420 y siguientes, establece algunas normas

concernientes a la aplicación y apelación de las multas que deben destacarse, pues resultan aplicables para el caso de sanciones pecuniarias previstas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

De acuerdo al Artículo 420 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, como paso previo a la imposición de una multa, se debe levantar un acta en la cual se harán constar específicamente todos los hechos relacionados con la infracción, acta que deben firmar, según el caso, el funcionario que la levanta, que debe ser el superior jerárquico inmediato, y el funcionario contraventor.

No garantiza la Ley Orgánica de Hacienda los derechos mínimos de defensa del sancionado, por lo que analógicamente, deberá aplicarse lo previsto en el Artículo 48 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en el sentido de que debe darse al funcionario la oportunidad de que pueda exponer sus pruebas y alegar sus razones en un lapso de 10 días hábiles.

Una vez adoptada la resolución que imponga la multa, por el Ministro o superior jerárquico respectivo, la cual debe ser motivada, debe pasársele copia de ella, junto con la planilla de liquidación, a fin de que consigne el monto de la multa en la Oficina del Tesoro en el lapso señalado en la planilla, más el término de distancia ordinario.

En cuanto a la notificación de la multa, el Artículo 421 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional establece normas específicas que difieren de lo previsto en el Artículo 76 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, para los casos de notificaciones impracticables.

Por último, debe señalarse que a los efectos del monto de la multa prevista en el Artículo 100 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, debe aplicarse lo previsto en el Artículo 310 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional para los casos de contravenciones fiscales cuya sanción se establezca entre dos límites, en cuyo supuesto se debe aplicar el Código Penal, teniendo en cuenta la mayor gravedad de la infracción.

En cuanto a los recursos contra las resoluciones ministeriales que impongan multas, el Artículo 105 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece que pueden ser recurridas en reconsideración, dentro de los 15 días hábiles siguientes a su publicación o notificación. El recurso debe ser decidido dentro de los 30 días hábiles siguientes, y contra la decisión del Ministro se podrá recurrir ante la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, dentro del plazo muy breve de 5 días hábiles siguientes a la notificación.

## b'. *Las sanciones disciplinarias*

### a". *El régimen de las infracciones y sanciones*

Pero además de las sanciones pecuniarias que se pueden aplicar por violaciones a la Ley Orgánica a los funcionarios encargados de la tramitación de los asuntos, en materia administrativa, conforme a lo previsto en el Artículo 101 de la propia Ley Orgánica, también pueden imponerse las sanciones previstas en la Ley de Carrera Administrativa.

Conforme al Artículo 58 de esta Ley, independientemente de las sanciones previstas en otras Leyes, aplicables a los funcionarios públicos en razón del desempeño de sus cargos o por el ejercicio de sus funciones, y en particular, independientemente de las mencionadas sanciones pecuniarias que consagran el Artículo 100 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, los funcionarios públicos quedan sujetos a las siguientes cuatro sanciones disciplinarias: amonestación verbal, amonestación escrita; suspensión del cargo, con o sin goce de sueldo; y destitución. Los Artículos 60 al 62 de dicha Ley detallan las infracciones que pueden dar lugar a la aplicación de esas sanciones disciplinarias, así como los funcionarios a quienes corresponde la imposición de las mismas; y el Reglamento General de la Ley dictado a comienzos de 1982 (Decreto N° 1.378 de 15-1-82 en G.O. N° 2.905 Extra. de 18-1-82), establece las normas básicas de procedimiento, en las cuales se deja a salvo el derecho del funcionario respectivo, a ser oído y a la defensa (Art. 101 y ss.).

En cuanto a las infracciones que pueden dar origen a la aplicación de sanciones disciplinarias previstas en la Ley de Carrera Administrativa, debe señalarse que la Ley Orgánica de Procedimientos regula, además, dos casos específicos. Establece en su Artículo 4, párrafo único, que la reiterada negligencia de los responsables de los asuntos o recursos que dé lugar a que éstos se consideren resueltos negativamente por la aplicación del silencio administrativo, les acarreará amonestación escrita a los efectos de la Ley de Carrera Administrativa; por otra parte, en el Artículo 103, establece que constituye una falta grave que se castigará de conformidad a la Ley de Carrera Administrativa, el hecho de que un superior inmediato no inicie el procedimiento para la aplicación de una multa a un inferior, cuando ello sea procedente. La falta grave lógicamente daría origen a la destitución.

### b". *El procedimiento para la impugnación de las sanciones disciplinarias*

Ahora bien, debe señalarse que la Ley de Carrera Administrativa establece diversos niveles de decisión en materia de sanciones disciplinarias, y además, prevé la recurribilidad ante el Tribunal de la

Carrera Administrativa de las decisiones que se adopten. En consecuencia, en estos casos, el recurso respectivo en la vía contencioso-administrativa se rige por lo dispuesto en los Artículos 73 y siguientes de la Ley de Carrera Administrativa, y entre otros aspectos, rige, por supuesto, el agotamiento previo de la instancia conciliatoria ante la respectiva Junta de Avenimiento.

Lo afirmado conduce entonces a señalar que en el supuesto de que un funcionario sea sancionado por contravenciones a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y como consecuencia, se le impongan multas de acuerdo al Artículo 100 de esa Ley y sanciones disciplinarias de acuerdo a la Ley de Carrera Administrativa, el funcionario tiene necesariamente que acudir a dos vías de recurso, no acumulables: las multas debe recurrirlas ante la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, conforme al Artículo 105 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y al Artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y las sanciones disciplinarias, ante el Tribunal de la Carrera Administrativa, conforme a la Ley de Carrera Administrativa. Esta situación, no sólo hace más onerosa la defensa, sino que puede provocar fallos contradictorios, de dos Tribunales, en relación al fondo de una misma infracción. Por ello, esta incongruencia legal deberá ser resuelta en el futuro por la Jurisprudencia.

### 3. LA ADMINISTRACION PUBLICA Y LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 417 a 428; Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre el enriquecimiento sin causa como fuente de obligaciones administrativas", en *Revista de Control Fiscal*, N° 83, Caracas, 1976, pp. 9 a 17; Luis Beltrán Guerra, "La responsabilidad civil del Estado por los hechos ilícitos de los órganos de la Administración Pública", en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 53, Caracas, 1972, pp. 119 a 167.

Pero el elemento subjetivo en el procedimiento administrativo no se agota con la participación de los interesados y del funcionario público, como titular de un órgano administrativo, sino que formando parte de dicho elemento, debe destacarse que en el procedimiento también participa el ente público respectivo, como sujeto de derecho (República, Estado, Municipio, Instituto Autónomo), pues en definitiva, la relación jurídica que está en la base de aquél, se establece entre ese ente público y el interesado. Por tanto, no sólo el funcionario público es responsable personalmente, desde el punto de vista penal, civil y administrativo, de las acciones u omisiones que realice en ejercicio de sus funciones y que puedan causar daño, sino que también, por dicha actuación del funcionario, puede quedar comprometida la responsabilidad de la Administración Pública frente al administrado.

En efecto, la Constitución declara expresamente la responsabilidad del Estado venezolano, al disponer el Artículo 47 que “en ningún caso podrán pretender los venezolanos ni los extranjeros que la República, los Estados o los Municipios los indemnicen por daños, perjuicios o expropiaciones que no hayan sido causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública”.

Este reconocimiento de la responsabilidad del Estado, aunque en forma indirecta, tiene una importancia capital, pues, sin el reconocimiento de esta institución difícil sería calificar a nuestro sistema estatal como Estado de Derecho, y las garantías jurídicas de los administrados frente a la Administración quedarían incompletas.

Ahora bien, tenemos que señalar que la norma constitucional citada consagra la responsabilidad del Estado por daños causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública, es decir, en principio, por cualquier autoridad legítima en ejercicio de la función legislativa, jurisdiccional, administrativa o de gobierno. No hay ninguna norma constitucional que excluya la responsabilidad del Estado en alguno de estos últimos supuestos. Sin embargo, sólo nos interesa destacar aquí la responsabilidad que pueda surgir para el Estado por su actividad administrativa y sobre ésta, debemos señalar que el Artículo 206 de la Constitución ha completado la disposición del Artículo 47 en materia de responsabilidad administrativa, al atribuir competencia a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para condenar a la Administración “a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración”.

El medio jurídico puesto a disposición de los particulares para exigir esa responsabilidad de la Administración y para obtener reparación por decisión de la jurisdicción contencioso-administrativa, es el recurso de plena jurisdicción. Por otra parte, sólo a la jurisdicción contencioso-administrativa le corresponde pronunciar jurisdiccionalmente condenas a la Administración por su responsabilidad.

Veamos entonces, el fundamento de la responsabilidad de la Administración en el sistema venezolano.

#### A. *La responsabilidad por culpa*

Se ha discutido en la doctrina si la responsabilidad de la Administración es una responsabilidad por hecho propio y, por tanto, directa, o si es una responsabilidad indirecta por el acto de sus funcionarios. No hay duda en afirmar que en nuestro ordenamiento, la responsabilidad de la Administración es una responsabilidad directa por hecho propio, pues los funcionarios no son unos entes extraños a la Administración sino que, como titulares de órganos, forman parte de ella y se integran en ella. Y es precisamente la teoría del

órgano, en Derecho Público, la que ha dado, en nuestro concepto, el triunfo definitivo a esta concepción. Por ello la Constitución establece la responsabilidad de la Administración por los daños y perjuicios “causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública”. No se trata, entonces, de una responsabilidad fundada en el Artículo 1.191 del Código Civil, es decir, una responsabilidad fundada en culpa *in eligendo* o *in vigilando*, sino de una responsabilidad fundada en culpa *in comitendo* o *in omitendo* establecida en el Artículo 1.185 del Código Civil.

Este artículo establece que “el que con intención, o por negligencia, o por imprudencia ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo”. Según este mismo artículo, la Administración debe igualmente reparación cuando “haya causado un daño a otro, excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho”.

Pero si bien es cierto que la responsabilidad de la Administración es una responsabilidad por hecho propio, no hay que perder de vista que es causada por la actuación de un funcionario que también es responsable personalmente, en principio, de los daños que cause.

Por tanto, se hace necesario distinguir la actuación de ese funcionario, que es imputada a la Administración, de la actuación de ese funcionario que le es imputada únicamente a él mismo; y cuando se trata de responsabilidad, entre la responsabilidad de la Administración y la responsabilidad personal del funcionario.

#### a. *La responsabilidad de la Administración*

La responsabilidad de la Administración se encuentra comprometida cuando por intención, negligencia o imprudencia, la *actividad administrativa* ha causado un daño al administrado. La actividad administrativa es aquella actividad realizada por una autoridad pública que se manifiesta por medio de actos administrativos, hechos jurídico-administrativos y relaciones jurídico-administrativas. Por tanto hay responsabilidad de la Administración extracontractual cuando, por intención, negligencia o imprudencia los actos y hechos jurídico-administrativos han causado un daño al administrado.

Sin embargo, a pesar de que todo hecho o acto de la Administración tiene que ser realizado por sus órganos, no siempre, en nuestro concepto, la exigencia de la responsabilidad a la Administración requiere la individualización del agente. En efecto, fuera de los casos en que el daño es causado con intención por la actividad administrativa, en que sí es necesaria la individualización del funcionario que ha obrado con intención para comprometer la res-

ponsabilidad de la Administración, en los casos de negligencia o imprudencia no es siempre necesaria esa individualización.

Cuando, por ejemplo, y aquí utilizamos conceptos y nociones elaborados por la jurisprudencia francesa, un Servicio Público ha funcionado mal, no ha funcionado o ha funcionado tardíamente, la negligencia o la imprudencia en el actuar de los funcionarios encargados de hacer funcionar bien el Servicio no necesita ser individualizada e identificado el funcionario, sino que basta con que esos hechos se hayan producido para comprometer la responsabilidad de la Administración; probando, por supuesto, el daño que ese mal funcionamiento, o funcionamiento tardío, o esa ausencia de funcionario del Servicio Público, haya producido al administrado reclamante.

También debemos señalar que la actividad ilegal de la Administración, sea por actos administrativos inconstitucionales o por actos administrativos ilegales propiamente dichos, cuando han producido un daño al administrado, comprometen la responsabilidad de la Administración. Consideramos que en estos casos puede hablarse de *presunción de culpa* de la Administración, ya que la violación de la Constitución, la violación de ley y la desviación de poder —que, en términos de responsabilidad civil, equivale al abuso de derecho— por un acto administrativo, o en general por una actividad administrativa, hacen presumir la existencia de una negligencia o imprudencia en el actuar administrativo, cuando no se trate de una intencionalidad. En todo caso, la ilegalidad debe haber producido un daño que debe probarse. Así, un simple vicio de forma no esencial puede ser simple y rápidamente convalidado, por lo cual no producirá daño. Sin embargo, una violación de la Constitución o de las garantías constitucionales, una incompetencia manifiesta, una desviación de poder, sí son susceptibles de producir un daño capaz de comprometer la responsabilidad de la Administración.

Sin embargo, los daños causados por una usurpación de autoridad no son susceptibles de comprometer la responsabilidad de la Administración por no tratarse de una autoridad legítima en ejercicio de una función pública. El usurpador de autoridad, sin embargo, es responsable frente a la comunidad en los términos consagrados por el Artículo 250 de la Constitución.

#### b. *La responsabilidad del funcionario*

En principio, la Administración es responsable por todos los daños que causen sus autoridades legítimas en ejercicio de su función y sean ocasionados intencionalmente o por dolo, o culposamente por negligencia o imprudencia. Sin embargo, ello no excluye la responsabilidad personal del funcionario también en todo caso. Esto es lo que constituye el cúmulo de responsabilidades que analizaremos

más adelante. Ahora sólo nos interesa destacar los casos en los cuales se compromete la responsabilidad personal del funcionario, sin que se comprometa la del Estado, y concretamente la de la Administración.

La responsabilidad civil del funcionario público se presenta, sin originar, su actuación, responsabilidad de la Administración, cuando el hecho ilícito por él cometido no tiene relación alguna con el ejercicio de sus funciones públicas. Es decir, cuando los daños que cause su actuación personal no tienen relación con el Servicio Público que desarrolla, ni fueron producidos con ocasión del ejercicio de sus funciones públicas. En estos casos, el único responsable de esos daños es el funcionario público y la Administración es totalmente irresponsable respecto de ellos.

La responsabilidad personal del funcionario también se encuentra comprometida, no sólo respecto a los particulares, sino también respecto a la propia Administración. Estos son los casos de la responsabilidad administrativa del funcionario. En este sentido, el funcionario público responde personalmente de los daños causados a la Administración por su hecho ilícito. De ahí que, en ciertos casos y principalmente para funciones relacionadas con el patrimonio del Estado, la Administración exija de los funcionarios públicos la prestación de una caución legal. Esta caución responderá de los daños que cause a la Administración el funcionario, por su actividad negligente, dolosa o imprudente, y servirá además de seguridad frente a la posible insolvencia del funcionario.

### *c. El cúmulo de responsabilidad*

De conformidad con el Artículo 47 de la Constitución, la Administración es responsable de los daños y perjuicios que causen sus autoridades legítimas en el ejercicio de sus funciones públicas y administrativas. Por tanto, la Administración es responsable así esa autoridad legítima haya actuado dolosamente.

Pero no solamente la Administración es responsable de los daños que causen sus autoridades legítimas en el ejercicio de la función administrativa, sino que en el sistema venezolano esas autoridades legítimas son también responsables de los daños que causen en el ejercicio de sus funciones públicas. En efecto, como se dijo, el artículo 46 de la Constitución establece que “todo acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es nulo, y los funcionarios y empleados públicos que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las leyes”. Y, es más, el Artículo 121 de la propia Constitución declara expresamente que “el ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso de poder o por violación de la ley”.

Por tanto, en materia de responsabilidad administrativa, cuando esta responsabilidad surge por violación de la Constitución y los derechos que ella garantiza, por violación de la Ley o por abuso de poder, se produce lo que se ha llamado el cúmulo de responsabilidad. En este cúmulo de responsabilidades, tanto el Estado o la Administración como el funcionario público, personalmente, responden de los daños causados. Por tanto, hay una responsabilidad solidaria, de suerte que el particular lesionado puede dirigirse contra la Administración y contra el funcionario público. Entra en juego, entonces, el Artículo 1.195 del Código Civil.

Ahora bien, creemos que por razones de equidad esta responsabilidad solidaria tiene un atenuante. En efecto, hemos dicho que la Administración debe responder de todos los daños causados por sus autoridades legítimas en ejercicio de sus funciones públicas, así sean causados esos daños por dolo o intención de parte del funcionario. Esto es lo que se desprende del Artículo 47 de la Constitución. Sin embargo, creemos que el cúmulo de responsabilidades no se produce en forma absoluta y, por tanto, aunque la Administración responda pecuniariamente por los daños causados por dolo del funcionario, éste tendrá también una responsabilidad y, como consecuencia, la Administración podrá repetir de él lo pagado. Esto, por otra parte, es aplicación del Artículo 1.195 del Código Civil cuando establece, en los casos de responsabilidad solidaria, que quien ha pagado íntegramente la totalidad del daño, tiene acción contra el coobligado por una parte que fijará el juez, según la gravedad de la falta. Por tanto, como la falta es completa del funcionario por su dolo, la Administración tendrá acción por la totalidad de lo pagado.

En esta misma forma, si ha sido el funcionario público el que ha pagado, no tendrá acción contra su coobligado que es la Administración, por ser de él la totalidad de la falta. Esto sin embargo, está limitado a los casos de dolo del funcionario en el ejercicio de sus funciones, pero no se aplica, en nuestro concepto, a los otros casos.

Dados los supuestos señalados, en el sistema venezolano creemos que no puede darse el supuesto de la acumulación de culpas, entre la culpa del funcionario imputada a la Administración y la culpa del funcionario imputada a él mismo, y ello, porque la segunda, hemos dicho para que entre en juego tiene que haber sido realizada con independencia total del Servicio Público o del ejercicio de sus funciones públicas. Este supuesto, en cambio, sí puede darse en sistemas como el francés, que distinguen netamente entre la "culpa del Servicio" y la "culpa del funcionario".

## B. La responsabilidad sin culpa

Véase sobre esto, Hildegard Rondón de Sansó, "El riesgo administrativo" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, Nº 10, Caracas 1957, pp. 283 y sigts.

La responsabilidad de la Administración no sólo está fundamentada en la noción de culpa, sino que se da en algunos supuestos con la prescindencia absoluta de la noción de culpa y principalmente fundada en la noción de riesgo.

La idea de riesgo, creación de la jurisprudencia francesa civilista, se fundamenta en la idea correlativa al provecho; puede decirse, en la relación provecho-carga. De esta manera, toda persona que con ocasión de una actividad de la cual saca provecho crea un riesgo de causar daños, debe, si ese riesgo se realiza, responder del daño causado, ya que no sería justo sacar provecho de su actividad sin asumir las cargas.

Esta idea de riesgo está acogida en el Artículo 1.193 del Código Civil respecto a las cosas. En efecto, dicha disposición establece que "toda persona es responsable del daño causado por las cosas que tiene bajo su guarda, a menos que pruebe que el daño ha sido ocasionado por falta de la víctima, por el hecho de un tercero o por caso fortuito o fuerza mayor".

En materia de tránsito terrestre, la Ley vigente acoge la teoría del riesgo para establecer la responsabilidad del conductor. En efecto, el Artículo 21 señala que "el conductor está obligado a reparar todo daño material que cause con motivo de la circulación del vehículo, a menos que pruebe que el daño proviene de un hecho de la víctima o de un tercero que haga inevitable el daño y sea normalmente imprevisible para el conductor".

Estos dos casos de responsabilidad objetiva, fundada en la noción de riesgo, y con prescindencia absoluta del concepto de culpa, son perfectamente aplicables a la responsabilidad administrativa.

Ambas disposiciones establecen, lógicamente, una presunción *iuris et de jure*, permitiéndose, sin embargo, la exoneración de responsabilidad en los supuestos típicos de falta de la víctima, hecho de un tercero y caso fortuito o fuerza mayor. Observamos que la disposición de la Ley de Tránsito Terrestre no contempla como causal de exclusión de responsabilidad el caso fortuito o fuerza mayor, lo cual resulta incomprensible.

Ahora bien, en todo caso, el segundo fundamento de la responsabilidad de la Administración en el sistema venezolano radica en la idea de riesgo.

La doctrina refiere con frecuencia casos de "responsabilidad administrativa" no fundamentados en la idea de culpa o en la idea de

riesgo, y que tienen su origen en daños causados por el ejercicio legal y legítimo del poder administrativo. Estos casos, no los consideramos como casos de responsabilidad administrativa, sino que entran en los supuestos de lo que en Derecho administrativo se ha denominado la Teoría de la Indemnización.

## IV. LOS TIPOS DE PROCEDIMIENTOS

### 1. ASPECTOS GENERALES

#### A. *Las diversas clases de procedimientos*

Sobre las clases de procedimientos administrativos, véase Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976, p. 41 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 49 y ss.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece normas que regulan los diversos tipos de procedimientos, los cuales pueden estudiarse desde distintos ángulos.

En primer lugar, la distinción entre el procedimiento general y el procedimiento especial, surge del Artículo 47 que ya hemos comentado en diversas oportunidades. Conforme a esa norma hay un procedimiento general que regula la Ley Orgánica, y unos procedimientos especiales regulados en leyes especiales. En relación a esto, expresamente, el Artículo 47 establece que "los procedimientos administrativos contenidos en leyes especiales se aplicarán con preferencia al procedimiento *ordinario*", que regula la Ley Orgánica, "en las materias que constituyan la especialidad". El problema a determinar, en cuanto a la aplicabilidad preferente de los procedimientos especiales regulados en leyes especiales, es el que sugiere la parte del Artículo 47 que también hemos comentado, en relación a las materias que constituyen la especialidad, las cuales deben determinarse en cada caso, porque ellas son las que tienen aplicación preferente y no la globalidad de un procedimiento especial.

En segundo lugar, la Ley distingue tres tipos de procedimientos: por una parte, el procedimiento ordinario, que se regula en el Capítulo I del Título III relativo al procedimiento administrativo; además, regula en el Capítulo II, un procedimiento sumario que puede ser seguido por la Administración y, también, por último, podríamos señalar que hay un procedimiento simple, que es el que se verifica en aquellos casos en los cuales no se requiere sustanciación y que regula el Artículo 5 de la Ley.

Por ello, en tercer lugar pueden distinguirse los procedimientos, que requieren sustanciación de aquellos otros que no lo requieren y,

en cuanto a lo que requiere sustanciación, éstos pueden ser ordinario o sumario, según los casos.

En definitiva, todas estas clasificaciones pueden agruparse en dos categorías globales: procedimientos que se inician de oficio o procedimientos que se inician a instancia de parte.

Los procedimientos que se inician a instancia de parte pueden o no requerir sustanciación. Si no requieren sustanciación, serían procedimientos simples regulados en el Artículo 5 de la Ley, y si requieren sustanciación, serían procedimientos ordinarios regulados en los Artículos 47 y siguientes de la Ley.

Los procedimientos que se inician de oficio, pueden ser ordinarios (Artículos 47 y siguientes) o sumarios (Artículos 67 y siguientes).

Por último, debe señalarse en cuanto a la distinción de los procedimientos, que es claro que la Ley trae también una distinción clásica y fundamental de los procedimientos, entre el procedimiento constitutivo o de formación de los actos administrativos, y el procedimiento de impugnación de los mismos, configurado, este último, por los recursos administrativos que estudiaremos más adelante.

## B. *Los términos y plazos*

Por otra parte, también debe hacerse referencia a las regulaciones generales sobre términos y plazos que establecen los Artículos 41 al 43 de la Ley, y que inciden sobre la obligatoriedad de los mismos, su inicio y forma de su cómputo, y el vencimiento

### a. *La obligatoriedad de los términos*

El Artículo 41 de la Ley establece que los términos o plazos establecidos en la Ley Orgánica y en otras leyes relativas al procedimiento administrativo, obligan por igual, y sin necesidad de apremio, tanto a las autoridades y funcionarios competentes para el despacho de los asuntos, como a los particulares interesados en los mismos.

### b. *Inicio de los plazos*

En cuanto al inicio de los plazos la Ley prevé expresamente en su Artículo 42 que éstos “se contarán siempre a partir del día siguiente de aquél en que tenga lugar la notificación o publicación del acto administrativo”.

### c. *Forma de cómputo*

Además, la Ley establece la forma de cómputo de los términos o plazos, según se indiquen por días o sean mensuales o anuales.

### a'. *Lapsos de días*

En cuanto a los términos o plazos que estén establecidos por días, el Artículo 42 prescribe que se computarán exclusivamente los días hábiles, salvo disposición en contrario. Por tanto, sólo cuando una ley disponga expresamente un lapso en días *continuos* se contarán en esa forma; de resto, si la ley habla solamente de *días*, se entiende que se trata de días hábiles.

La precisión general de la Ley Orgánica tiene importancia, lo cual se evidencia si se comparan dos lapsos previstos en el ordenamiento en materia de silencio administrativo. En efecto, el Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, prevé un recurso contencioso-administrativo contra el acto que no cause estado, cuando no ha sido decidido el recurso administrativo, en un lapso de 90 días consecutivos, vencido el cual se abre el lapso del recurso contencioso. En el supuesto de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por ejemplo, el lapso para que se decida el recurso jerárquico de acuerdo al Artículo 91 es también de 90 días, pero éstos se cuentan por días hábiles, lo cual representa mucho más de tres mesees.

Por otra parte, el establecimiento de lapsos por días hábiles, revalorizará la Resolución anual que regularmente dicta la Oficina Central de Personal a comienzos de cada año, en la cual se establecen los días no laborables en la Administración Pública, pues de acuerdo con el Artículo 42 de la Ley Orgánica, debe entenderse por días hábiles los días laborables de acuerdo al calendario de la Administración Pública.

Por último, debe señalarse que esta forma de cómputo de los lapsos en días, por días hábiles, se aplica a todos los lapsos que por días establece la Ley. Así, los procedimientos que conforme al Artículo 5º no requieren sustanciación, deben concluir en un lapso de 20 días hábiles y los procedimientos que se realicen en forma sumaria deben concluir en un lapso de 30 días hábiles conforme a lo previsto en el Artículo 67 de la Ley. Asimismo todos los lapsos para interponer y decidir los recursos administrativos previstos en los Artículos 91 y siguientes de la Ley se cuentan también por días hábiles.

### b'. *Lapsos de meses y años: vencimiento*

En cuanto a los lapsos establecidos por meses o años, el mismo Artículo 42 establece que concluirán en día igual al de la fecha del acto del mes o año que corresponda para completar el número de meses o años fijados en el lapso. En todo caso, si el lapso debe cumplirse en un día de que carezca el mes, se entiende vencido el último de ese mes, y si dicho día fuese inhábil, el término o plazo respectivo expirará el primer día hábil siguiente.

### C. *La utilización del correo*

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 43 de la Ley Orgánica, se entiende que los administrados han actuado en tiempo hábil cuando los documentos correspondientes fueren remitidos por correo al órgano competente de la Administración con anterioridad al vencimiento de los términos y plazos y siempre que haya constancia de la fecha en que se hizo la remisión.

La Ley exigió, a tales fines, que el Ministerio de Transporte y Comunicaciones dictase una reglamentación específica, y ello se realizó mediante una "Resolución Reglamentaria sobre recepción y remisión de documentos por correo" N° 1304 del 30 de diciembre de 1981 (G. O. 32385 de 4-1-82), la cual ha sido comentada.

Véase lo indicado en la p. 55 de este libro.

## 2. EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO

En cuanto a las fases del procedimiento, véase Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 50 y ss.; Gustavo Urdaneta, "Guía de Lectura", en *idem*, p. 83 y ss.

### A. *Procedencia*

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos no prescribe, en forma clara, cuándo debe seguirse necesariamente, el procedimiento ordinario y cuándo el sumario, y al contrario, otorga a la Administración en su Artículo 67 un excesivo poder discrecional para determinar, "cuando lo estime conveniente", seguir el procedimiento sumario.

Sin embargo, de esta norma puede sacarse como principio general que cuando un procedimiento requiera sustanciación, debe seguirse el procedimiento ordinario, salvo que la Administración decida expresamente seguir el procedimiento sumario, lo cual requeriría de decisión expresa.

Por otra parte, este poder discrecional de la Administración de optar por seguir un procedimiento sumario, no es ilimitado, y no puede coartar los derechos del interesado. Para su aplicación, por ejemplo, habría que distinguir el tipo de actuación de la Administración en el sentido de si es de oficio o a instancia de parte. En los procedimientos que se inician a instancia de parte y requieren sustanciación, siempre debe seguirse el procedimiento ordinario, y no puede la Administración disponer que se siga el procedimiento sumario, pues conforme al Artículo 67, éste se reserva a los que se pueden iniciar de oficio. En estos procedimientos que se inician de oficio, y pueden conducir a la aplicación de sanciones, la garantía de los particulares exigiría la aplicación del procedimiento

ordinario, en el cual se permite al particular ejercer adecuadamente su derecho a la defensa. Sin embargo, en todo caso, la Administración posee un poder discrecional amplio, que debe utilizar dentro de los límites establecidos en el Artículo 12 de la Ley Orgánica.

## B. *Iniciación*

El procedimiento ordinario, de acuerdo al Artículo 48 de la Ley, puede iniciarse de oficio o a instancia de parte; y además, puede iniciarse en los casos en los cuales la Administración, conforme a lo indicado en el Artículo 68 de la Ley, determine convertir un procedimiento sumario en ordinario.

En este sentido, dicho Artículo 68 expresamente dispone que... "Iniciado el procedimiento sumario, el funcionario sustanciador con autorización del superior jerárquico inmediato y previa audiencia de los interesados, podrá determinar que se siga el procedimiento ordinario, si la complejidad del asunto así lo requiere".

En todo caso, aquí se trata de una modalidad, porque la distinción básica, de iniciación del procedimiento ordinario a instancia de parte o de oficio sigue vigente, pues aun en estos casos de transformación de un procedimiento sumario en ordinario, hay que recordar que el procedimiento sumario se inicia también a instancia de parte o de oficio.

### a. *Iniciación de oficio*

#### a' *Apertura*

Sobre las "Actas" como forma de inicio de los procedimientos de oficio, véase la jurisprudencia en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 155 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional", en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas 1980, p. 125; N° 2, Caracas 1980, p. 111; N° 6, Caracas 1981, p. 142.

Véase, además, la *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1978, Caracas 1979, p. 102.

Véase lo expresado en las pp. 315 y 320 de este libro.

Cuando el procedimiento se inicia de oficio, por la Administración, la Ley prescribe en el Artículo 48 que esta iniciación se haga formalmente y, por tanto, tiene que haber una especie de acto de trámite formal que ordene el inicio del procedimiento. Así, expresamente señala la norma que en caso de que el procedimiento se inicie de oficio, la autoridad administrativa competente o una autoridad administrativa superior, "ordenará la apertura de un procedimiento". Por tanto, tiene que haber una decisión formal que acuerde la apertura del procedimiento y ese acto debe constar por escrito,

siendo, por supuesto, un acto de trámite que debe aparecer al inicio del expediente.

Ahora bien, la Administración para iniciar un procedimiento de oficio, tiene que tener conocimiento de determinados hechos, y ello puede ocurrir por denuncia de algún particular o por la actuación de un funcionario.

Así, es muy frecuente que se planteen ante la Administración denuncias formales y escritas, firmadas o anónimas, verbales e inclusive por lo medios de comunicación social, en las cuales se ponga en conocimiento de la Administración alguna situación que amerite la apertura del procedimiento. En estos casos, en base a cualesquiera de esos elementos, la Administración puede ordenar la apertura del procedimiento, si estima que determinados hechos ameritan una actuación administrativa.

Estos procedimientos que se inician de oficio mediante denuncias, son normalmente procedimientos de carácter sancionatorio en los cuales la Administración, al tomar conocimiento de un asunto está en la obligación de realizar una investigación o averiguación para concluir normalmente, en un acto sancionatorio.

Muchas veces, el acto inicial de apertura de un procedimiento, está motivado por una actuación de algún funcionario, que ha tomado conocimiento de determinados hechos. Se trata de "las actas" que determinados funcionarios tienen competencia para levantar respecto de determinados hechos, y que regula nuestro ordenamiento jurídico. Estas actas, en efecto, son determinantes en los procedimientos fiscales y, también, en los procedimientos sancionatorios. En estos casos, la Ley atribuye facultades a funcionarios fiscalizadores para levantar un acta de hechos, que debe ser firmada por el funcionario y, normalmente, al realizarse en presencia del interesado, también éste debe suscribirla, y esa acta es lo que, normalmente, luego va a motivar la decisión formal de apertura del procedimiento.

### b' *La audiencia del interesado*

Sobre el derecho a la audiencia del interesado véase, Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 41 y ss. Véase, además, la jurisprudencia que recoge Mary Ramos Fernández en "Jurisprudencia administrativa y constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 6, Caracas 1981, pp. 143-146; y en cuanto a la doctrina administrativa véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1969, Caracas 1970, p. 24.

Véase además lo indicado en las pp. 112 y ss. de este libro.

En los procedimientos que se inician de oficio, el primer acto de trámite que debe realizarse en el procedimiento ordinario, una vez que se abre el expediente, es la audiencia del interesado. La Ley es rigurosa en los procedimientos de oficio, al exigir que

abierto el expediente y el procedimiento, lo primero que debe hacer la Administración es notificar a los particulares cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos, personales o indirectos, pudieren resultar afectados; notificación que debe realizarse de acuerdo a lo establecido en el Artículo 73 de la Ley Orgánica.

Debe señalarse que esta notificación tiene el efecto de configurarse, en estos procedimientos que se inician de oficio, en el momento en el cual comienza el término máximo de resolución de los expedientes, conforme a lo establecido en los Artículos 60 y 61 de la Ley.

La Ley habla de particulares, y no de interesados pues al tratarse del inicio de un procedimiento, y de oficio, lo que hay son simplemente particulares, administrados, que la Administración estima que están lesionados en sus derechos e intereses. Si estos particulares acuden ante la Administración, y se hacen parte, con la legitimación requerida, adquieren el carácter de interesados que prevé el Artículo 22 de la Ley. Al notificarse a esos particulares, la Ley establece que tienen un plazo de 10 días hábiles para que expongan sus pruebas y aleguen sus razones.

Esta norma, sin duda, al exigir que se notifique a los particulares cuyos derechos o intereses puedan resultar lesionados con la actividad administrativa, consagra la base para que puedan ejercer su derecho a la defensa. Sin embargo, al establecer un plazo parece limitar innecesariamente este derecho.

En efecto, el Artículo 48 concede a los interesados un lapso de 10 días hábiles para que expongan sus pruebas y aleguen sus razones. Esta norma debe interpretarse. En efecto, en otras normas como la del Artículo 23, la Ley señala que la condición de interesados la tienen personas aun cuando no hubieren intervenido en el inicio del procedimiento, agregando que en tal caso pueden “apersonarse, en el mismo, en cualquier estado en que se encuentre su tramitación”. Por tanto, se prescribe la posibilidad del interesado de hacerse parte en el procedimiento en cualquier momento.

Ahora bien, si el interesado puede hacerse parte en cualquier estado del procedimiento, y si, además, el interesado tiene derecho a tener acceso al expediente, de acuerdo al Artículo 59, “en cualquier estado o grado del procedimiento”, o sea, sin límites, no parece congruente que se interprete el Artículo 48 en el sentido de que el lapso de 10 días hábiles para que se expongan pruebas y se aleguen razones, es un lapso preclusivo en el sentido que después de esos 10 días hábiles, el interesado no pueda exponer otras pruebas y alegatos. En nuestro criterio, si el interesado puede hacerse parte en cualquier estado del procedimiento y si tiene acceso al expediente en cualquier momento y si, además, tiene el derecho a presentar pruebas de todos los hechos que se consideren relevantes conforme a todos los medios de prueba de acuerdo al Artículo 58,

nos parece injusto que en un procedimiento ordinario que, como hemos visto, puede durar conforme al Artículo 60, seis meses, se concedan sólo 10 días hábiles para que el particular exponga sus pruebas y alegue sus razones. Pensamos que esa es la fase inicial de la audiencia del interesado, pero que no impide, en adelante, en cualquier momento en el procedimiento, que los interesados puedan aportar pruebas y razones al expediente. En todo caso, la Ley habrá sólo de “exponer” pruebas, es decir, anunciarlas, pues resultaría absurdo que ese plazo fuera para evacuarlas.

Es muy importante, en todo caso, la exigencia de que debe haber una notificación formal para la audiencia inicial del interesado y para que se inicie el mencionado plazo de 10 días. Esto va a cambiar muchos procedimientos especiales en los cuales materialmente, la oportunidad de presentar alegatos, en ciertos casos, era el del levantamiento del acta inicial. En ese momento era en el cual, tradicionalmente, el interesado debía exponer sus alegatos y si no lo hacía en esa oportunidad, corría el riesgo de no poder desvirtuar los hechos que en ella constaban, posteriormente. De acuerdo a la Ley Orgánica, ahora, aun cuando haya habido un Acta que haya estado, inclusive, firmada por el interesado, debe posteriormente notificársele de la apertura del expediente y del procedimiento y dársele este lapso inicial para una audiencia formal.

En definitiva, creemos que la norma debe interpretarse en beneficio de los interesados y no en su perjuicio y concluir en que lo que esta norma persigue es que al iniciarse un procedimiento de oficio, la Administración, obligatoriamente, tiene que notificar a quienes puedan tener interés para que queden enterados y puedan comparecer, pero sin limitar el derecho de los particulares.

## b. *Iniciación a instancia de parte*

### a' *El escrito*

Además de la iniciación de oficio, la Ley regula la iniciación del procedimiento ordinario a instancia de parte y establece con precisión, que debe hacerse por solicitud escrita, conforme se regula en el Artículo 48. Ese escrito, además, debe reunir todos los requisitos exigidos en el Artículo 49 de la Ley, conforme al cual debe hacerse constar: el organismo al cual está dirigido el escrito; la identificación del interesado, y en su caso, de la persona que actúe como su representante, con expresión de los nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de la cédula de identidad o pasaporte; la dirección del lugar donde deben hacerse las notificaciones pertinentes (esta exigencia es de gran importancia, sobre todo desde el punto de vista práctico, pues era muy frecuente que los particulares presentaran a la Administración una petición o solicitud, en la cual no constaba dónde debía notificárseles, y a veces un procedimiento se paralizaba simplemente

porque no se sabía dónde notificar al interesado); los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con claridad la materia objeto de la solicitud; debe hacerse referencia a los anexos que se acompañan, si tal es el caso; así como a cualquier otra circunstancia que exijan las normas legales y reglamentarias; y por último, la solicitud debe llevar la firma del interesado, o de los interesados.

De acuerdo al Artículo 9, ordinal 8º de la Ley de Timbre Fiscal, las peticiones, representaciones, solicitudes y memoriales que se dirijan a los funcionarios de la Administración Pública, deben extenderse en papel sellado.

#### b' *El registro de la solicitud*

Véase lo comentado en las pp. 52 y ss. de este libro.

La solicitud respectiva, conforme a lo establecido en el Artículo 44 debe ser presentada en el registro de presentación de documentos, en el cual debe dejarse constancia de su presentación. La organización y funcionamiento de este registro se ha determinado en el Reglamento parcial de la Ley dictado por Decreto N° 1364 de 30-12-81 (G. O. N° 32385 de 4-1-82).

#### c' *El recibo de la solicitud*

Conforme al Artículo 46 de la Ley, se debe dar al interesado recibo de su solicitud y sus anexos, con indicación del número de registro que corresponda, lugar, fecha y hora de presentación. Puede servir de recibo la copia mecanografiada o fotostática del documento que se presente, una vez diligenciada y numerada por los funcionarios del registro. En todo caso, estos deberán advertir a los interesados de las omisiones y de las irregularidades que observen, pero sin que puedan negarse a recibirla, conforme a lo que pauta el Artículo 45 de la Ley Orgánica. Por ejemplo, si el escrito no está extendido en papel sellado debe advertirse al interesado para que inutilice las estampillas correspondientes.

La constancia del día de recibo de la solicitud es esencial, pues es la que permite contar el lapso para la resolución de los expedientes que prevé el Artículo 60 de la Ley. De acuerdo al Artículo 61 de la Ley, ese término se cuenta a partir del día siguiente del recibo de la solicitud o instancia del interesado; y si se remiten por correo, conforme al Artículo 43, a partir de la fecha de la remisión.

#### d' *La advertencia de omisiones*

Véase lo expuesto en las pp. 88 y ss. y 109 y ss. de este libro.

Una vez que el escrito o solicitud llegue a la oficina de registro de documentos, al funcionario que debe iniciar las actuaciones, conforme a lo previsto en el Artículo 50 de la Ley, éste debe comunicarle al interesado las omisiones o faltas observadas en la solicitud en relación a los requisitos enumerados en el Artículo 49, a los efectos de que el solicitante proceda a subsanarlos en un plazo de 15 días hábiles. Esta comunicación, por supuesto, debe consistir en una notificación en la forma prescrita en los Artículos 73 y siguientes de la Ley.

Si el interesado presentare oportunamente el escrito o solicitud con las correcciones exigidas, y ésta fuere objetada por la Administración, debido a nuevos errores u omisiones, el solicitante puede ejercer el recurso jerárquico contra la segunda decisión o bien corregir nuevamente sus documentos conforme a las indicaciones del funcionario.

En relación a esta norma, debe advertirse que la Ley exige un acto formal de trámite, que debe constar en el expediente, en el cual se formulen las objeciones. Por otra parte, debe mencionarse que este Artículo 50 establece el único caso en el cual la Ley permite el ejercicio de un recurso jerárquico sin la necesidad de un recurso de *reconsideración* previo, como es la norma general conforme al Artículo 95 de la Ley. Esto se debe, aparentemente, al hecho de que se trata de una actuación que se cumple ante un funcionario que ya ha actuado dos veces y que ha devuelto, en dos oportunidades, la solicitud para la corrección de omisiones y errores.

En caso de que el documento o petición haya sido presentado por correo, esta notificación para que el administrado subsane omisiones o fallas observadas en el escrito o solicitud, puede hacerse también por correo. En estos casos, el recibo y entrega de la notificación, conforme lo establece la Resolución Reglamentaria sobre recepción y remisión de documentos por correo, N° 1304 de 30-12-81 (G. O. 32385 de 4-1-82) debe hacerse conforme a las normas relativas a "la Correspondencia Oficial" del Reglamento de la Ley de Correos; y el plazo para subsanar las omisiones y faltas, se debe contar a partir del día siguiente de aquél en el cual tenga lugar la notificación.

#### e' *La audiencia de los interesados*

La Ley, en los casos de procedimientos que se inician a instancia de parte, en general, regula los procedimientos autorizatorios comunes, en los cuales el solicitante, materialmente, es el único interesado.

Sin embargo, también hay procedimientos de esta naturaleza, en los cuales puede haber otros interesados distintos al solicitante, y en esos casos, necesariamente, aun cuando la Ley no lo establezca, debe notificarse a los particulares cuyos derechos o intereses puedan resultar lesionados, conforme a lo que establece el Artículo 48 que debe aplicarse analógicamente, y los Artículos 73 y siguientes de la Ley.

Además, puede tratarse de un procedimiento que se inicia a instancia de parte, mediante denuncia de determinados hechos, que puedan conducir a un pronunciamiento de carácter sancionatorio en contra de otro particular.

En estos casos, la Administración debe notificar a la otra persona y debe, aun cuando no lo establezca la Ley expresamente, darle audiencia al otro interesado. La Ley, en este campo falla, porque el Artículo 48 relativo a la audiencia del interesado, se refiere sólo a los procedimientos que se inician de oficio, pero no dice nada en relación a los procedimientos sancionatorios que se inician a instancia de otra parte. Sin embargo, en estos casos, la Administración, al recibir la denuncia, tendría que notificar a los interesados y convocarlos en la misma forma, para que expongan pruebas y alegatos y se hagan parte. En estos casos, en base al principio del derecho de la defensa, debe recurrirse analógicamente a lo previsto en la segunda parte del Artículo 48, para los casos en los cuales un procedimiento se inicia a instancia de parte.

En este supuesto, en todo caso, entran en juego los aspectos de especialidad previstos en leyes especiales. Recuérdese, por ejemplo, la solicitud de registro de una marca de fábrica, en cuyo caso es la Ley de Propiedad Industrial la que prescribe que la Administración debe convocar a todos los interesados mediante cartel, publicado en la prensa, a los efectos de que aquellos puedan alegar sus derechos sobre la marca.

#### f' *La paralización: perención*

Véase lo señalado en las pp. 306 y ss. de este libro.

En los procedimientos que se inician a instancia de un particular, si se paralizan durante dos meses por causa imputable al interesado, de acuerdo al Artículo 64 de la Ley, se opera la perención. Sin embargo, la norma no es clara, y podría deducirse que, al indicar el Artículo que dicho término comienza a partir de la fecha en que la Administración notifique al interesado de la paralización, es al vencerse el plazo, sin que el interesado hubiere reactivado el procedimiento, que el funcionario procederá a declarar la perención.

## C. *La sustanciación del procedimiento*

### a. *Apertura del expediente*

Al iniciarse el procedimiento, se procederá a abrir expediente en el cual se recogerá toda la tramitación a que dé lugar el asunto. De acuerdo al Artículo 31 de la Ley, debe mantenerse siempre la unidad del expediente aunque deban intervenir en el procedimiento oficinas de distintos Ministerios o Institutos Autónomos. El Artículo 51 exige, además, que se anexen al expediente copia de las comunicaciones entre las distintas autoridades, así como de las publicaciones y notificaciones que se realicen.

La decisión de abrir el expediente corresponde a la autoridad que debe iniciar las actuaciones conforme al Artículo 50 de la Ley.

### b. *Audiencia de los interesados*

Ya hemos señalado que en todo caso, sea que el procedimiento se inicie de oficio o a instancia de parte, debe procederse a notificar a los particulares cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos puedan resultar afectados en el procedimiento, aplicándose analógicamente el Artículo 48 de la Ley.

### c. *Acumulación*

El Artículo 52 de la Ley Orgánica regula expresamente que cuando el asunto sometido a la consideración de una oficina administrativa tenga relación íntima o conexión con cualquier otro asunto que se tramite en dicha oficina, el Jefe de la dependencia puede de oficio o a solicitud de parte, ordenar la acumulación de ambos expedientes, a fin de evitar decisiones contradictorias. En este caso, se trata, también de un acto formal de trámite, que debe constar en el expediente.

### d. *Impulso procesal*

Véase lo expresado en las pp. 257 y ss. de este libro.

Aun tratándose de procedimientos que se inician a instancia de particulares, y a pesar de que éstos tengan la obligación de cumplir ciertos actos en el procedimiento, puede decirse que la Ley atribuye a la Administración la obligación de impulsar el procedimiento. Así, por ejemplo, el Artículo 53 de la Ley establece expresamente que “la Administración, de oficio o a instancia del interesado cumplirá todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que deba decidir, siendo de su responsabilidad impulsar el procedimiento en todos sus trámites”.

Por tanto, sólo por causa imputable al interesado es que un procedimiento iniciado a instancia de parte, es que puede paralizarse. De lo contrario, la Administración debe obligatoriamente actuar de oficio.

#### e. *Informes y dictámenes*

Sobre la administración consultiva, véase Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 505 y ss.

#### a' *Solicitud*

La autoridad a quien corresponda la tramitación del expediente tiene la competencia para solicitar, de oficio o a instancia de parte conforme lo indica el Artículo 54 de la Ley, de otras autoridades u organismos, los documentos, informes o antecedentes que estime convenientes para la mejor resolución del asunto. Si es el interesado el que plantea ante dicha autoridad, el requerimiento de dichos documentos e informes, debe indicar la oficina dónde curse la documentación.

#### b' *Lapso de evacuación*

El Artículo 55 de la Ley prescribe un plazo máximo de 15 días hábiles o de 20 días hábiles para la evacuación de los documentos, informes y antecedentes, según se soliciten de funcionarios del mismo organismo o de otros organismos, respectivamente.

Sin embargo, si el funcionario requerido considera necesario un plazo mayor, lo manifestará inmediatamente al requirente, con indicación del plazo que estime necesario, el cual no puede exceder en ningún caso del doble de los términos antes mencionados. Esta manifestación, por supuesto, también debe constar formalmente en el expediente.

#### c' *Efectos*

Véase lo expuesto en la p. 254 de este libro.

Si bien es indudable la importancia que tiene la Administración consultiva, la Ley le da mayor importancia a la celeridad en el procedimiento, y de allí que prevea unos efectos no suspensivos de la actividad consultiva. Por eso, el Artículo 56 de la Ley establece como principio que la omisión de los informes y antecedentes no suspenderá la tramitación, salvo que existe disposición expresa en contrario. Sin embargo, aun cuando exista ese efecto no suspensivo, ello es sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra el funcionario por la omisión o demora, quien además, puede ser sancionado de acuerdo a los Artículos 3º y 100 de la Ley.

### d' *Carácter*

Por último debe indicarse que la Ley establece como principio, el carácter no obligatorio y no vinculante de los informes o dictámenes. Así, textualmente el Artículo 57 de la Ley prescribe que “los informes que se emitan, salvo disposición legal en contrario, no serán vinculantes para la autoridad que hubiere de adoptar la decisión”.

Por tanto, sólo en los casos en los cuales el dictamen sea obligatorio y vinculante, la continuación del procedimiento depende de la recepción del mismo.

De lo contrario, si no es de esa naturaleza, el procedimiento no debe paralizarse. Por ello la argumentación tradicional de los funcionarios, de que una decisión no se toma porque la Consultoría Jurídica no ha mandado su dictamen, no puede ser un motivo de suspensión.

### f. *La prueba*

Véase lo expuesto en las pp. 312 y ss. de este libro.

Dentro del procedimiento, por supuesto, uno de los elementos centrales es la prueba de los hechos cuyo estudio realizaremos más adelante. Debemos aquí señalar, sin embargo, que la Administración tiene la responsabilidad y obligación de realizar todos los trámites que le conduzcan aun mejor conocimiento del asunto, dice el Artículo 53 de la Ley, y los medios de prueba son todos los que prevé el ordenamiento de los Códigos Civil, de Procedimiento Civil y de Enjuiciamiento Criminal, tal como lo prevé el Artículo 58. En efecto, este Artículo establece que “los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba...” lo cual se refiere no sólo a la Administración, sino también a los particulares interesados que se hayan hecho parte. Por tanto, la Administración, de oficio o a instancia de parte y los particulares pueden evacuar las pruebas pertinentes a través de todos los medios de prueba.

### g. *Acceso al expediente*

Véase lo expuesto en las pp. 115 y ss. de este libro.

Este derecho de los interesados a probar hechos, en todo caso, resulta de su derecho a tener acceso al expediente previsto en el Artículo 59 de la Ley. Es precisamente la posibilidad de tener un acceso pleno y total al expediente, lo que le puede permitir probar, defenderse y alegar, en definitiva, ante la Administración.

En efecto, este Artículo 59 de la Ley establece el derecho de los interesados y sus representantes "de examinar en cualquier estado o grado del procedimiento, leer y copiar cualquier documento contenido en el expediente, así como de pedir certificación del mismo". Ya hemos analizado este derecho de los interesados y su amplitud derivada del principio de la unidad del expediente regulado en los Artículos 31 y 51 de la Ley. Todos los documentos, cualquiera que sea su clase, deben acumularse al mismo expediente, y los interesados tienen derecho a acceder a los mismos. Sólo quedarían excluidos del examen de los interesados, los documentos del expediente calificados como confidenciales por el superior jerárquico por decisión motivada, en cuyo caso dichos documentos deben ser archivados en cuerpos separados del expediente. Esta es, por tanto, la única excepción que establece la Ley respecto del principio de unidad del expediente.

En todo caso, no se trata de la declaratoria de confidencialidad "de un expediente", sino de determinados "documentos" que forman parte de un expediente, y dicha declaratoria constituye un acto formal de trámite del superior jerárquico, el cual, en los ministerios, es el Ministro. Al exigir el Artículo 59 que el acto de trámite sea motivado, constituye una excepción al principio regulado en el Artículo 9 de la Ley.

Ahora bien, aun cuando la Ley no prevea recurso alguno contra esa decisión que, se insiste, constituye un acto de trámite que expresamente debe ser motivado, sin embargo, ese acto podría tener efectos definitivos, como lo regula el Artículo 85, en el sentido "de que podría causar indefensión" y, en ese caso, podría ser recurrible en vía administrativa e inclusive, en vía contencioso-administrativa.

#### D. *La terminación del procedimiento*

##### a. *Duración*

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 60 de la Ley, la tramitación y resolución de los expedientes no podrá exceder de cuatro meses, salvo que medien causas excepcionales, de cuya existencia se dejará constancia en forma expresa, mediante un acto formal de trámite, en el cual se indicará la prórroga o prórrogas, que no pueden exceder, en su conjunto, de dos meses. Por tanto, el procedimiento ordinario tiene un plazo máximo de duración de seis meses, período dentro del cual debe dictarse la decisión respectiva o vencido el cual se presume que hay un acto administrativo, tácito denegatorio derivado de la aplicación del Artículo 4º de la Ley.

Este término máximo de seis meses corre a partir del día siguiente del recibo de la solicitud o instancia del interesado, si se

trata de un procedimiento que se inicia a instancia de parte, en los términos de los Artículos 49 y 46 de la Ley; o a partir del día siguiente de la notificación al interesado, cuando el procedimiento se hubiere iniciado de oficio, en los términos del Artículo 48 de la Ley.

#### b. *La decisión*

Dejando a salvo el supuesto de aplicación del silencio administrativo, la forma normal de terminación del procedimiento es mediante una decisión expresa. En este sentido, el Artículo 62 de la Ley establece expresamente que “el acto administrativo que decida el asunto resolverá todas las cuestiones que hubieren sido planteadas, tanto inicialmente, como durante la tramitación”. Esta norma, sin duda, establece la exigencia de la plenitud del contenido de la decisión, que debe resolver todas las cuestiones planteadas, por lo que el acto debe analizar “todas las razones que hubieren sido alegadas”, como además lo exige el ordinal 5º del Artículo 18.

Debe señalarse que siempre, los procedimientos que se inicien de oficio, deben terminar con una decisión expresa o tácita. En cambio, los procedimientos que se inician a instancia de parte pueden además terminar por desistimiento o perención.

#### c. *El desistimiento*

El procedimiento administrativo también puede terminar por desistimiento del interesado regulado en el Artículo 63 de la Ley. En este caso, para que opere el desistimiento debe haber una solicitud formal escrita del interesado que haya iniciado el procedimiento, por lo que éste opera en los procedimientos que se inicien a instancia de parte. En caso de pluralidad de interesados, dice la Ley, “el desistimiento de uno de ellos no afectará a los restantes”. En todo caso, el desistimiento formulado debe ser conocido y decidido por el funcionario que conozca del asunto quien debe formalizar el desistimiento por un auto escrito, que también es un acto de trámite, en el cual debe ordenar el archivo del expediente.

#### d. *Perención*

También puede terminar el procedimiento administrativo que se inicia a instancia de parte por perención regulada en el Artículo 64. Esta norma establece en efecto que “si el procedimiento se ha iniciado a instancia de un particular, se paraliza durante dos meses por causa imputable al interesado, se opera la perención de dicho procedimiento”. De acuerdo a la Ley, además, “el término de la perención comenzará a partir de la fecha en que la autoridad admi-

nistrativa notifique al interesado”. Ya hemos señalado que aparentemente esta norma lo que consagra es que si un procedimiento se paraliza por cualquier causa y tiempo, la Administración debe notificarlo expresamente al particular, y si transcurren dos meses a partir de esa notificación sin que se hubiese reactivado el procedimiento, es que opera la perención y así debe declararse. Por eso la última parte del Artículo 64 de la Ley agrega que “Vencido el lapso sin que el interesado hubiere reactivado el procedimiento, el funcionario procederá a declarar la perención”. Por tanto, si hay un procedimiento paralizado, la Administración debe formalmente notificar al particular el estado del procedimiento a objeto de que comparezca y lo reactive, y es a partir de esa notificación, que debe hacerse de acuerdo a lo previsto en los Artículos 73 y siguientes, cuando comienzan a contarse los dos meses para que se opere la perención.

Debe señalarse, además, que la perención sólo opera cuando hay causa imputable al interesado en la paralización del procedimiento. Esta causa debe ser identificada en la notificación y debe ser razonada en el acto que formalice la perención por lo cual éste, aun cuando también es un acto de trámite, debe ser motivado.

En todo caso, la perención, dice el Artículo 65, no extingue los derechos y acciones del interesado (sólo afecta el procedimiento) y tampoco interrumpe el término de prescripción de esos derechos o acciones.

#### e. *Continuación*

Excepcionalmente, el Artículo 66 de la Ley permite que aun cuando haya desistimiento o perención de un procedimiento, la Administración pueda continuar la tramitación de procedimiento si hay razones de interés público que lo justifiquen, lo cual debe decidirse expresamente en el expediente. Se trata de una vía excepcional, en los procedimientos que se inician a instancia de parte, que confirma la posición preponderante de la Administración en el impulso de los procedimientos.

### 3. EL PROCEDIMIENTO SUMARIO

#### A. *Procedencia y duración*

En cuanto al procedimiento sumario, la Ley lo regula en el Artículo 67, pero no determina cuándo es que debe optarse por el mismo. Este Artículo otorga una gran dosis de discrecionalidad a la Administración al permitirle optar por esta modalidad cuando lo estime conveniente.

Se trata, en todo caso, de un procedimiento que sólo puede iniciarse de oficio, por lo que no procede en los casos en los cuales hay instancia de parte, en cuyo supuesto debe seguirse el procedimiento ordinario.

Por tanto, se trata de un procedimiento que puede seguirse en las actuaciones que conducen a actos sancionatorios, siempre que se garanticen los derechos particulares.

El carácter sumario deriva, en todo caso, de la duración breve que prescribe el Artículo 67, de 30 días hábiles.

### B. *La audiencia del interesado*

No establece la Ley expresamente en estos procedimientos sumarios, la notificación al interesado y la necesaria audiencia al mismo que debe darle la Administración como garantía a su defensa, si se trata de una actuación que puede lesionar sus derechos e intereses.

En efecto, no se olvide que estos procedimientos sumarios sólo pueden desarrollarse en los casos en los cuales la Administración puede actuar de oficio, y que requieren de un acto formal de trámite que ordene abrir el expediente y optar por la vía sumaria, por que así se estima conveniente. Es muy normal que esto suceda, precisamente, en procedimientos sancionatorios, que exigen la audiencia al interesado y la garantía de su derecho a la defensa. Por ello, estimamos que analógicamente debe siempre aplicarse el Artículo 48 de la Ley, que regula la audiencia del interesado en los procedimientos ordinarios que se inician de oficio, a los procedimientos sumarios.

Debe destacarse, en todo caso, que en estos procedimientos sumarios la Ley expresamente prevé la audiencia al interesado, sólo para la adopción de un acto de trámite consistente en la transformación del procedimiento sumario en procedimiento ordinario.

En efecto, el Artículo 68 de la Ley dispone que "iniciado el procedimiento sumario, el funcionario sustanciador, con autorización del superior jerárquico *inmediato* y previa audiencia de los interesados, podrá determinar que se siga el procedimiento ordinario, si la complejidad del asunto así lo requiere".

### C. *La carga de la prueba*

En particular véase Allan R. Brewer-Carías, "La carga de la prueba en el Derecho Administrativo" en *Revista de Control Fiscal*, Nº 81, Caracas 1976, pp. 23-52.

Véase, además, lo expuesto en las pp. 312 y ss. de este libro.

En relación a los procedimientos sumarios, otro aspecto de interés que debe destacarse es el relativo a la prueba y a la carga de la prueba. Tratándose de un procedimiento que se inicia de oficio, la Administración es quien actúa. Por ello, expresamente se establece que en este procedimiento sumario “la Administración deberá comprobar de oficio la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento del asunto”. Pensamos, en todo caso, que el Artículo 69 es un Artículo que en realidad, se aplica a todo el procedimiento administrativo que se inicia de oficio: la Administración hemos visto, tiene la obligación de tramitar y, por tanto, también tiene la obligación, en todo caso, de oficio, de comprobar la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento de todo asunto.

Por otra parte, si se trata de un procedimiento que se inicia a instancia de parte y que tiene por objeto, por ejemplo, la obtención de autorizaciones, permisos o licencias de la Administración, por supuesto, la carga de la prueba también la tiene el particular que es el interesado, lo cual no le quita a la Administración esa potestad genérica probatoria regulada en la Ley.

#### 4. EL PROCEDIMIENTO SIMPLE

En cuanto a los procedimientos que se inician a instancia de parte, si no requieren sustanciación, no siguen el trámite del procedimiento ordinario, y deben desarrollarse en forma simplificada a través del procedimiento que calificamos como simple regulado en el Artículo 5 de la Ley.

Este procedimiento simple se aplica, en efecto, a las peticiones o solicitudes de naturaleza administrativa que no requiere sustanciación y respecto a las cuales basta simplemente con una solicitud para que la Administración responda, a cuyo efecto la Ley prevé un lapso general de decisión en 20 días hábiles contados a partir de la presentación de la solicitud.

Dentro de la regulación del Artículo 5, debe mencionarse que en relación a estas instancias de los particulares, la Administración está obligada a informar al interesado por escrito, y dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha de la presentación de la solicitud, la omisión o incumplimiento por éste de algún requisito. No precisa la Ley el lapso durante el cual el particular debe corregir su solicitud, pero una vez formuladas las observaciones, el lapso general de 20 días para que se adopte la decisión, comienza a partir de la fecha en la cual el interesado hubiere cumplido los requisitos legales exigidos.

## 5. EL PROCEDIMIENTO EN CASO DE SANCIONES

Véase lo expuesto en las pp. 280 y ss. de este libro.

En una evidente incongruencia de nuestro ordenamiento jurídico, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos cuando prescribe en su Título V las sanciones a ser aplicadas por violación de sus normas, en lugar de que las mismas se apliquen conforme al procedimiento que ella misma regula, remite en su Artículo 102 al procedimiento establecido en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional en cuanto sea aplicable.

La Ley Orgánica, sin embargo, establece algunas precisiones: las multas que regula el Artículo 100 deben ser aplicadas por el Ministro, por supuesto, en los Ministerios, y por los superiores jerárquicos respectivos en las otras administraciones a las cuales se aplica la Ley conforme al Artículo 1º.

Por otra parte, la Ley prescribe como una de las obligaciones de los funcionarios públicos que sean superiores inmediatos del funcionario sancionable, la de iniciar el procedimiento de multa so pena de incurrir en falta grave que se castigará de conformidad con la Ley de Carrera Administrativa.

En todo caso, la decisión que imponga una multa, conforme al Artículo 104, debe ser motivada; mención evidentemente innecesaria en virtud de la exigencia general de motivación de todos los actos administrativos prevista en el Artículo 9 de la Ley.

Por último, en relación a las multas, el Artículo 105 establece el procedimiento de impugnación de las mismas. Como dichos actos se deben adoptar por el Ministro o el superior jerárquico correspondiente a la organización, la Ley establece la posibilidad de que sean recurridos por la vía del recurso de reconsideración dentro de los 15 días hábiles siguientes a su publicación o notificación. La Ley dice que "podrán ser recurridas en reconsideración" por lo que no es claro que sea un requisito para agotar la vía administrativa previo al contencioso. El recurso de reconsideración, si se intenta, debe ser decidido dentro de los 30 días hábiles siguientes.

En todo caso, contra la decisión del Ministro o el superior jerárquico respectivo se puede recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa, para lo cual la Ley prevé un lapso brevísimo de impugnación de 5 días hábiles siguientes a la notificación.

## V. LAS PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

La prueba, tal como se entiende en el Proceso Civil, es una actividad procesal encaminada a demostrar la exactitud o la inexactitud de determinados hechos o actos, de manera que esta demostración pueda servir de fundamento para una decisión de la autoridad judicial. Por eso, la noción de prueba y toda la problemática de las pruebas, se ha estudiado y se sigue analizando, básicamente, bajo el ángulo del Derecho Procesal Civil.

Sin embargo, por supuesto, también esta materia tiene interés en el campo del Derecho Administrativo, y ello porque también esta disciplina estudia una actividad procesal de dos órdenes: la actividad procedimental que se lleva a cabo ante la Administración Pública, en el llamado procedimiento administrativo o gubernativo, y la actividad procedimental que se desarrolla ante la jurisdicción contencioso-administrativa, es decir, los procedimientos que surgen con motivo de impugnaciones de actos administrativos ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa o con motivo de demandas que se puedan intentar contra los entes públicos.

El problema de la prueba en el Derecho Administrativo, aun cuando se nutre, para la resolución de los conflictos que se plantean, de todos los principios que provienen de Derecho Procesal Civil, sin embargo, tiene peculiaridades. No hay que olvidar que en el ámbito del Proceso Civil rige, en general, el principio dispositivo del proceso, según el cual, todas las actividades tendientes a acopiar el material de conocimiento que va a necesitar el juez para decidir, constituye una carga para las partes, y el juez no puede referirse, en su decisión, a otros hechos distintos que los acumulados, alegados y probados por las partes. Este es el mandato que está en el Artículo 12 del Código de Procedimiento Civil. Por otra parte, en esta materia procesal civil, los medios de prueba son aquellos previstos tanto en el Código Civil como en el propio Código de Procedimiento Civil.

Estos principios, el de carácter dispositivo del procedimiento, el de la carga de la prueba y el de los medios de prueba que son tan claros en materia procesal civil, sin embargo, varían en materia administrativa, al menos en tres aspectos. En primer lugar, por el ya mencionado carácter inquisitivo del procedimiento administrativo o si se quiere, de los elementos inquisitivos de ese procedimiento, en

contraposición a lo que es el principio básico en materia procesal civil, su carácter dispositivo. En segundo lugar, por el problema de la carga de la prueba, que tiene también sus peculiaridades específicas en el campo administrativo, pues aun en aquellos procedimientos que se originan con motivo de impugnaciones por parte de particulares, ello no exime a la Administración de la obligación de probar los hechos que han dado origen a la adopción de ciertos actos; y en tercer lugar, por el problema de los medios de prueba, que si bien en materia administrativa se admiten todos los previstos en el Código de Procedimiento Civil, tienen algunas peculiaridades o matices propios.

Como ya hemos estudiado el carácter inquisitivo del procedimiento administrativo, haremos referencia de seguidas a los otros dos aspectos: la carga de la prueba y los medios de prueba.

Véase lo expuesto en las pp. 257 y ss. de este libro.

## 1. LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Véase, en general, Allan R. Brewer-Carías, "La carga de la prueba en el Derecho Administrativo" en *Revista de Control Fiscal*, Nº 8, Caracas 1976, pp. 23-52; publicado también en los *Cuadernos de Trabajo*, Nº 23, Instituto de Filosofía del Derecho, LUZ, Maracaibo, 1978.

El problema de la carga de la prueba en materia administrativa, es el de saber a quién corresponde la conducta y la carga de acreditar y probar los hechos. En materia civil el problema se plantea en forma diferente según que se trate de la prueba de obligaciones, o de probar hechos o actos jurídicos: en materia de obligaciones, el actor debe probar los hechos que acrediten la existencia de la obligación, y el demandado debe probar los hechos que acrediten la extinción de la obligación; pero en materia de actos y hechos jurídicos, se admite que las dos partes deben probar sus respectivas posiciones, o sea, que no existe una carga específica en alguna de ellas, sino que corresponde a ambas partes. Pues bien, puede decirse que éste es el principio que, en términos generales, rige en materia administrativa: tanto el particular como la Administración deben probar y tienen la carga de la prueba de los hechos o de los actos en los procedimientos administrativos y contenciosos-administrativos.

Sin embargo, en la aplicación de este principio influyen varios elementos. En primer lugar, la propia intervención de la Administración en los procedimientos administrativos gubernativos. En ellos, la Administración no sólo es quien decide, sino que, a la vez, es parte y actora porque tiene a su cargo la conducción del procedimiento. La Administración es, generalmente, la que lo inicia, conoce los requerimientos del particular y luego decide el asunto en perjuicio

cio o a favor del interesado. Por tanto, este elemento de la interacción de la Administración provoca que la carga de la prueba tenga matices propios.

Otro elemento que incide en el problema de determinar la carga de la prueba, es el de la existencia de una presunción de legalidad, legitimidad y veracidad de los actos administrativos. En efecto, los actos administrativos, una vez dictados, gozan de esta presunción de legalidad, legitimidad y veracidad lo que provoca que toda impugnación de los mismos, revierta la carga de la prueba al particular impugnante.

En tercer lugar, otro elemento que influye en la determinación de la carga de la prueba, es el de los elementos inquisitivos del procedimiento administrativo a los cuales nos referimos anteriormente.

Ahora bien, al referirnos al problema de la carga de la prueba en el procedimiento administrativo debe advertirse que en estos casos, el comportamiento de la Administración no es uniforme. En efecto, no hay que olvidar que en algunos supuestos la Administración es parte de la relación jurídica que se establece con el particular, y además de ser parte de dicha relación, es quien decide. La Administración, por tanto, en estos casos es juez y parte. En el caso de multas, por ejemplo, la Administración es quien inicia el procedimiento, quien se enfrenta al particular y, en definitiva, quien decide dictando un acto que lo perjudica.

En otros casos, la Administración no es parte directa en el procedimiento, y a veces ni en la relación jurídica que en él se ventila, sino que limita su acción, realmente a decidir una controversia. Por ejemplo, en el supuesto de las decisiones en los procedimientos autorizatorios como podría ser el tendiente a obtener un registro de una marca de fábrica. En estos casos, el particular solicita el registro de una marca y en el procedimiento puede haber un oponente que comparezca en virtud de las publicaciones de avisos que deben hacerse. En ese caso, en realidad, se establece un conflicto entre particulares, que la Administración va a resolver como un árbitro, en relación a una relación jurídica en la cual no es parte. Piénsese, por ejemplo, en los procedimientos en materia de regulación de alquileres. En estos casos, por ejemplo, el propietario que solicita una regulación del alquiler de un inmueble, puede encontrar la oposición de un inquilino, surgiendo así un conflicto de intereses entre partes que debe ser decidido por la Administración. Este diferente comportamiento de la Administración en los procedimientos administrativos, debe tenerse en cuenta al estudiar el problema de la carga de la prueba. Sin embargo, no es éste el único aspecto que hay que tomar en cuenta, pues también en esta materia deben distinguirse los aspectos peculiares tanto del procedimiento constitutivo de los actos administrativos como de los procedimientos de impugnación de los mismos.

## A. *La carga de la prueba en el procedimiento constitutivo*

Tal como hemos señalado, los procedimientos constitutivos de los actos administrativos, constituyen una actuación de la Administración. Por tanto, la carga fundamental de la prueba, en ellos, corresponde a la propia Administración. No se olvide, como se ha señalado, que de acuerdo a lo establecido en el Artículo 53 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la Administración, de oficio, debe cumplir todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que debe decidir. Para ello, debe promover las pruebas que estime convenientes. Así, de acuerdo al Artículo 54, la autoridad administrativa es quien debe solicitar de las otras autoridades u organismos los documentos, informes o antecedentes que estime convenientes para la mejor resolución del asunto. Por otra parte, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 58, los hechos que la Administración considere relevantes para la decisión de un procedimiento pueden ser objeto de todos los medios de prueba establecidos en los Códigos procesales nacionales.

En todo caso, aun cuando en principio, en los procedimientos administrativos, la Administración tiene la carga de la prueba, el problema de su determinación concreta varía según se trate de un procedimiento autorizatorio o sancionatorio.

### a. *Procedimientos autorizatorios*

En un procedimiento autorizatorio, que se inicia a solicitud de parte interesada, por supuesto, quien solicita e inicia el procedimiento tiene la carga de la prueba. Así lo establecen, por ejemplo, algunas leyes especiales, como la Ley Forestal de Suelos y Aguas cuando prescribe, dentro de los requisitos para la obtención de concesiones o permisos para realizar deforestaciones, que el interesado acredite su carácter de propietario. En estos casos, sin duda, legalmente se le está imponiendo al particular, la carga de la prueba de su titularidad para poder obtener el permiso.

### b. *Procedimientos sancionatorios*

Sin embargo, en materia de procedimientos sancionatorios, la carga de la prueba íntegramente corre a cargo de la Administración Pública. Sea que se inicien de oficio o por denuncia de parte, la Administración está obligada a probar los hechos que van a dar origen al acto que se va a dictar, es decir, a la imposición de la sanción. En estos procedimientos, que se inician normalmente de oficio, para el caso de que sean sumarios, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos es aun más precisa en imponerle la carga de la prueba a la Administración, en su Artículo 69, al prescribir que "deberá comprobar de oficio la verdad de los hechos

y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento del asunto”.

Estos procedimientos sancionatorios, por otra parte, normalmente se inician con un acto que realiza la Administración, mediante el levantamiento, por el funcionario competente, de un Acta en la cual se deja constancia de determinados hechos, normalmente en presencia de los interesados. En estos casos, sin duda, es obligación de la Administración probar los hechos que van a fundamentar su decisión.

Por supuesto, este poder y obligación de la Administración de probar los hechos que fundamenten su decisión no puede conducir a la arbitrariedad y debe siempre respetar los derechos del particular interesado, en especial, el derecho a la defensa. Esto implica que frente a este poder de la Administración de probar los hechos, ello no debe hacerse a espaldas del interesado. La Administración debe oír al interesado y éste tiene derecho a que se le notifique de todo procedimiento que se inicie de oficio, conforme se prevé en el Artículo 48 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y a presentar en el procedimiento, por su parte, las pruebas que estime convenientes, asegurándose para ello, el debido acceso al expediente administrativo previsto en el Artículo 59 de la mencionada Ley. Normalmente, este derecho a ser oído se garantiza al inicio mismo de los procedimientos sancionatorios, cuando se levanta el Acta respectiva en presencia del interesado, teniendo éste, derecho a dejar constancia en el Acta, de los elementos que crea convenientes para la defensa de sus intereses.

Pero como señalamos, no se garantiza el derecho a la defensa con el solo derecho a ser oído, sino que debe también garantizarse el derecho a ser notificado, y a aportar pruebas de manera que puedan desvirtuarse las afirmaciones que pueda hacer un funcionario público en el Acta respectiva.

En todo caso, en el procedimiento constitutivo es la Administración Pública la que aprecia las pruebas aportadas por las partes y las pruebas que la propia Administración ha elaborado. Sin embargo, en estos casos, la Administración no tiene que sujetarse necesariamente, para decidir, sólo a lo que prueben los interesados. La Administración puede tener otros elementos de convicción, aun cuando en ellos no hayan intervenido los particulares. Así se reconoce en el Artículo 62 de la Ley Orgánica.

En definitiva, por tanto, en los procedimientos constitutivos, y particularmente, sancionatorios, la carga de la prueba la tiene la Administración, lo cual significa que la Administración no puede imponer una sanción sin probar adecuadamente los hechos, teniendo ella la obligación de probarlos. La consecuencia de esta obligación es la necesidad de la motivación de los actos, es decir, de que la Administración exprese formalmente los supuestos de hecho

de los actos. Esta exigencia de la motivación, en definitiva es la consecuencia de esta carga de la prueba que tiene la Administración. Por ello, para imponer una sanción, la Administración debe motivar su decisión, es decir, expresar cuáles fueron los elementos de convicción que tuvo para imponer la sanción, conforme lo exige el Artículo 9 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

### B. *La carga de la prueba en el procedimiento de impugnación*

Sobre los recursos administrativos, véase lo expresado en las pp. 323 y ss. de este libro.

En cuanto a los procedimientos de impugnación de los actos administrativos, la situación varía en materia de carga de la prueba. En estos casos, no se trata de constituir un acto; ya el acto está dictado, y es un interesado quien lo impugna.

Ahora bien, ese acto impugnado, como señalamos anteriormente, goza de una presunción de legitimidad, de veracidad y de legalidad por lo que dicha presunción revierte la carga de la prueba en el impugnante, quien debe probar la fundamentación de su recurso, por ejemplo, la ilegalidad del acto.

Por tanto, por el solo hecho de la existencia de una presunción de legitimidad, legalidad y veracidad de los actos administrativos, se produce la inversión de la carga de la prueba, recayendo en el interesado impugnante. Esta inversión, sin duda, puede ser peligrosa, pues sería muy fácil para la Administración dictar un acto sin prueba alguna, para que luego, el interesado tenga que demostrar que el acto está mal dictado. Por ello, precisamente, la exigencia legal de la motivación de los actos administrativos, como requisito de legalidad formal de los mismos, que obliga a la Administración a dejar constancia expresa de los fundamentos legales y fácticos de sus decisiones.

Asimismo, por ello, la exigencia en los procedimientos constitutivos de carácter sancionatorio, de la necesidad de que se inicie el procedimiento con un Acta, revestida de una serie de elementos, en los cuales el funcionario debe dejar constancia, en presencia del interesado, de los hechos que, en definitiva, van a provocar el inicio del procedimiento y van a dar origen a la emisión posterior del acto.

Por tanto, aun cuando en los procedimientos de impugnación de los actos administrativos ante la Administración, se invierte la carga de la prueba y sea el interesado recurrente quien debe probar su alegato frente al acto dictado, esta situación no exime, en ningún caso, a la Administración de la obligación que siempre tiene de motivar sus actos administrativos y de comprobar la causa de los mismos.

## 2. ALGUNOS MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: LA PRUEBA POR ESCRITO

Sobre la prueba documental, véase Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas 1976, p. 169 y ss.

Véase la jurisprudencia sobre los documentos administrativos en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, pp. 156 y ss., y 300 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 3, Caracas 1980, p. 120; Nº 6, Caracas 1981, p. 146.

El otro aspecto al cual queríamos referirnos, además de los elementos inquisitivos y de los problemas de la carga de la prueba, es el de los medios de prueba en el derecho administrativo.

En el procedimiento administrativo, en efecto, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se limita a señalar, en su Artículo 58, que "los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba establecidos en los Códigos Civil, y de Enjuiciamiento Criminal o en otras leyes". Se establece, por tanto, en esta materia, una gran amplitud probatoria en vía administrativa, con las únicas restricciones establecidas en la Ley Orgánica de la Administración Central.

La legislación venezolana ha venido estableciendo progresivamente, primero en el Estatuto Orgánico de Ministerios, luego en la Ley Orgánica de la Administración Central y posteriormente, en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, algunas normas específicas en materia de medios de prueba que modifican, en algo, los principios generales consagrados en materia civil. En todo caso, la doctrina de la Corte Suprema había sido tradicional en señalar que en materia administrativa, los medios de prueba eran los del procedimiento civil y que nada autorizaba a pensar que había normas distintas. Así, en una sentencia de 12 de noviembre de 1954, la antigua Corte Federal señaló claramente que "conforme a nuestro ordenamiento jurídico nada autoriza, a falta de una reglamentación expresa y especial de la prueba en el derecho administrativo, a probar los hechos y actos que se discuten ante la jurisdicción contencioso-administrativa, por normas distintas a las establecidas en el derecho privado, que vienen así a ser la Ley común". (G. F., Nº 6, 1954, p. 202).

Ahora bien, este carácter del procedimiento civil, en materia de medios de prueba, de ser ley común, sigue rigiendo, pero con las excepciones establecidas en las reglamentaciones especiales previstas en la Ley Orgánica de la Administración Central. Queremos referirnos sólo a algunos aspectos específicos que en el campo de los procedimientos administrativos tiene la prueba documental.

En efecto, en materia de pruebas por escrito, hay algunas normas de la Ley Orgánica de la Administración Central que vale la

pena destacar y que se refieren a la exhibición de documentos y al carácter de los documentos administrativos.

### A. *La exhibición de documentos*

En materia administrativa, al igual que en materia procesal civil, se admite la exhibición de documentos. Esta prueba está expresamente regulada en la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, cuyas normas deben destacarse. Esta, en efecto, establece el principio de la reserva de los archivos de la Administración, con lo cual se establece un privilegio para el Estado de poder, en un momento determinado, declarar ciertos archivos reservados para el uso oficial e impedirle al particular que pueda promover la exhibición de determinados documentos que están en esos archivos reservados. Establece, en efecto, la Ley Orgánica en su Artículo 55 que no se podrá ordenar la exhibición o inspección general de los archivos de las dependencias de la Administración Pública Nacional, sino por los organismos a los cuales la Ley atribuya específicamente tal función. Nos encontramos aquí, ante todo, con el principio de la competencia: se requiere texto expreso que autorice realizar la exhibición o inspección general de los archivos.

La norma sin embargo agrega, que podrá acordarse judicialmente la copia, exhibición o inspección de determinados documentos, expedientes, libros o registros y esta providencia se ejecutará, a menos que por razones de seguridad u oportunidad para el Estado, el órgano superior respectivo resuelva que dichos documentos, libros, expedientes o registros tienen carácter reservado o confidencial. De esto resulta, por tanto, que la prueba de exhibición de documentos específicos se admite en general en materia contencioso-administrativa, cuando ha sido acordada por la autoridad judicial, con la sola excepción de que los documentos concretos hayan sido declarados como de carácter reservado o confidencial por la autoridad administrativa superior.

Por supuesto, esto nos plantea el problema del alcance de la reserva de los archivos, no sólo frente a razones de seguridad, que en algún caso justificarían en un momento determinado la reserva de documentos, sino frente a la amplia discrecionalidad que la Ley otorga a la Administración. Debe observarse que la Ley permite a la Administración que discrecionalmente declare archivos como de carácter reservado o confidencial. Por ello, por razones de oportunidad podría la Administración declarar reservados determinados archivos y, por tanto, cerrarle al particular la posibilidad de la exhibición de documentos e, inclusive, de la inspección de los mismos.

Este problema de la reserva de los Archivos oficiales, recogido en la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, tradicio-

nalmente estaba en las leyes y Estatutos de los ministerios y es además, un principio que recogen multitud de leyes administrativas especiales. Así, por ejemplo, la Ley Orgánica del Ministerio Público, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República establecen normas específicas que declaran la reserva de los archivos oficiales. En todo caso, como se ha visto, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, al asegurar en su Artículo 59 el derecho del interesado a tener acceso al expediente, convierte la confidencialidad de documentos en algo realmente excepcional.

### B. *Los documentos administrativos*

El segundo aspecto en materia de pruebas por escrito que debemos mencionar se refiere a la prueba documental y en particular, al problema del valor de los documentos administrativos. Podríamos formularnos la pregunta tradicional: ¿qué valor tiene un oficio de la Administración?, ¿es un documento público?

En esta materia podemos admitir, como principio general, que los documentos y actos administrativos tienen valor de documento público, siempre que en ellos se deje constancia de hechos jurídicos por un funcionario público que declara haber efectuado, visto u oído esos hechos, para lo cual tenía competencia expresa. Este es el principio del Artículo 1359 del Código Civil. En todos estos casos en los cuales un funcionario tenga competencia expresa para dejar constancia de hechos que efectúe, que vea y que oiga, el acto administrativo resultante tiene el valor de documento público. Por supuesto, en estos casos, que no son la mayoría, la impugnación de esos documentos tiene que hacerse mediante la tacha si contienen actos jurídicos privados. Un acto del Presidente de un Concejo Municipal, por ejemplo, mediante el cual celebra un acto de matrimonio, es un acto administrativo, sin duda, pero el mismo no se puede impugnar por la vía contencioso-administrativa, sino que, como documento público, sólo puede ser impugnado por la vía judicial prevista en el Código Civil.

Puede decirse que la Corte Suprema de Justicia, no ha admitido, en general, el carácter de documento público de todos los actos administrativos. En una sentencia de 1971 se establece con claridad la doctrina de la Corte que sólo ha calificado como documento público, los actos administrativos contentivos de las actuaciones de los funcionarios públicos, un acta fiscal, por ejemplo, siempre que hayan sido dictados en ejercicio de su competencia o funciones propias. En esta sentencia de 18-2-71 (G. O. 1472 Extraordinaria de 11-6-71) se estableció, en efecto, lo siguiente: "Se ha calificado como documentos públicos los instrumentos contentivos de actuaciones de los funcionarios públicos en ejercicio de su competencia

o funciones propias, y consecuencialmente, ha sostenido el criterio de que la fuerza probatoria de los mismos no se puede destruir sino mediante el procedimiento de tacha. Si bien es cierto que las actuaciones de los funcionarios públicos en la forma indicada, no pueden asimilarse por su diferente formación y estructura jurídica, a los actos que en el derecho común se califican como documentos públicos, no lo es menos que la fe pública que la Ley atribuye a algunas de las actuaciones de los funcionarios, solamente es desvirtuable por el procedimiento de tacha”.

En esa decisión, la Corte no se atreve a calificar estos actos administrativos como documentos públicos, pero establece el criterio de que por la similitud que el funcionario administrativo tiene, en su actuación, para declarar, ver o oír ciertos hechos, con fuerza de fe pública, tendrían tal carácter. El problema a determinar es si por considerar a un acto administrativo como documento público, necesariamente tendría que desvirtuarse por el procedimiento de tacha.

La Corte Suprema en una sentencia de 27-7-70 refiriéndose a un tipo de documento esencial en materia administrativa como son las Actas que levantan ciertos funcionarios, al iniciar un procedimiento administrativo, señalaba que “son documentos en los cuales quien tenga competencia para levantarlas, puede dejar constancia de lo que él haya efectuado, del estado o situación de las cosas o lugares o de hechos o actos ocurridos en su presencia, en la fecha en que en ella se determina”. (G. O. 1481, Extr. de 25-8-71, p. 30).

En esta forma, estas actas tiene por objeto que el funcionario con competencia para ello, deje constancia de hechos que ve, que efectúa, que oye, y como tales, tienen un valor similar al de los documentos públicos. Su impugnación, sin embargo, no se efectúa por el procedimiento de tacha, pues no contienen situaciones jurídico privadas.

En todo caso, si todos los actos administrativos que tuvieran fuerza de documento público, tuvieran que ser impugnados por la vía de la tacha, materialmente no existiría el recurso contencioso de anulación, porque habría que acudir al procedimiento de tacha y no al recurso de nulidad. Por eso, el carácter de documento público y la consecuente tacha, sólo se reserva a los actos en los cuales el funcionario tenga competencia para ver, efectuar y oír determinados hechos o actos de carácter jurídico privado.

En materia de documentos administrativos, también hay una norma que debe destacarse, de gran importancia, y es la contenida en el Artículo 60 de la Ley Orgánica de la Administración Central, que prohíbe a los funcionarios públicos, la expedición de certificaciones de mera relación, es decir, aquellas que sólo tengan por objeto hacer constar el testimonio u opinión del funcionario declarante, so-

bre algún hecho o dato de su conocimiento de los contenidos en los expedientes archivados o en curso o de aquellos asuntos que hubiese presenciado con motivo de su función.

Por tanto, un funcionario público aun cuando sea competente para levantar un Acta de las que inician un procedimiento administrativo, no puede, en ningún caso, expedir las llamadas certificaciones de mera relación, en las cuales haga relación de hechos de los cuales tiene conocimiento, y si ésta se expide, la certificación no tiene valor jurídico alguno, no sirviendo de medio alguno de prueba.



**QUINTA PARTE**

**LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS**



La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos puede decirse que establece dos tipos de procedimientos: un procedimiento constitutivo y un procedimiento de impugnación de los actos. En efecto, hemos dicho que los actos administrativos una vez formados a través del procedimiento constitutivo, al ser eficaces pueden ser ejecutados de inmediato, tal como lo establece el Artículo 8 de la Ley. Sin embargo, esta potestad de la Administración de ejecutar sus actos de inmediato, no implica que los derechos de los particulares claudiquen frente a la Administración, y que no puedan ejercer ningún tipo de defensa contra los actos administrativos que estimen ilegales. Al contrario, el ordenamiento jurídico otorga a los particulares medios jurídicos para poder impugnar o atacar jurídicamente los actos, cuando estimen que los mismos no se ajustan a la legalidad o al interés general. El ejercicio de estos recursos da origen al procedimiento de impugnación de los actos administrativos.

En términos generales, el ordenamiento jurídico regula dos tipos de procedimientos de impugnación de los actos administrativos. Por una parte, un procedimiento de impugnación de carácter jurisdiccional que se desarrolla ante los Tribunales Contencioso-Administrativos, de acuerdo al Artículo 206 de la Constitución. Pero por otra parte, también existe el procedimiento administrativo de impugnación, que se desarrolla ante la propia Administración con motivo del ejercicio de recursos contra los actos administrativos que ahora desarrolla con detenimiento la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Nos corresponde por ello estudiar los medios administrativos de impugnación de los actos administrativos para lo cual analizaremos, separadamente, los principios generales relativos a estos recursos, sus requisitos generales y luego, cada uno de los previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos: el recurso de reconsideración, el recurso jerárquico, y el recurso de revisión. Haremos además un comentario final sobre el recurso de reclamo, como vía formal de queja prevista en la Ley, aun cuando no se trate de un medio de impugnación de los actos administrativos.

En general, sobre los recursos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 78 y ss.; y 227 y ss.; Eloy Lares Martínez, *Manual de*

*Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 624 y ss.; Eloy Lares Martínez, "Los Recursos Administrativos" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo* (en prensa), Tomo IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Caracas 1982; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 57 y ss.; Gustavo Urdaneta, "Guía de Lectura" en *idem*, p. 89 y ss.

La jurisprudencia en materia de recursos administrativos, véase en Allan R. Brewer-Carías, "Los recursos administrativos o gubernativos en la jurisprudencia venezolana" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 29, Caracas 1964, pp. 171-200; en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. II, Caracas 1976, pp. 647-725; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 3, Caracas 1980, p. 134.

## I. PRINCIPIOS GENERALES

Al analizar los principios generales debemos estudiar, ante todo, la distinción entre los procedimientos judiciales de impugnación de los actos administrativos y estas vías de impugnación administrativa de los actos administrativos; para luego precisar el carácter y fundamento de los recursos administrativos como medio de impugnación.

### 1. DISTINCION ENTRE LAS VIAS JUDICIALES Y ADMINISTRATIVAS DE IMPUGNACION

Véase en particular, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 385 y ss.

La distinción entre los recursos administrativos y los recursos contencioso-administrativos puede realizarse analizando la autoridad que conoce de los recursos; los motivos de impugnación que permiten su ejercicio; los poderes de quien los decide; y los actos decisorios.

En efecto, la primera distinción se basa en la autoridad que conoce de los recursos. En cuanto a los recursos contencioso-administrativos, es decir, las vías judiciales de impugnación de los actos administrativos se ejercen ante tribunales que forman parte del Poder Judicial y que conforman la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a la cual se refiere el Artículo 206 de la Constitución y la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En cambio, los recursos administrativos que vamos a estudiar, se intentan ante la propia Administración, y es la propia Administración la que está llamada a conocer de estos medios, recursos o vías de impugnación administrativa de los actos administrativos.

Una segunda distinción resulta de los motivos de impugnación. Los medios jurisdiccionales de impugnación contencioso-administrativo que se ejercen ante tribunales especiales para juzgar la ilegalidad de los actos administrativos, sólo pueden intentarse por motivos de ilegalidad: no se puede acudir ante un tribunal a pedir la nulidad de un acto administrativo sino sólo cuando se alega que el acto es contrario a derecho, es decir, que viole el ordenamiento jurídico. En cambio, ante la Administración, por la vía de los

recursos administrativos, los motivos son amplios, y todo motivo jurídicamente útil puede ser alegado. Por ello, se puede acudir a la Administración pidiéndole que revise un acto no sólo porque es ilegal, sino porque se estime que el acto es inoportuno o inconveniente, y que en lugar de beneficiar al interés general, lo lesiona. Por tanto, además de motivos de ilegalidad, en vía administrativa pueden fundamentarse los recursos administrativos en motivos de mérito.

Otra distinción entre ambos tipos de recursos o medios de control de los actos administrativos se basa en los poderes de la autoridad que decide los recursos que se intenten. Si se trata de un recurso jurisdiccional, el Juez Contencioso-Administrativo, en base al principio general del proceso dispositivo que se admite en Venezuela, está sometido a lo alegado y probado en autos y no puede decidir más allá de lo que se le pida. El juez sólo tiene poderes propios de decisión o de actuación de oficio, cuando la Ley se los otorgue expresamente; de lo contrario está sometido a lo que el interesado le alegue y pruebe, por lo que no puede haber decisiones judiciales ultrapetita ni extrapetita. En cambio, en vía administrativa, la autoridad administrativa, cuando decide un recurso, no tiene límites determinados en la resolución de los recursos: la autoridad administrativa puede ir inclusive más allá de lo pedido y apreciar directamente, vicios o motivos de revisión de los actos. Un interesado, por ejemplo, puede haber intentado una reclamación contra un acto administrativo alegando ciertas ilegalidades, pero la Administración puede haber advertido que, en realidad, no eran esas sino otras las ilegalidades que afectaban al acto, y revocarlo, e incluso estimar que el acto era inoportuno o inconveniente y revocarlo, es decir, la Administración no está sometida a decidir los recursos administrativos, sólo en base a lo que se alegue o se le pida. Así se reconoce expresamente en el Artículo 89 de la Ley Orgánica.

Por último, otra distinción entre los recursos administrativos y los contencioso-administrativos está en el acto que decide el recurso. Si se trata de un recurso administrativo, la decisión del mismo por la Administración se produce mediante otro acto administrativo; en cambio, en el campo judicial, la decisión de los recursos jurisdiccionales contencioso-administrativos de impugnación de los actos, al ser emanada de un tribunal, constituye un acto judicial, una sentencia.

## 2. LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS COMO MEDIOS DE IMPUGNACION ADMINISTRATIVA

Los recursos administrativos puede decirse que han sido regulados por primera vez, con carácter general en el ordenamiento

jurídico venezolano, en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Hasta este momento, la construcción de los recursos había sido obra de la Doctrina y de la Jurisprudencia. Algunas leyes especiales regularon aisladamente algunos recursos jerárquicos, algunos recursos de revisión y algunos recursos de reconsideración, pero no había una normativa general sobre los mismos. Es con la Ley Orgánica cuando se establece, por primera vez, esta normativa general destinada a regularlos.

Ahora bien, de acuerdo a la Ley Orgánica pueden considerarse como tales recursos administrativos, los medios de impugnación administrativa contra los actos administrativos que se otorgan a los interesados en el procedimiento administrativo. Se trata, por tanto, siempre de medios jurídicos o de vías jurídicas formalmente establecidas; no es ya la simple petición de gracia que corresponde a cualquier particular, de siempre poder pedir cualquier pronunciamiento a la Administración sino que se trata de una vía de recurso, formalmente establecida, otorgada al interesado para proteger sus derechos. Por eso, hablamos de un medio de impugnación de los actos administrativos, que tiene el interesado para pedir, formalmente, la revisión de los actos administrativos ante la Administración, cuando el acto administrativo le lesione algún derecho o interés legítimo, personal y directo. Además, se trata de un medio administrativo porque es una vía jurídica de impugnación que se intenta ante la propia Administración, para que ésta, a través de un procedimiento, revise sus actos. Por otra parte, es un medio de impugnación y de revisión de los actos administrativos, no de los hechos ni de las actuaciones materiales de la Administración, sino de sus actos jurídicos. Por ello, estos recursos sólo pueden ser intentados ante la propia Administración, contra actos administrativos y por el interesado, es decir, el titular, al menos de un interés legítimo, personal y directo o, por supuesto, el titular de un derecho subjetivo.

### 3. FUNDAMENTO DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Estos recursos administrativos tienen un doble fundamento. Por una parte, se fundamentan en un derecho del interesado, y, a la vez, en una prerrogativa de la Administración. Se trata de un derecho del interesado porque el fundamento último del recurso administrativo, es el derecho de petición que establece el Artículo 67 de la Constitución y repite el Artículo 2 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Una concreción importantísima de este derecho de petición es, precisamente, esta vía jurídica de impugnación de los actos administrativos.

Pero a la vez, los recursos administrativos están fundamentados en una prerrogativa de la Administración, que podríamos denominar

la potestad de autotutela, es decir, el poder que tiene la Administración de revisar sus propios actos. Por eso, inclusive, la Ley Orgánica regula los recursos administrativos en el Título IV que se refiere a “La Revisión de los Actos Administrativos” en vía administrativa, y que permite el ejercicio por la Administración, de esta potestad de revisión de sus actos en vía administrativa.

## II. CARACTERISTICAS GENERALES DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

De acuerdo a las normas de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, pueden distinguirse diversas características generales de los recursos administrativos. En primer lugar, sus elementos comunes: elementos subjetivo, elemento objetivo y elemento formal; en segundo lugar, su carácter no suspensivo; en tercer lugar, sus motivos; y en cuarto lugar, los aspectos relativos a la decisión de los recursos.

Véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 233 y ss.

### 1. ELEMENTOS GENERALES

#### A. *Elemento subjetivo*

El elemento subjetivo de los recursos administrativos se dirige tanto a determinar quién puede recurrir, cómo precisar ante quién se interpone el recurso y quién debe decidirlo.

##### a. *La legitimación activa*

Véase lo expresado en las pp. 263 y ss. de este libro.

En cuanto a la legitimación activa, es decir, determinar quién puede intentar los recursos administrativos, el Artículo 85 de la Ley Orgánica, que es el primero de los capítulos relativos a los recursos administrativos, establece que los interesados son los que pueden interponer los recursos. Por tanto, se trata de un medio jurídico de impugnación que la Ley reserva a los interesados, y ya hemos visto quiénes son, de acuerdo a la Ley, interesados. En efecto, se consideran tales, de acuerdo al Artículo 22 de la Ley, a los titulares de un interés personal, legítimo y directo, en la forma regulada en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia cuando establece la legitimación en los juicios de nulidad contra los actos administrativos de efectos particulares. Por tanto, el primer elemento de la legitimación exige que el recurrente tenga la titularidad de un interés personal, legítimo y directo como base para

poder intentar el recurso. Pero el Artículo 85 de la Ley va más allá, pues no sólo exige la condición de interesado para interponer los recursos, sino que prevé, además, la necesidad de que el acto recurrido lesione sus derechos subjetivos o sus intereses legítimos, personales y directos, por lo que en principio, debe probarse o acreditarse esa lesión.

#### b. *La Administración competente*

Sobre la interposición de los recursos administrativos, véase la jurisprudencia en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N<sup>o</sup> 7, Caracas 1981, p. 156. Véase la *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1974, Caracas 1975, p. 205.

En cuanto a la Administración, como parte del elemento subjetivo de los recursos, deben distinguirse los órganos ante los cuales se interponen éstos, de los órganos decisores del recurso. En efecto, de acuerdo a la norma general del Artículo 67 de la Constitución, que establece el derecho de petición, la Administración que conozca del recurso debe ser aquella que tenga competencia en el asunto concreto, y esa competencia debe ser por razón de la materia, del territorio y por el ámbito político-territorial: nacional, estatal o municipal.

Ahora bien, dependiendo del tipo de recurso, éste debe intentarse ante el mismo funcionario que conoce del asunto o que decidió el asunto que se impugna, o ante el superior jerárquico, según que se trate, respectivamente de un recurso de reconsideración, de un recurso de revisión o de un recurso jerárquico.

En efecto, el recurso de reconsideración, conforme a los Artículos 91 y 94 de la Ley, se interpone ante el mismo órgano que dictó el acto recurrido para que el mismo lo decida; el recurso jerárquico, conforme al Artículo 95 de la Ley Orgánica, debe interponerse "directamente para ante el Ministro", lo que podría dar a entender que ha de introducirse o presentarse "por ante" el funcionario que negó la solicitud de reconsideración para su remisión para ante el Ministro, quien debe decidirlo; y el recurso de revisión, conforme al Artículo 97 de la misma Ley, debe interponerse directamente "ante el Ministro" respectivo, para su decisión por éste.

#### B. *Elemento objetivo*

Sobre los actos administrativos definitivos, véase la bibliografía y lo expuesto en las pp. 216 y ss. de este libro.

Pero además del elemento subjetivo, en los recursos administrativos se distingue también el elemento objetivo, es decir, el acto administrativo, el cual debe reunir ciertos requisitos.

En efecto, de acuerdo al Artículo 85 de la Ley el objeto de los recursos administrativos siempre es un acto administrativo. Sin embargo, se trata de un acto administrativo de efectos particulares, ya que los recursos administrativos no proceden contra los actos administrativos de efectos generales: un Reglamento, por ejemplo, no puede ser impugnado mediante un recurso administrativo, pues esta vía de impugnación de los actos administrativos sólo está reservada a los actos individuales o de efectos particulares.

Pero además de ser un acto administrativo de efectos particulares, el acto objeto de un recurso administrativo tiene que ser un acto definitivo, es decir, un acto que ponga fin a un asunto o a un procedimiento, y ya hemos distinguido el acto definitivo del acto de trámite. Este último es el preparatorio en un procedimiento; en cambio, el acto definitivo es el que pone fin al procedimiento.

La Ley, sin embargo, establece que aun cuando no se trate de un acto definitivo, que ponga fin a un asunto, un acto de trámite podría ser objeto de un recurso administrativo cuando imposibilite la continuación del procedimiento, cause indefensión o prejuzgue el asunto como si se tratara del acto definitivo. Por ejemplo, un acto de trámite que imposibilite la continuación del procedimiento, sería el acto por medio del cual la Administración rechaza un recurso porque estima que no se han cumplido los requisitos que establece la Ley para introducir la solicitud. El Artículo 50 de la Ley establece así, la posibilidad de que se intente un recurso jerárquico contra la decisión que objeta una solicitud por estimar la Administración que adolece de errores u omisiones.

Por otra parte, un acto administrativo de trámite causaría indefensión, cuando la Administración le niegue al particular, por ejemplo, una prueba que él pretende que debe aportar al procedimiento para demostrar determinados hechos a su favor. En ese caso, el acto de trámite lesiona además, el derecho a la defensa, pues le imposibilita defenderse.

En cuanto al acto de trámite que prejuzgue el procedimiento como definitivo se produciría, por ejemplo, con una notificación, que contenga indirectamente una decisión, pues le sugiere al interesado, que en un procedimiento sancionatorio, se encuentran elementos en su contra, exigiéndosele que comparezca solo a defenderse. En todos esos supuestos, por tanto, el acto, aun cuando no sea definitivo, es un acto que puede ser objeto de un recurso administrativo.

### C. *Elementos formales*

Además de estos elementos subjetivos y objetivos, la Ley establece una serie de elementos o requisitos formales de todos los

recursos administrativos. En efecto, el Artículo 86 de la Ley Orgánica establece el formalismo escrito, como base de un recurso, el cual debe intentarse mediante un escrito que reúna los extremos exigidos en el Artículo 49 de la Ley. Así, en ese escrito debe especificarse el organismo al cual está dirigido el recurso; la identificación del interesado o, en su caso, de la persona que actúe como su representante, con expresión de nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión, número de cédula de identidad o pasaporte en su caso; dirección del lugar donde deben hacerse las notificaciones, y los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad cuál es la materia objeto del recurso. No basta, por tanto, un documento donde simplemente se diga "apelo" de tal decisión, sino que el particular está obligado a indicar, con precisión, cuáles son sus argumentos y sus razones para fundamentar el recurso. Además, debe también hacerse referencia a los anexos que acompañan al escrito del recurso, si los hay, y así mismo a cualquier otra circunstancia que exijan las normas legales y reglamentarias. El documento por último, debe estar firmado expresamente por los interesados.

Todos estos requisitos del Artículo 49 de la Ley, se exigen como condiciones de admisibilidad del recurso, por lo que cualquier incumplimiento de estos requisitos formales, puede provocar que el recurso pueda ser declarado inadmisibile. Por ello, el Artículo 86 de la Ley Orgánica señala que cuando el recurso no llene los requisitos exigidos, no será admitido, a cuyo efecto, la Administración debe dictar una decisión motivada y notificada expresamente al interesado. En este caso, tratándose de un acto de trámite, la motivación requerida se configura como una excepción al principio del Artículo 9º de la Ley.

Debe observarse que en este caso, la Ley no garantiza el derecho a la información previsto respecto a las solicitudes, conforme al cual la Administración está obligada a advertir al particular qué es lo que le falta y qué requisitos no cumple. Particularmente hemos hecho referencia al Artículo 50, que establece la obligación de la Administración de notificar al particular las fallas u omisiones de las solicitudes para que las complete. En materia de recursos, sin embargo, no se consagra este derecho porque ya se supone que el particular ha tenido suficientes garantías, pues ya ha habido un procedimiento y un acto dictado. Después de todos esos trámites, si el interesado sigue cometiendo errores no puede seguir alegando su propia torpeza. Por eso, en este caso, la Ley establece, pura y simplemente, un formalismo mayor de manera que si no se cumple con él, debe declarar la inadmisión del recurso por la Administración, mediante acto motivado.

Sin embargo, un aspecto que atenúa un poco este formalismo, es el establecido en el mismo Artículo 86, y que prescribe que si hay algún error en la calificación del recurso por parte del recurrente

interesado, el error no es obstáculo para que se tramite el recurso, siempre que del escrito se deduzca cuál es su verdadero carácter. Si del escrito se evidencia, por ejemplo, que lo que se está intentando es un recurso jerárquico para que el superior jerárquico revise el acto del inferior, pero se lo califica erradamente y se le denomina recurso de revisión o de reconsideración, ello no es motivo para que se declare inadmisibile el recurso, sino que la Administración debe darle el trámite adecuado y correcto, si ello se deduce de la documentación acompañada.

## 2. CARACTER NO SUSPENSIVO

Véase Allan R. Brewer-Carías, "Los efectos no suspensivos del recurso contencioso-administrativo de anulación y sus excepciones" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 37-38, Caracas 1968, pp. 293-302; Hildegard Rondón de Sañó, "Análisis crítico de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista del Consejo de la Judicatura*, N° 22, Caracas 1981, p. 25 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia véase Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974*, y *Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. II, Caracas 1976, p. 649 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 211 y ss. de este libro.

Hemos señalado que los actos administrativos tienen carácter ejecutorio y, por tanto, pueden ser ejecutados de inmediato, aun contra la voluntad del interesado. En virtud de este principio puede decirse que existe un principio general de los recursos administrativos, y es el del carácter no suspensivo de los mismos. El interesado, cuando intenta un recurso administrativo, no puede pretender que con sólo intentar el recurso, el acto quede paralizado en su ejecución; al contrario, el principio es distinto, y está previsto expresamente en el Artículo 87 de la Ley. Esta norma, en efecto, dispone que la interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo cuando haya una previsión legal en contrario, es decir, cuando la propia Ley establezca la suspensión. Por ejemplo, en materia municipal, las ordenanzas que regulan la demolición de inmuebles, señalan que intentado un recurso contra el acto que ordena la demolición, ésta no puede ejecutarse hasta que el acto no esté firme, es decir, después de la decisión del superior. Sin embargo, cuando la Ley no prescribe nada, el principio es el contrario, es decir, que los recursos administrativos no tienen efectos suspensivos y, por tanto, los actos recurridos se cumplen de inmediato, aun cuando el particular, los impugne mediante recurso. La nueva Ley Orgánica, sin embargo, establece la posibilidad de que la Administración, al recibir el recurso, pueda suspender de oficio o a petición del recurrente el acto recurrido, cuando la ejecución de este acto de inmediato, pudiera causar un grave perjuicio al interesado o si la impugnación del acto se basa en nulidad absoluta, pues tratándose de un vicio tan grave, que

en principio, provoca que el acto no pueda producir efectos, lo contrario sería ir en contra de las propias normas que regulan la nulidad absoluta. En estos casos, exige el Artículo 87, la Administración, para suspender los efectos del acto, obligatoriamente debe exigir la constitución previa de la caución o fianza que considere suficiente siendo el funcionario responsable por la caución aceptada insuficientemente.

La caución, en todo caso, se exige para garantizar que el recurrente responda por los daños y perjuicios que pueda ocasionar la inejecución del acto recurrido.

### 3. LOS MOTIVOS DEL RECURSO

En particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 237 y ss.

En cuanto a los motivos de los recursos administrativos, por lo que concierne a los recursos jerárquicos y de reconsideración, los mismos pueden ser de cualquier naturaleza. Por tanto, pueden estar fundamentados en motivos de hecho, de oportunidad y conveniencia o de derecho. Por tanto, quien intenta la impugnación de un acto administrativo por vía de reconsideración o jerárquica puede alegar, tanto razones de ilegalidad, si estima que el acto es contrario a la Ley, o razones de mérito, de inoportunidad, de inconveniencia o de hecho como fundamento de su recurso. Esta es una de las diferencias entre estos medios administrativos de impugnación de los actos administrativos, y los medios jurisdiccionales contencioso-administrativos.

### 4. LA DECISION DEL RECURSO

Véase en particular, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 238 y ss.

Sobre la *reformatio in pejus*, véase la jurisprudencia en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 2, Caracas 1980, p. 113.

Véase lo expuesto en las pp. 262 y ss. de este libro.

Los recursos administrativos constituyen una reclamación que se formula ante la Administración, contra un acto, para que la Administración lo revise. Por tanto, la Administración, cuando revista el acto, dicta otro acto que es de carácter administrativo y de efectos particulares. Mediante ese acto administrativo por el cual se revisa otro anterior con motivo de un recurso administrativo, la Administración puede confirmar el acto anterior, revocarlo, modificarlo o sustituirlo por otro.

En tal sentido, por ejemplo, el Artículo 90 de la Ley Orgánica, en relación a los recursos de reconsideración y jerárquicos, establece que el órgano que los decida podrá confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como ordenar la reposición en caso de vicios en el procedimiento, sin perjuicio de la facultad que tiene la Administración para convalidar los actos viciados de nulidad relativa.

Por tanto, la Administración tiene los más amplios poderes de revisión de sus actos administrativos cuando se ha intentado un recurso contra el mismo, y además, la Administración puede revocar el acto o modificarlo, no sólo conforme a lo pedido sino también alegando sus propias razones e inclusive empeorándole la situación al recurrente que intentó el recurso.

Por otra parte, la decisión del recurso debe ser plena. Así, conforme al Artículo 89 de la Ley, la decisión debe resolver todos los asuntos que se sometan a la consideración de la Administración, dentro del ámbito de su competencia y también, ésta debe resolver todos los asuntos que surjan con motivo del recurso, aunque no hayan sido alegados por los interesados. Esta norma del Artículo 89 confirma lo que antes señalamos, en el sentido de que la Administración tiene amplios poderes, no sólo para decidir conforme a lo alegado y probado en autos, sino para decidir lo que surja del expediente, aun cuando no haya sido alegado por los interesados.

## 5. LOS DIVERSOS TIPOS DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS

De acuerdo a los principios y características generales antes señaladas, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece tres tipos de recursos administrativos: el recurso jerárquico, el recurso de reconsideración y el recurso de revisión. Estos son, por otra parte, los tres clásicos recursos administrativos que admitía el ordenamiento venezolano, y se diferencian, tanto por la autoridad que los decide como por los poderes y motivos para la decisión de los mismos.

El recurso jerárquico, para referirnos al que ha sido más importante y el que ha sido tradicionalmente regulado en el ordenamiento venezolano, es el que se intenta contra un acto administrativo de un funcionario inferior a los efectos de que el superior jerárquico lo revise. Como su nombre lo indica, mediante él, el interesado acude a la jerarquía administrativa, para que el superior pueda revisar los actos del inferior. Por ello, y para utilizar el término procesal, se trata de una "apelación administrativa", o recurso de alzada, en definitiva, de una reclamación contra el acto ante el superior jerárquico, establecida ahora con carácter general en el Artículo 95 de la Ley Orgánica de Procedimientos Adminis-

trativos. Antes de la Ley, sin embargo, por regulaciones aisladas y por la Jurisprudencia, se consideraba que el recurso jerárquico procedía como principio general en materia administrativa, teniendo como fundamento, precisamente, un principio general de organización administrativa, el de la jerarquía, que implica el poder del superior de revisar los actos del inferior.

El segundo de los recursos administrativos que prevé la Ley, es el recurso de revisión: también se trata de un recurso que se intenta ante el superior jerárquico, pero en este caso, por motivos muy precisos, derivados de hechos que sobrevengan después que un acto se ha dictado. Tiene semejanza el recurso de revisión con el jerárquico en cuanto a que siempre es el superior jerárquico el que los decide; sin embargo, el recurso de revisión está sometido a unos motivos precisos, regulados en el Artículo 97 de la Ley, y en cambio, el recurso jerárquico puede intentarse por cualquier motivo jurídicamente útil.

El tercer recurso, el de reconsideración, se distingue de los dos anteriores, en que se intenta ante la propia autoridad que dictó el acto, para que lo revise. Por eso se habla de reconsideración: se le pide al funcionario reconsiderar su propia decisión.

Estudiaremos separadamente estos tres tipos de recursos administrativos. Hemos agregado además, algunos comentarios respecto del recurso de reclamo, aun cuando no se trate de una impugnación de actos administrativos, por haber sido consagrado como vía formal de recurso en el Artículo 3º de la Ley Orgánica.

### III. EL RECURSO DE RECONSIDERACION

Sobre el recurso de reconsideración, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 260 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, "Estudio Preliminar" en *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, EJV, Caracas 1981, p. 26 y ss.

Véase la jurisprudencia pertinente en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. II, Caracas 1976, p. 687 y ss. Véase, además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1966, Caracas 1967, pp. 269-271.

El recurso de reconsideración, regulado específicamente en el Artículo 94 de la Ley Orgánica, y en general en los Artículos 85 y siguientes, tiene por objeto lograr que el propio funcionario que dictó un acto administrativo, reconsidere su decisión y la revise él mismo.

#### 1. OBJETO DEL RECURSO

El recurso de reconsideración procede, como se dijo, sólo contra los actos administrativos de efectos particulares, definitivos y que aún no sean firmes. Así se deduce del Artículo 85 de la Ley Orgánica en concordancia con lo previsto en el Artículo 94 del mismo texto. Además, el acto recurrido puede o no ser un acto que cause estado, ya que el recurso de reconsideración puede intentarse, por ejemplo, contra un acto administrativo que haya agotado la vía administrativa: un acto de un Ministro por ejemplo, como lo regula el Artículo 90 de la Ley Orgánica.

Debe señalarse, por último, en relación al objeto del recurso, que el único caso en el cual la Ley Orgánica excluye el recurso de reconsideración es respecto de los actos administrativos que se dictan como decisión de un recurso de reconsideración. En estos casos, dice el Artículo 94 de la Ley, contra esas decisiones "no puede interponerse de nuevo dicho recurso".

#### 2. LA INTERPOSICION DEL RECURSO

El recurso de reconsideración, conforme al Artículo 94 de la Ley Orgánica debe ser interpuesto en un lapso de 15 días hábiles

siguientes a la notificación del acto que se impugna; vencidos estos 15 días sin que se intente el recurso, el acto quedaría firme y no podría ser impugnado. Por tanto, al establecerse un lapso preciso para interponer el recurso, queda sobreentendido que el objeto del recurso, no puede ser un acto firme, sino un acto definitivo no firme.

Por otra parte, el recurso se interpone, conforme al Artículo 94 de la Ley, por ante la misma autoridad que dictó el acto, pues es dicho funcionario quien lo puede reconsiderar. Hay, por tanto, identidad entre la autoridad que recibe al escrito del recurso y la autoridad que lo decide.

### 3. LA DECISION DEL RECURSO

La Ley regula, además los principios relativos a la decisión del recurso: la autoridad decisora, el lapso de decisión, el contenido de la decisión y los poderes del funcionario al resolverlo.

#### A. *Autoridad decisora*

Como ha quedado dicho, el recurso de reconsideración no sólo debe interponerse ante el funcionario que dictó el acto impugnado, sino que es ese mismo funcionario quien debe decidir el recurso, reconsiderando o ratificando su decisión. Por razones prácticas es que el Artículo 94 de la Ley prescribe que contra el acto de decisión de un recurso de reconsideración no puede intentarse de nuevo dicho recurso, pues tratándose del mismo funcionario es difícil pensar en el éxito de una segunda pretensión de reconsideración.

#### B. *Lapso de decisión*

La Ley, por otra parte, impone al funcionario la obligación de decidir en un lapso determinado, lo que se configura como garantía al derecho constitucional de obtener oportuna respuesta de las peticiones administrativas. A tal efecto, se prevén diversos lapsos según que el acto impugnado ponga o no fin a la vía administrativa.

##### a. *Cuando el acto no causa estado*

En efecto, si se trata de un acto administrativo que no pone fin a la vía administrativa, es decir, que no causa estado, el funcionario debe resolver el recurso de reconsideración en un lapso de 15 días hábiles siguientes al recibo del mismo, conforme lo exige el Artículo 94.

En estos casos, por tanto, si se trata de un acto administrativo dictado por un funcionario inferior y que no agota la vía administrativa, la decisión debe producirse en un lapso de 15 días hábiles siguientes al recibo del escrito del recurso.

b. *Cuando el acto emana de un Ministro*

El lapso de decisión, por otra parte, es diferente cuando el acto pone fin a la vía administrativa. Normalmente, la vía administrativa finaliza a nivel del superior jerárquico; y en la Administración Central, normalmente en el Ministro. En estos casos se aplica el Artículo 91 de la Ley, que prescribe que el recurso de reconsideración, cuando quien deba decidir el recurso es el propio Ministro, por que sea un acto del Ministro el que se pide reconsiderar, deberá ser decidido en un lapso de 90 días hábiles siguientes a su presentación. Por tanto, si el acto pone fin a la vía administrativa a nivel del Ministro, el lapso de decisión es de 90 días hábiles.

c. *Cuando el acto causa estado a nivel inferior*

Habría que distinguir, además, un tercer supuesto de actos administrativos que ponen fin a la vía administrativa, pero en un nivel inferior en la jerarquía administrativa. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos no regula este supuesto, por lo que entre los dos lapsos que regula para la decisión, el de 90 días hábiles y el de 15 días hábiles, debe optarse por el que beneficie más al particular; y ¿cuál es el lapso que beneficia más al particular? Sin duda el de 15 días hábiles. Por tanto, si el acto administrativo no pone fin a la vía administrativa al nivel del Ministro, pero sí le pone fin a un nivel inferior, el lapso de decisión, aplicando analógicamente el Artículo 94, sería el de 15 días hábiles contados a partir del recibo del recurso.

C. *El contenido de la decisión*

La decisión del recurso de reconsideración, en principio, debe ser expresa y ha de dictarse conforme a lo exigido en los Artículos 89 y 90 de la Ley Orgánica. Sin embargo, la Ley Orgánica, en beneficio de la defensa del interesado, establece la presunción de decisión tácita del recurso en caso de silencio administrativo. Por ello, veamos estos dos supuestos separadamente.

a *La decisión tácita como consecuencia del silencio administrativo*

Véase lo expuesto en las pp. 232 y ss. de este libro.

Si el recurso de reconsideración no se decide en los lapsos prescritos conforme a lo previsto en el Artículo 4º de la Ley Orgánica, se considera que ha sido resuelto negativamente y el interesado puede intentar el recurso siguiente. Con ello resulta que si no se decide el recurso de reconsideración en los 15 días hábiles o 90 días hábiles, según los casos, se estima que hay una resolución negativa tácita, y en ese supuesto, puede el interesado interponer el recurso siguiente correspondiente.

Si se trata de un acto que no pone fin a la vía administrativa, es decir, dictado por un inferior en la jerarquía, el recurso que procede es el recurso jerárquico, para poner fin a la vía administrativa. Pero si es un acto que pone fin a la vía administrativa, sea a nivel de Ministro o a nivel inferior en los casos establecidos en la Ley, el recurso que procede sería el recurso contencioso-administrativo conforme a lo prescrito en el Artículo 93 de la Ley Orgánica y lo establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Pero por supuesto, aquí también tiene su vigencia el Artículo 92 de la Ley Orgánica que señala que ese recurso contencioso-administrativo, no puede intentarse, mientras no se produzca la decisión respectiva en el recurso de reconsideración interpuesto, o venza el plazo que tenga la Administración para decidir; es decir, intentando un recurso de reconsideración, no puede acudir a la vía contencioso-administrativa sin que la Administración decida el recurso o transcurra el lapso para decidirlo. Por tanto, si el interesado opta por intentar el recurso de reconsideración, debe esperar que el Ministro decida o transcurra el lapso, y luego, si el lapso se vence y no hay decisión, puede intentar el recurso contencioso-administrativo.

b. *La decisión expresa*

Fuera del caso del silencio administrativo, como todo acto administrativo, la decisión del recurso de reconsideración debe ser expresa, y debe versar, de acuerdo al Artículo 89 de la Ley Orgánica, tanto sobre los asuntos que se le sometan a la Administración por el interesado, como sobre todos los asuntos que surjan con motivo del recurso, aun cuando no hayan sido alegados por los interesados. Es el principio de la plenitud de la decisión.

Por otra parte, de acuerdo al Artículo 90, el poder de la autoridad al reconsiderar su acto es amplio: puede confirmar su acto; puede modificarlo en el sentido pedido o en cualquier otro sentido que estime conveniente; puede revocar el acto impugnado; puede también, si encuentra que hay un vicio del procedimiento, reponer el procedi-

miento al estado en que se reinicie algún trámite; y por último, si lo que se alegó fue un vicio de nulidad relativa, puede, simplemente, convalidar el acto, siempre que ello sea posible dada la naturaleza del vicio.

#### 4. EFECTOS DEL RECURSO

El recurso de reconsideración puede decirse que tiene tres efectos fundamentales. En primer lugar, intentado un recurso de reconsideración y decidido el recurso, de acuerdo al Artículo 94 de la Ley Orgánica no puede intentarse un nuevo recurso de reconsideración, con lo cual la Ley pone fin a la posibilidad de una cadena interminable de reconsideraciones. Por ejemplo, si un Ministro dicta una decisión y el interesado le pide reconsideración y el Ministro la niega, no puede volverse a pedir al Ministro reconsideración de su decisión.

En segundo lugar, otro efecto del recurso de reconsideración, es que una vez que éste se intenta y se opta por esa vía, mientras no se decida el recurso o transcurra el lapso para decidir, no puede el interesado acudir a la vía contencioso-administrativa.

En tercer lugar, y este es quizás el efecto más importante, es que el recurso de reconsideración contra los actos administrativos que no ponen fin a la vía administrativa, es decir, que son dictados por un inferior jerárquico, constituye un requisito previo, de acuerdo a la Ley, para intentar el recurso jerárquico ante el superior. Por tanto, este efecto impide que contra un acto que no cause estado y que no pone fin a la vía administrativa, el interesado pueda agotarla directamente ante el superior por vía de recurso jerárquico.

En efecto, el Artículo 95 de la Ley Orgánica exige que previamente al recurso jerárquico deba agotarse el recurso de reconsideración, y sólo cuando éste se decida o cuando transcurra el lapso de decisión sin decidirse, es que puede acudir a la vía jerárquica, e interponerse el recurso jerárquico. Esta innovación de la Ley Orgánica, en relación a la situación anterior y a todos los proyectos de ley elaborados, sin duda, resulta inconveniente y contraria al principio de celeridad previsto en el Artículo 30 de la Ley.



## IV. EL RECURSO JERARQUICO

Sobre el recurso jerárquico, en particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 246 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia, véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. II, Caracas 1976, p. 652 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas 1980, p. 114. Véase, además, la *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1973, Caracas 1974, p. 267 y ss.

El segundo de los recursos administrativos que regula la Ley es el recurso jerárquico tradicionalmente aceptado en la legislación especial, y como principio general, por la jurisprudencia.

Ahora, la Ley Orgánica lo regula en particular, tanto en las disposiciones generales sobre los recursos administrativos, como en normas específicas relativas a su interposición, objeto, decisión y efectos.

### 1. LA INTERPOSICION DEL RECURSO

#### A. *Requisitos*

Tal como hemos señalado, el recurso jerárquico procede, sólo, cuando ya se ha intentado un recurso de reconsideración. Por ello, expresamente el Artículo 95 de la Ley Orgánica establece que el recurso jerárquico procederá cuando el órgano inferior decida no modificar el acto del cual es autor, en la forma solicitada en el recurso de reconsideración. Por tanto, el recurso jerárquico sólo puede intentarse contra el acto del inferior, cuando éste decida no modificar su acto, una vez que se le ha solicitado la reconsideración del mismo. Por supuesto, también procede el recurso jerárquico, cuando ha transcurrido el lapso de decisión previsto de 15 a 90 días hábiles, según los casos, y no ha habido decisión en vía de reconsideración, en cuyo caso se estima que ha sido negada la reconsideración por el silencio, conforme al Artículo 4° de la Ley.

Esta exigencia del recurso de reconsideración previo al jerárquico, obligatoriamente, no estaba en ninguno de los proyectos que dieron

origen a la Ley, y no tiene justificación alguna, pues como se dijo, es contraria a la celeridad que requiere el procedimiento administrativo.

En todo caso, aparentemente, el único supuesto en el cual puede intentarse directamente un recurso jerárquico, es el previsto en el Artículo 50 de la Ley Orgánica en los casos en que se objete la solicitud de un particular por errores u omisiones de la misma.

### B. *Lapso de interposición*

De acuerdo a la Ley Orgánica, el interesado debe intentar el recurso jerárquico dentro de los 15 días hábiles siguientes a la decisión del recurso de reconsideración, o al transcurso del lapso previsto legalmente para que se decidiera la reconsideración.

### C. *Autoridad*

En relación al recurso jerárquico contra las decisiones de los órganos superiores de los institutos autónomos para ante los Ministerios de Adscripción, véase Jesús Caballero Ortiz, "El recurso jerárquico impropio" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo* (en prensa), Tomo IV, del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Caracas 1982.

El recurso jerárquico puede interponerse directamente ante el Ministro o ante el superior jerárquico del organismo respectivo. Así lo establece el Artículo 95 de la Ley. Por tanto, si el interesado pidió reconsideración ante el inferior y el funcionario no reconsideró su decisión o no decidió en el lapso prescrito, el interesado puede ir directamente ante el Ministro a interponer su recurso jerárquico en el lapso de 15 días hábiles siguientes a la decisión del recurso de reconsideración o al vencimiento del lapso. No es necesario interponerlo por ante el funcionario inferior, aun cuando la redacción del artículo puede dar pie a que ello pueda hacerse.

Ahora bien, el Artículo 95 de la Ley Orgánica señala sólo el caso de recursos jerárquicos interpuestos en una jerarquía ministerial, los cuales deben ser introducidos por ante el Ministro, como superior jerárquico. Sin embargo, en el caso de recursos jerárquicos intentados contra actos de los Institutos Autónomos, el recurso debe interponerse por ante el superior jerárquico del Instituto Autónomo, de acuerdo al Artículo 96 de la Ley Orgánica.

En este campo, la Ley Orgánica trae una innovación al consagrar la posibilidad general de que contra el acto administrativo de un superior jerárquico de un Instituto Autónomo, se pueda intentar un recurso jerárquico para ante el Ministro de adscripción, salvo disposición contraria de la Ley. En este caso en realidad, se está rompiendo el principio de la descentralización y lesionando la auto-

mía. No hay que olvidar que el control propio de la descentralización, es el control de tutela, pero en este caso la Ley mezcla el control de tutela con el control jerárquico, porque se atribuye al Ministro de adscripción este control jerárquico respecto a un Instituto Autónomo. Con esta previsión, la Ley Orgánica modifica radicalmente la situación anterior, conforme a la cual no podía intentarse ningún recurso jerárquico contra una decisión de un Instituto Autónomo para ante un Ministro de adscripción, salvo en los casos en los cuales excepcionalmente la Ley lo regulaba, y sólo había muy pocos casos. Particularmente, por ejemplo en el caso del Instituto Agrario Nacional, en ciertas decisiones la Ley de Reforma Agraria permitía un recurso jerárquico para ante el Ministro de Agricultura y Cría. Con la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, se ha invertido totalmente el principio y ahora, como principio general, se prevé que todo acto del superior jerárquico de un Instituto Autónomo, es recurrible por vía jerárquica ante el Ministro, salvo que la Ley expresamente lo excluya, lo cual no sucede en ningún caso.

## 2. OBJETO DEL RECURSO

El acto recurrible en vía jerárquica debe también ser un acto definitivo, que ponga fin al asunto, pero más que acto definitivo, tiene que ser un acto que decida no modificar un acto anterior, cuanto ha sido pedida la reconsideración, es decir, realmente, es contra la negativa del funcionario a reconsiderar su propio acto definitivo, contra el cual procede el recurso jerárquico conforme lo regula el Artículo 85 de la Ley.

## 3. LA DECISION DEL RECURSO

### A. *Autoridad decisora*

Hemos señalado que el recurso jerárquico se intenta directamente para ante el superior jerárquico del organismo respectivo, es decir, el Ministro en los ministerios, y por tanto, es el Ministro quien debe decidir el recurso. Si se intenta contra un acto de un inferior de un Instituto Autónomo, se interpone ante el órgano superior del Instituto Autónomo, y es éste quien debe decidir. En esta forma, la Ley elimina la cadena de recursos a lo largo de la jerarquía, y contra la decisión de un funcionario que en cualquier nivel niegue la reconsideración, se puede intentar el recurso jerárquico directamente ante el Ministro o el superior jerárquico del Instituto. Por tanto, quien debe decidir el recurso jerárquico, es quien tiene la superior jerarquía del organismo respectivo. En este punto, debe hacerse mención a la regulación expresa que trae el Artículo 88 de la Ley Orgánica, de que no se pueden resolver, por delegación, los recursos intentados contra las

propias decisiones de quien va a resolverlo. Por ejemplo, si se trata de un Director General de un Ministerio quien toma una decisión y se le pide reconsideración y la niega; contra esa decisión del Director General puede acudirse por vía jerárquica ante el Ministro. Pero si el Ministro ha delegado sus funciones en el Director General, éste no puede resolver, por delegación, el recurso jerárquico intentado contra su propia decisión. En este caso hay una prohibición expresa de la Ley, por lo que aun cuando haya delegación, el Ministro debe decidir el recurso, como tal superior jerárquico, de acuerdo al Artículo 88 de la Ley.

### B. *Lapso de decisión*

Véase lo expuesto en las pp. 234 y ss. de este libro.

Tratándose de una decisión del Ministro, conforme a lo previsto en el Artículo 91 de la Ley Orgánica, el lapso para decidirlo es de 90 días hábiles siguientes a la presentación del recurso. Por supuesto, si se trata de un recurso contra un acto de un órgano inferior de un Instituto Autónomo interpuesto ante el superior del mismo, en ausencia de una previsión expresa de lapso, tiene que aplicarse, por vía analógica, el mismo lapso de los 90 días hábiles para la decisión del recurso. Por otra parte, existiendo un lapso para la decisión, si no se decide el recurso dentro de los 90 días hábiles mencionados, en el caso de que sea un Ministro quien deba decidir, se aplica el Artículo 4º de la Ley Orgánica y queda abierta la vía contencioso-administrativa conforme a lo establecido en el Artículo 93 de la misma. Sin embargo, si se trata de una decisión que debe adoptar el superior jerárquico de un Instituto Autónomo, y no lo hace en el plazo señalado, conforme a lo establecido en el Artículo 96 de la Ley Orgánica, lo que queda abierta es la posibilidad de intentar un nuevo recurso jerárquico para ante el respectivo Ministro de adscripción.

### C. *Contenido de la decisión*

En cuanto al contenido de la decisión del recurso jerárquico rigen los comentados Artículos 89 y 90 de la Ley. En efecto, el superior jerárquico debe resolver así mismo, todos los asuntos que surjan con motivo del recurso, aun cuando no hayan sido alegados por el interesado. En estos casos, también de acuerdo al Artículo 90, el superior jerárquico tiene poder para confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como para ordenar la reposición del procedimiento, si se trata de vicio de procedimiento y también para convalidar el acto del inferior, si se estima que adolece solo de un vicio de nulidad relativa que puede ser subsanado.

#### 4. EFECTOS DEL RECURSO

El efecto fundamental del recurso jerárquico es el de agotar la vía administrativa, por la decisión del Ministro. Así, la vía normal para agotar la vía administrativa, es el recurso jerárquico. Ahora bien, agotada esta vía, conforme a lo consagrado por el Artículo 93 de la Ley, queda abierta la vía contencioso-administrativa por ante los Tribunales Contenciosos-Administrativos con la advertencia de que para interponer los recursos contencioso-administrativos, uno de los requisitos procesales es, precisamente, el agotamiento de la vía administrativa.



## V. EL RECURSO DE REVISION

Sobre el recurso de revisión, en particular, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 264 y ss.; Gilberto Mejías, "El hecho desconocido o sobreviniente como requisito para la procedencia del recurso de revisión", en *Revista de Control Fiscal*, N<sup>o</sup> 97, Caracas 1980, pp. 159-186.

El tercer tipo de recurso que regula la Ley, es el recurso de revisión, el cual se caracteriza porque se interpone ante el superior jerárquico contra un acto firme y por motivos precisos.

### 1. OBJETO DEL RECURSO

En efecto, el recurso de revisión sólo procede contra un acto administrativo firme y esto lo distingue de los recursos de reconsideración y jerárquico. En éstos, al estar previsto un lapso de interposición, proceden, precisamente contra actos que no sean firmes, porque no se ha vencido el lapso de impugnación. En cambio, en el caso del recurso de revisión, el objeto del recurso, normalmente, es un acto firme, es decir, no impugnado por vía de otro recurso, porque se han vencido los lapsos para impugnarlo.

Por otra parte, es precisamente porque se trata de recursos intentados contra actos firmes, que se establecen unos motivos específicos de apertura del recurso.

### 2. LOS MOTIVOS DEL RECURSO

En efecto, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 97 de la Ley, los motivos para interponer un recurso de revisión son sólo los siguientes:

Primero, cuando hubieren aparecido pruebas esenciales para la resolución del asunto, no disponibles para la época de la tramitación del expediente. Por ejemplo, si un expediente, se tramitó y resolvió habiendo quedado el acto firme y luego, posteriormente, aparecen pruebas esenciales que no se tuvieron en cuenta, puede revisarse el acto a través de este recurso.

En segundo lugar, cuando en la resolución objeto del recurso de revisión hubieren influido en forma decisiva, documentos o testimonios que fueron declarados posteriormente falsos por sentencia judicial definitivamente firme. Por ejemplo, si una declaración de herencia se hizo en base a un testamento y con fundamento en ella se dictó la liquidación de la herencia para el pago, por los sucesores, del Impuesto Sucesoral, y luego, por sentencia firme, se declara la nulidad del testamento, por supuesto, que habría derecho a solicitar la revisión del acto de impugnación.

La tercera causal del recurso de revisión se produce cuando la resolución cuya revisión se pide, hubiese sido adoptada por cohecho, violencia, soborno u otra manifestación fraudulenta, y ello hubiese quedado establecido en sentencia judicial definitivamente firme. En este caso se requiere que haya una sentencia judicial posterior que pruebe que hubo un delito o violencia, es decir, un vicio en la voluntad.

En esta forma, el recurso de revisión procede por motivos muy específicos, lo que justifica que se intente contra actos administrativos que normalmente son firmes, como lo dice el propio Artículo 97 de la Ley Orgánica.

### 3. INTERPOSICION

La interposición de estos recursos de revisión, como lo dice el Artículo 97, se hace directamente ante el Ministro. En cuanto al lapso de interposición, aun cuando se trate de acto firme, se precisa en el Artículo 98 de la Ley Orgánica. En esta norma se establece que sólo procede este recurso de revisión dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la sentencia, que establezca la manifestación fraudulenta o la falsedad de los documentos, conforme a lo previsto en los ordinales 2 y 3 del Artículo 97; o dentro de los tres meses siguientes a la fecha de haberse tenido noticia de la existencia de las pruebas esenciales que aparecen después de tramitado el asunto, de acuerdo al ordinal 1º del mismo Artículo.

### 4. LA DECISION

Véase lo expuesto en la p. 236 de este libro.

En cuanto a la decisión del recurso de revisión debe indicarse que dicho recurso lo decide el mismo funcionario que lo recibe, esto es, el Ministro. Hemos dicho que el recurso se interpone ante el Ministro y es el Ministro quien debe decidirlo como superior jerárquico, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 97 de la Ley. En cuanto al lapso para decidir el recurso, en este caso se trata de un lapso especial de 30 días hábiles siguientes a la fecha de la presentación del recurso. Si el Ministro no decide la revisión solicitada en los

30 días, opera el silencio administrativo previsto en el Artículo 4º de la Ley, y por tanto, queda abierta la vía contencioso-administrativa, de acuerdo al Artículo 93 de la Ley. Como se trata de una decisión del Ministro de carácter tácito, agota la vía administrativa y queda abierta la vía contenciosa.

En este caso, también, los poderes del Ministro como órgano decisor, están regulados por el Artículo 89 de la Ley, que exige que resuelva no sólo los problemas planteados por quien solicita la revisión, sino cualquier otro asunto que surja con motivo del recurso, aún cuando no haya sido alegado por los interesados.



## VI. EL RECURSO DE RECLAMO

Véase lo indicado en las pp. 120 y ss. y 279 y ss. de este libro.

Además de estos tres recursos que establece la Ley como medios de impugnación formal administrativa contra los actos administrativos, podría agregarse un cuarto recurso administrativo, aun cuando no para la impugnación de actos administrativos. Se trata, en efecto, de una reclamación contra omisiones, retardos e incumplimientos de los funcionarios, y es el recurso de reclamo que prevé el Artículo 3 de la Ley. Esta norma, en efecto, permite a los interesados reclamar ante el superior jerárquico inmediato (no se trata del superior jerárquico absoluto del organismo), contra el retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazos, en que pudieran haber incurrido funcionarios públicos. En este caso, en realidad, se trata de un recurso de queja que permite reclamar ante el superior; y lo calificamos de recurso pues no se trata simplemente de la posibilidad de queja que cualquiera tiene en relación a cualquier organismo, sino que está sometido en el Artículo 3, a una serie de requisitos. En efecto, ese recurso se intenta ante el superior inmediato, por escrito, que debe ser razonado, donde el particular debe indicar qué es lo que se omitió o cuál fue el retardo o el incumplimiento, y ese recurso de reclamo debe ser resuelto dentro de los 15 días hábiles siguientes a su recepción. Este recurso de reclamo no tiene carácter suspensivo, como todo recurso, pues expresamente establece la norma que la reclamación no acarrea la paralización del procedimiento, ni obstaculizará la posibilidad de que sean subsanadas las fallas o las omisiones.

Por otra parte, tiene unos efectos determinados: el superior inmediato puede subsanar las faltas del inferior y debe tramitar el procedimiento a los efectos de que el superior jerárquico del organismo, si encuentra que el reclamo es fundado, conforme al Artículo 103 de la ley, imponga al funcionario infractor o a los infractores, las sanciones previstas en el Artículo 100, sin perjuicio de exigir las demás responsabilidades que establezca la Ley.



**SEXTA PARTE**

**INCIDENCIA DE LA LEY ORGANICA EN  
LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**



La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, puede decirse que regula tres aspectos fundamentales que inciden sobre el procedimiento y los recursos contencioso-administrativos: en primer lugar, regula las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos; en segundo lugar, regula las condiciones de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos de anulación; y en tercer lugar, regula, en forma indirecta, los efectos de las decisiones del juez Contencioso-Administrativo. Veamos estos tres aspectos separadamente.

En general, sobre el contencioso-administrativo en Venezuela, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 293-461; y todos los trabajos recogidos en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vols. I y II, Caracas 1978; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, pp. 651-698. Véanse además los trabajos de Martín Pérez Guevara, Humberto J. La Roche, José Guillermo Andueza, Antonio Moles Caubet, Enrique Silva Cimma, Hildegard Rondón de Sansó, Gonzalo Pérez Luciani, Enrique Pérez Olivares, Allan R. Brewer-Carías, Luis H. Farías Mata, Leopoldo Márquez Añez, Luis Beltrán Guerra, Tomás Polanco y Ezra Mizrachi, en el libro editado por el Instituto de Derecho Público, *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979; y asimismo, los trabajos de Antonio Moles Caubet, Gonzalo Pérez Luciani, José Guillermo Andueza, Hildegard Rondón de Sansó, Allan R. Brewer-Carías en Antonio Moles y otros, *Contencioso Administrativo en Venezuela*, Caracas 1981.



## I. LAS CONDICIONES DE RECURRIBILIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN VIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

### 1. LA CUESTION DEL OBJETO DE LOS RECURSOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS DE ANULACION

Sobre la noción de acto administrativo, véase lo expresado en las pp. 137 y ss. de este libro.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos hemos visto que regula los actos administrativos pero, ciertamente, sólo a los efectos de esa Ley, es decir, sólo los que resultan de la actuación de la Administración Pública Nacional, Central, Descentralizada y de las administraciones nacionales con autonomía funcional. Por tanto, definitivamente, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, no regula a los actos administrativos como objeto de los recursos contencioso-administrativos, sino sólo como manifestación de la Administración Pública, en sentido orgánico.

En este sentido, por tanto, debe quedar muy claramente establecido que la definición del acto administrativo formulada en el Artículo 7º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, no es una definición que pueda tomarse como base para definir el objeto de los recursos contencioso-administrativos de anulación, ya que estos recursos pueden proceder contra actos administrativos emanados de otros órganos distintos de la Administración Pública y, particularmente, contra actos administrativos emanados del Poder Legislativo y del Poder Judicial. Precisamente por eso es que hemos calificado de inconveniente, inútil e imprecisa la definición del Artículo 7º

Pero dejando aparte esta consideración, debe señalarse que a los efectos de la impugnación de los actos administrativos emanados de la Administración Pública en sentido orgánico, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prescribe, en forma indirecta, las condiciones de recurribilidad de esos actos administrativos de la Administración Pública por ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y puede decirse, en este sentido, que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, siguiendo la orientación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, prescribe que los actos administrativos de la Administración Pública recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sólo son los actos administrativos definitivos que hayan causado y que no sean firmes. Tres son,

por tanto, las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos que la Ley regula indirectamente, que vamos a analizar separadamente.

## 2. LA DEFINITIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Sobre los actos administrativos definitivos, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos particulares" en el libro del Instituto de Derecho Público *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979, p. 179 y ss.

La jurisprudencia sobre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III Vol. I, Caracas 1976, p. 296 y ss.; y Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 231 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 216 y ss. de este libro.

La primera condición de recurribilidad de los actos administrativos es que deben ser actos definitivos, o en otras palabras, el acto recurrible en vía contencioso-administrativa es el acto definitivo. La definitividad de los actos administrativos está establecida en diversas normas de la Ley, a las cuales ya hemos hecho referencia. El Artículo 9º de la Ley, por ejemplo, cuando habla de la motivación, exceptúa de la obligación de motivar a los actos de simple trámite y el acto de trámite se opone al acto definitivo, es decir, al acto que decide o resuelve un asunto. La motivación es así, una exigencia legal de los actos definitivos y no de los actos de trámite. El acto definitivo, por tanto, es el que de acuerdo al Artículo 62 decide el asunto que ha sido sometido a la Administración, y como acto que pone fin a un procedimiento, conforme al Artículo 85 de la Ley, es el acto que por esencia es recurrible ante la propia Administración Pública por vía de recurso administrativo. En consecuencia, si el acto recurrible en vía administrativa es el acto definitivo, conforme al Artículo 85 de la Ley, con mayor razón sólo los actos definitivos son los actos impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa

Debe señalarse, sin embargo que por vía excepcional podría admitirse que un acto de trámite sea recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, como también puede ser recurrible ante la propia Administración por vía de recurso administrativo, en los siguientes casos: en primer lugar, si se trata de actos de trámite que pongan fin al procedimiento, por ejemplo, un acto que acuerde la inadmisibilidad de un recurso administrativo, conforme al Artículo 86 de la Ley; en segundo lugar, si se trata de un acto de trámite que imposibilite la continuación del procedimiento, por ejemplo, un acto que le niegue el carácter de interesado a un particular; en tercer lugar, si se trata de un acto de trámite que cause indefensión porque, por ejemplo, niegue una prueba determinada promovida por un interesado; y en

cuarto lugar, si se trata de un acto de trámite que prejuzgue como definitivo y que, por tanto, por su contenido, contenga una decisión que equivalga a la definitiva o prejuzgue sobre la que se va a adoptar en el acto definitivo.

Salvo estos casos de actos de trámite recurribles, en principio, puede establecerse como condición de recurribilidad de los actos administrativos, el que el acto administrativo sea definitivo, es decir que ponga fin a un asunto en los términos de los Artículos 62 y 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

### 3. LA NECESIDAD DE QUE EL ACTO ADMINISTRATIVO CAUSE ESTADO

Sobre los actos administrativos que causen estado, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.

Véase la jurisprudencia al respecto en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 233 y ss. Véase, además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 9164, Caracas 1965, p. 26 y ss.; *idem* 1966, Caracas 1967, p. 30; *ibidem* 1973, Caracas 1974, p. 135.

Véase lo expresado en las pp. 219 y ss. de este libro.

Pero además de que el acto sea definitivo, la segunda condición de recurribilidad de los actos administrativos a los cuales se refiere la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es la necesidad de que los actos administrativos causen estado, es decir, agoten la vía administrativa. Expresamente, así, el Artículo 93 de la Ley, siguiendo la orientación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, prescribe que sólo los actos que ponen fin a la vía administrativa, pueden ser recurridos en vía contencioso-administrativa, por lo que esta quedará abierta cuando, interpuestos los recursos que ponen fin a la vía administrativa, éstos hayan sido decididos en sentido contrario o distinto a lo solicitado o no se haya producido decisión en los casos correspondientes. En consecuencia, sólo los actos que causan estado, lo que equivale a poner fin a la vía administrativa, son recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

### 4. LA NECESIDAD DE QUE EL ACTO ADMINISTRATIVO NO SEA FIRME

Sobre los actos administrativos firmes, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 145; Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, p. 83 y ss. La jurisprudencia so-

bre el tema puede consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 294 y ss.; y Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 235 y ss.

Véase lo expuesto en las pp. 213 y ss. de este libro.

En tercer lugar, son también recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa, además de los actos definitivos y que causan estado, aquellos actos que no han adquirido firmeza, es decir, respecto de los cuales aún están abiertos los plazos para poder impugnarlos.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos expresamente establece en el Artículo 93, que los plazos para intentar los recursos contencioso-administrativos, son los establecidos por las Leyes correspondientes y, particularmente, por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia la cual prescribe, en su Artículo 134, un lapso general de seis meses para intentar el recurso contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares, salvo que se trate de actos de efectos temporales, en cuyo caso el lapso es uno breve de 30 días hábiles.

Aparte de prescribir los lapsos y remitir a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuando se habla de actos que no sean firmes y, por tanto, que sean recurribles, hay que destacar el Artículo 97 de la Ley Orgánica, que habla, al contrario, de actos administrativos firmes, contra los cuales procede el recurso de revisión. Al hacerse referencia, allí, al acto administrativo firme, es para destacar que no es normalmente impugnabile por haberse vencido los lapsos de impugnación, y respecto al cual sólo se abre el recurso de revisión. Por eso, el recurso contencioso-administrativo, por interpretación a contrario, es el que procede sólo contra los actos administrativos que no sean firmes, y que equivale a que sean impugnables, es decir, a que los lapsos de impugnación aún no se hayan vencido.

## II. LAS CONDICIONES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ANULACION CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EFECTOS PARTICULARES

Vinculado a las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos también regula las condiciones de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos, particularmente del recurso contencioso-administrativo de anulación. Sus regulaciones inciden sobre las tres condiciones clásicas de admisibilidad de ese recurso; la legitimación activa, el agotamiento de la vía administrativa y el lapso de caducidad para intentar el recurso.

Véase en particular Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 346 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos particulares" en el libro del Instituto de Derecho Público, *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas 1979, p. 191 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos procesales de la decisión sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de los recursos contencioso-administrativos de anulación", en Antonio Moles Caubet y otros, *Contencioso-administrativo en Venezuela*, Caracas 1891, pp. 125 y ss.

Véase la jurisprudencia en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 289 y ss.

### 1. LA LEGITIMACION ACTIVA

Sobre la legitimación activa y la noción de interés legítimo, véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, p. 347 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.; Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas 1978, p. 688 y ss.

En cuanto a la jurisprudencia véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo III, Vol. I, Caracas 1976, p. 149 y ss.; y en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, Nº 5, Caracas 1981, p. 110.

Véase lo expuesto en las pp. 263 y ss. de este libro.

En cuanto a la legitimación, ya se ha señalado que el Artículo 22 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, considera co-

mo interesados, a las personas naturales o jurídicas a que se refieren los Artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Estos Artículos, regulan, en efecto, la legitimación para intentar los recursos contencioso-administrativos, y la misma, si se trata de un acto administrativo de efectos generales el que va a ser impugnado, corresponde a la persona natural o jurídica plenamente capaz, que sea afectada en sus derechos o intereses; y si se trata de un acto administrativo de efectos particulares, de acuerdo al Artículo 121 de la Ley, la legitimación corresponde a quienes tengan un interés personal, legítimo y directo, en impugnar el acto de que se trata. Por tanto, la legitimación activa que regula la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en sus Artículos 112 y 121 está también aceptada en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en el Artículo 22 de la misma.

Pero debe advertirse que si bien en materia administrativa puede actuar, ante la Administración, el representante designado en el escrito del recurso o petición, y además, la persona a quien se le otorga un poder determinado, debe advertirse que sólo el último, es decir, el apoderado, mediante un documento registrado o autenticado, es quien puede intentar el recurso contencioso-administrativo de anulación, ya que ante la jurisdicción contencioso-administrativa, se necesita que exista la representación legal, a través del poder cuando se actúa en nombre de otro, conforme a lo que establece el Artículo 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Además, en la vía contencioso-administrativa se requiere la asistencia de abogado, lo cual no es necesario en vía administrativa.

## 2. EL AGOTAMIENTO DE LA VIA ADMINISTRATIVA

Sobre los actos administrativos que causen estado, véase Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, p. 83 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos procesales de la decisión sobre admisibilidad o inadmisibilidad en los recursos contencioso-administrativos de anulación", en Antonio Moles Caubet y otros, *Contencioso-administrativo en Venezuela*, Caracas 1981, pp. 147 y ss.

Véase la jurisprudencia al respecto en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas 1978, p. 233 y ss. Véase, además, *Doctrina de la Procuraduría General de la República 1964*, Caracas 1965, p. 26 y ss.; *idem* 1966, Caracas 1967, p. 30; *ibidem* 1973, Caracas 1974, p. 135.

Además de la legitimación activa, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como se ha señalado, también regula la condición de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos, caracterizada por la necesidad de agotar la vía administrativa, tal como lo prescribe el ordinal 5º del Artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con lo prescrito en el Artículo 124, ordinal 2º de la misma Ley.

Ahora bien, en cuanto al agotamiento de la vía administrativa como una de las condiciones de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos regula esta materia en diversas formas, y particularmente, hay que hacer mención a dos tipos de regulaciones: en primer lugar, la relativa a los actos que directamente agotan la vía administrativa; y en segundo lugar, la relativa a aquellos supuestos en los cuales existen actos administrativos que no la agotan, en cuyo caso, la Ley prevé la posibilidad de su agotamiento. Estudiemos estos dos supuestos separadamente.

#### *A. Los actos que agotan directamente la vía administrativa*

En principio, el agotamiento de la vía administrativa se produce cuando exista una decisión del Ministro en la organización ministerial o de los funcionarios superiores en vía jerárquica, de las Oficinas Centrales de la Presidencia o de las administraciones con autonomía funcional, por ejemplo, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la República, el Consejo Supremo Electoral o el Consejo de la Judicatura, en el caso de estos organismos. En el caso de la decisión del Ministro, que es la que regula en particular la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y cuyas normas habría que aplicarlas analógicamente a los otros supuestos, puede considerarse que esa decisión, por sí sola, agota la vía administrativa. Ello no obsta, sin embargo, para que el interesado pueda interponer, ante el propio Ministro, un recurso de reconsideración, el cual, de acuerdo al Artículo 91 de la Ley, debe ser decidido por el Ministro, en el lapso de 90 días hábiles siguientes a su presentación.

En este supuesto, en que el interesado, en lugar de acudir directamente a la vía contencioso-administrativa, intente este recurso de reconsideración, el Artículo 92 de la Ley señala que no podrá acudir ante la jurisdicción contencioso-administrativa, mientras no se produzca la decisión respectiva o no se venza el plazo que tenga el Ministro para decidir, es decir, los 90 días hábiles.

Por tanto, frente a una decisión que agota la vía administrativa, como es el caso de la decisión del Ministro, el particular tiene la posibilidad de acudir directamente a la vía contencioso-administrativa y tiene también, la posibilidad de intentar un recurso de reconsideración. Para el caso en que opte por esta segunda vía, mientras el recurso de reconsideración no se decida o venza el lapso de los 90 días hábiles para su decisión, el particular no puede acudir a la vía contencioso-administrativa. En todo caso, el plazo para intentar el recurso contencioso-administrativo, queda claro que comienza a correr a partir de la notificación al interesado de la decisión del Ministro, recurrida por vía de reconsideración, por lo que el lapso

ese de 90 días hábiles previsto en la Ley, está incorporado en el lapso general de los seis meses previstos para el recurso contencioso-administrativo de anulación.

Debe señalarse, además, que en el ordenamiento de la Organización Administrativa venezolana, existen varios supuestos en los cuales se puede agotar la vía administrativa con un acto de un inferior dentro de la organización ministerial. En algunos supuestos, leyes especiales prescriben, como por ejemplo, en el caso del Impuesto sobre la Renta o en el caso de la materia inquilinaria, que la decisión administrativa que emana del Administrador General del Impuesto sobre la Renta o del Director de Inquilinato, por sí mismas agotan la vía administrativa y no son recurribles ante el Ministro; en estos casos, contra la decisión de esos órganos inferiores, puede acudir a la vía contencioso-administrativa directamente o interponerse un recurso de reconsideración, regulado en los mismos términos antes comentados respecto a las decisiones de los Ministros.

#### B. *Los actos que no agotan directamente la vía administrativa*

Pero es necesario distinguir un segundo supuesto, cuando se exige el agotamiento de la vía administrativa, y es que el acto administrativo en concreto no agote directamente la vía administrativa, en cuyo caso, la vía administrativa debe agotarse mediante el ejercicio de los correspondientes recursos administrativos. En este caso, se pueden distinguir tres supuestos: en primer lugar, los casos en los cuales el agotamiento de la vía administrativa deba hacerse mediante un recurso de reconsideración; en segundo lugar, que es lo normal, el supuesto en el cual el agotamiento de la vía administrativa deba realizarse a través del ejercicio del recurso jerárquico; y en tercer lugar, el caso particular de los Institutos Autónomos, que regula la Ley.

##### a. *El agotamiento de la vía administrativa mediante el recurso de reconsideración*

El primer caso, es decir, cuando el agotamiento de la vía administrativa exija la interposición del recurso de reconsideración, está regulado en el Artículo 94 de la Ley. Allí se establece expresamente que si el acto no pone fin a la vía administrativa, el órgano ante el cual se interpone el recurso de reconsideración, debe decidirlo dentro de los 15 días hábiles siguientes al recibo del mismo. Este supuesto de que el agotamiento de la vía administrativa se produzca con el sólo recurso de reconsideración requiere, por supuesto, de una regulación expresa en ley especial. Puede decidirse que en general, no se consagra esta necesidad de agotar la vía administrativa mediante el ejercicio del recurso de reconsideración, sino que las leyes especiales, en realidad, consagran este recurso como una vía optativa. Por

ejemplo, en la Ley de Mercado de Capitales, el Artículo 13 regula la posibilidad de que los interesados puedan intentar un recurso de reconsideración contra actos de la Comisión Nacional de Valores, ante la propia Comisión, pero no les impide renunciar a ejercer el recurso de reconsideración y dirigirse directamente ante la Corte Suprema de Justicia, en vía contencioso-administrativa. Lo mismo sucede en materia de Impuesto sobre la Renta: la decisión del Administrador del Impuesto sobre la Renta puede ser recurrida por vía de reconsideración, pero como una posibilidad de los contribuyentes, ya que éstos pueden directamente, sin agotar el recurso de reconsideración, acudir a la vía contencioso-administrativa contra la decisión de dicho Administrador. En todo caso, si en alguno de esos supuestos, se intentó el recurso de reconsideración, conforme al Artículo 92 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el interesado debe esperar a que ese se decida o que transcurra el plazo previsto para la decisión, para poder intentar el recurso contencioso-administrativo de anulación.

b. *El agotamiento de la vía administrativa mediante el recurso jerárquico*

El segundo supuesto del agotamiento de la vía administrativa, es el normalmente regulado y establecido tanto por la tradición jurisprudencial, como por las leyes especiales, y es el de la necesidad de agotar la vía administrativa con la decisión del superior jerárquico del organismo respectivo; y en el caso de los Ministerios, con la decisión del Ministro. Tradicionalmente, una decisión de un inferior administrativo, podía ser recurrida directamente ante el Ministro, por vía jerárquica, y lograrse así, con la decisión del Ministro, el agotamiento de la vía administrativa.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ha cambiado totalmente esta forma de actuación, y exige que, dictado un acto por un órgano inferior de un Ministerio, antes de acudir a la vía jerárquica ante el Ministro, debe agotarse el recurso de reconsideración como paso previo al ejercicio del recurso jerárquico para agotar la vía administrativa. En efecto, de acuerdo al Artículo 94 de la Ley, este recurso de reconsideración debe intentarse contra los actos administrativos de efectos particulares; y una vez que se ha intentado este recurso de reconsideración, el Artículo 95 prescribe que el recurso jerárquico procederá sólo cuando el órgano inferior decida no modificar el acto del cual es autor, en la forma solicitada en el recurso de reconsideración.

En esta forma, los Artículos 94 y 95 establecen que, para agotar la vía administrativa cuando se trata de un acto de un órgano inferior, es necesario, previamente, ejercer el recurso de reconsideración, y luego, contra la decisión de no reconsiderar, dictada por el funcionario o contra el acto tácito derivado del silencio en la

reconsideración, es que debe intentarse el recurso jerárquico en la forma prescrita en los Artículos 91, 92 y 95 de la Ley Orgánica.

En esta materia debe también hacerse referencia al caso especial de las multas que pueden ser impuestas con base a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, pues allí se establece una regulación particular. En efecto, en el caso de las multas a que se refiere el Artículo 100 de la Ley, de acuerdo al Artículo 103 deben ser aplicadas directamente por el Ministro, y prescribe la Ley, que estas resoluciones que impongan multas, de acuerdo al Artículo 105, podrán ser recurridas en vía de reconsideración dentro de los 15 días hábiles siguientes a la publicación o notificación de la multa. Este recurso de reconsideración debe ser decidido por el Ministro dentro de los 30 días hábiles siguientes, y contra la decisión del Ministro se puede recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa, dentro de los 5 días hábiles a la notificación de esta decisión del Ministro. En estos casos, sin duda, la Ley no es absolutamente clara en relación a establecer si la decisión original del Ministro agota la vía administrativa o si sólo puede intentarse el recurso contencioso-administrativo contra la decisión del Ministro que resuelve el recurso de reconsideración. Si éste último fuere el caso, el agotamiento de la vía administrativa, se produciría mediante el ejercicio del recurso de reconsideración.

### *C. El agotamiento de la vía administrativa en las decisiones de los Institutos Autónomos*

En tercer lugar, debe hacerse referencia, cuando se trate de actos que no agoten la vía administrativa y a la necesidad de que éstos causen estado y por tanto, de que aquélla se agote, al supuesto de los actos emanados de los Institutos Autónomos.

En efecto, si se trata de un acto emanado de un órgano inferior de un Instituto Autónomo, a los efectos de intentar el recurso jerárquico previsto en el Artículo 96 de la Ley, en principio se exigiría previamente el que se intente un recurso de reconsideración ante el órgano subalterno, conforme se regula en el Artículo 94. Si este recurso no le da la razón al recurrente y el órgano inferior decide no modificar el acto en la forma solicitada en el recurso de reconsideración, tendrá que intentarse el recurso jerárquico ante los órganos superiores del Instituto Autónomo, de acuerdo a los Artículos 95 y 96 de la Ley. Luego de dictada la decisión por el superior jerárquico del organismo autónomo o de vencido el lapso respectivo, es necesario que se intente un recurso jerárquico por ante el respectivo Ministro de adscripción, tal como lo exige el Artículo 96 de la Ley. Por tanto, en el caso de los Institutos Autónomos, habría que cumplir tres vías de recurso, a los efectos de agotar la vía administrativa: un recurso de reconsideración previo, en el

caso de que la decisión sea dictada por un órgano inferior de un Instituto Autónomo; posteriormente, un recurso jerárquico ante los órganos superiores del Instituto Autónomo y, por último, un nuevo recurso jerárquico para ante el Ministro de adscripción respectivo, cuya decisión sería la que pondría fin a la vía administrativa de acuerdo al Artículo 96 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

### 3. EL LAPSO DE CADUCIDAD

#### A. Término de los lapsos

Véase en particular, Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos procesales de la decisión sobre la admisibilidad e inadmisibilidad en los recursos contencioso-administrativos de anulación", en Antonio Moles Caubet y otros, *Contencioso-administrativo en Venezuela*, Caracas 1981, pp. 152 y ss.

Pero además de traer regulaciones que inciden sobre la legitimación activa y el agotamiento de la vía administrativa, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, también contiene regulaciones que inciden sobre el lapso de caducidad, a los efectos de la interposición de los recursos contencioso-administrativos de anulación.

El Artículo 93 de la Ley, en efecto, establece en forma general que los plazos para intentar los recursos contencioso-administrativos, son los establecidos por las Leyes correspondiente y, por supuesto, los establecidos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Esta Ley, en su Artículo 134, prevé el lapso general de seis meses para intentar el recurso contencioso-administrativo de anulación, salvo que se trate de un acto administrativo de efectos temporales, en cuyo caso, el lapso de impugnación es de 30 días hábiles.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en estos casos, sin embargo, contiene una regulación respecto a un lapso brevísimo para intentar el recurso contencioso-administrativo de anulación, y es el previsto en su Artículo 105 en el caso de las multas que imponga el Ministro respectivo con motivo de violaciones a la Ley. En estos supuestos, expresamente la Ley señala que contra la decisión del Ministro se podrá recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa, pero dentro del lapso de 5 días hábiles siguientes a su notificación.

Por otra parte, no debe olvidarse que muchas leyes especiales establecen lapsos particulares de caducidad para los recursos contencioso-administrativos de anulación, como por ejemplo, en la Ley de Mercado de Capitales, y en la Ley de Empresas de Seguro y Reaseguro, donde se prevén lapsos breves para acudir ante la Corte Suprema de Justicia. Asimismo, en todos aquellos casos de los

llamados recursos jerárquicos impropios, que han sido considerados definitivamente por la Corte Suprema de Justicia a partir de 1981, como recursos contencioso-administrativo, están sometidos a lapsos breves de caducidad de 10 a 15 días, a los efectos de su interposición.

Véase dicha jurisprudencia en Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional" en *Revista de Derecho Público*, N<sup>o</sup> 7, julio-sept. 1981, pp. 158 y ss.

### B. *Inicio de los lapsos*

Otro aspecto muy importante al cual debe hacerse mención en relación al lapso de caducidad, es el relativo a la fecha de su inicio, lo cual hasta la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, había sido regulado, con carácter general, en el Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En esa norma se establece que el lapso de caducidad se cuenta a partir de la publicación del acto administrativo en el órgano oficial respectivo, o de su notificación al interesado, si fuere procedente y aquélla no se efectuare, es decir, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no era precisa en prescribir cuándo debía publicarse un acto administrativo y cuándo debía notificarse y parecía dar una opción de publicación de los actos administrativos, aun los de efectos particulares, que la Administración, por su cuenta decidía.

Esta situación, sin embargo, ha sido modificada y regulada con precisión en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y en ese caso, estimamos que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos es de aplicación preferente, respecto al momento en el cual los actos comienzan a surtir efectos y, por tanto, respecto al momento en el cual el lapso de caducidad se comienza a contar. En este supuesto, sin embargo, hay que distinguir dos casos.

En primer lugar, cuando se trate de un acto administrativo de efectos generales, es decir, de contenido normativo, o de un acto administrativo que interesa a un número indeterminado de personas, el Artículo 72 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, establece que esos actos obligatoriamente deben ser publicados en la Gaceta Oficial que corresponde al organismo que tome la decisión.

Por tanto, en los supuestos de actos administrativos de efectos particulares que interesen a un número indeterminado de personas y que, por tanto, no sean de contenido normativo, el lapso de caducidad comienza a partir de la publicación en la Gaceta Oficial de Venezuela. Se trataría, en este caso, de actos que siendo generales pues interesan a un número indeterminado de personas, sin embargo, no tienen contenido normativo, estando su impugnación sometida a lapsos de caducidad. Por ejemplo, la convocatoria a una licitación o la convocatoria a un concurso, en cuyos casos, se trata de actos

administrativos de efectos particulares, aun cuando generales porque interesan a un número indeterminado de personas.

El otro supuesto se refiere, en general, a los actos administrativos de efectos particulares. El Artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece que los actos administrativos de efectos particulares deben ser notificados a los interesados cuando se afecten derechos subjetivos o los intereses legítimos, personales y directos de éstos. La Ley regula la forma en la cual esta notificación debe hacerse en su Artículo 75 y prescribe que si la notificación es impracticable porque se desconozca, por ejemplo, el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado, conforme a lo que prescribe en el Artículo 76, se procederá a la publicación del acto, no en la Gaceta Oficial de la República o de la entidad territorial respectiva, sino en un diario de mayor circulación. En estos casos, se entenderá que el interesado queda notificado a los 15 días hábiles después de publicada, circunstancia que debe advertirse en forma expresa en la comunicación. En esta forma, por tanto, el lapso de caducidad para intentar el recurso contencioso-administrativo de anulación comienza sea a partir de la notificación efectuada en la forma prescrita en el Artículo 75 de la Ley, sea a partir del vencimiento del lapso de 15 días hábiles siguientes a la publicación de la notificación en un diario de mayor circulación, si la notificación en la residencia o domicilio del interesado es impracticable, conforme lo prescribe el Artículo 76 de la Ley.

En los casos en los cuales la Ley establezca expresamente que deben publicarse en la Gaceta Oficial determinados actos de efectos particulares, el lapso de caducidad, conforme al Artículo 72 de la Ley Orgánica, por supuesto, se iniciaría a partir de esa publicación.

### C. *Suspensión del lapso*

Debe mencionarse también, en relación al lapso de caducidad previsto para los recursos contencioso-administrativos de anulación contra los actos administrativos de efectos particulares, que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prescribe la posibilidad de suspensión del lapso, cuando ha habido una información errónea de la Administración.

En efecto, el Artículo 73 de la Ley prescribe que en la notificación deben indicarse al particular, los recursos que proceden contra el acto notificado, con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales se deben interponer esos recursos. Pues bien, el Artículo 77 de la Ley señala que si sobre la base de una información errónea que esté contenida en la notificación, el interesado hubiere intentado algún procedimiento im-

procedente, el tiempo transcurrido no será tomado en cuenta a los efectos de determinar el vencimiento del lapso correcto que le corresponda para interponer el recurso apropiado. Se trata, por tanto, de un único supuesto del ordenamiento jurídico en el cual se establece la suspensión de un lapso de caducidad.

### III. LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Véase lo expuesto en la p. 188 de este libro.

El tercer aspecto que regula la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y que incide en el recurso contencioso-administrativo de anulación, se refiere a los efectos de la sentencia del recurso contencioso-administrativo de anulación. En efecto, el Artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia señala que en el fallo definitivo, el tribunal competente contencioso-administrativo, no sólo debe declarar si procede o no la nulidad del acto impugnado, sino que debe determinar los efectos de su decisión en el tiempo, es decir, si la anulación surte efectos sólo hacia el futuro a partir de la sentencia, lo cual es lo natural, o si los efectos de la anulación se retrotraen al momento en el cual el acto se dictó, teniéndose por tanto, como nunca dictado.

Ahora bien, sin duda, los efectos de la decisión en el tiempo de las sentencias contencioso-administrativas, van a depender, directamente, del tipo de vicio que afecte el acto administrativo, y, por tanto, que conlleve a la anulación del acto. En esta materia la regulación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos contenida en el Artículo 19, es de primera importancia, ya que precisa los casos de nulidades absolutas. En efecto, en estos casos de nulidades absolutas, una vez que por su motivo se declare la anulación de un acto, ello conlleva normalmente a que el acto se considere como si nunca ha producido efectos y, por tanto, se estime que la decisión judicial que anula un acto por considerarlo nulo, de nulidad absoluta, retrotrae sus efectos al momento en el cual el acto se dictó y, así mismo, en esta forma, se impide que un acto nulo, de nulidad absoluta, pueda producir efecto alguno. En todo caso, conforme al citado Artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el tribunal competente debe determinar, expresamente, los efectos de su sentencia en el tiempo, en la forma indicada, debiendo presumirse que si no lo hace, se entiende que surte efectos sólo hacia el futuro.



SEPTIMA PARTE

TEXTO DE LA LEY \*  
Y SUS REGLAMENTOS

- 
- \* Para el mejor manejo del articulado de la Ley, cada disposición ha sido precedida de una frase que resume su contenido. Además, al final de esta Parte, se publica un Índice Alfabético del contenido de dicho articulado.

Para la mejor comprensión de la Ley, a continuación de cada artículo hemos indicado, en primer lugar, los *antecedentes* y *concordancias* del articulado con los Proyectos de Ley de Procedimientos Administrativos que se elaboraron en Venezuela desde 1963, con los actos de las Cámaras Legislativas y del Poder Ejecutivo, así como con el texto de la Ley de Procedimientos Administrativos de España, a cuyo efecto se utilizan las abreviaturas que se indican a continuación. Asimismo, se establecen las *correlaciones* básicas entre el articulado de la propia Ley, y se indican, además, las páginas de este libro en las cuales se *comentan* los artículos de la Ley Orgánica.

Las siguientes son las abreviaturas utilizadas:

PLPA CAP 63: Proyecto de Ley de Procedimiento Administrativo elaborado para la Comisión de Administración Pública por Tomás Polanco, publicado en la *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, Nº 125-126, pp. 295-328.

PLPA MJ 65: Anteproyecto de Ley de Procedimiento Administrativo elaborado para el Ministerio de Justicia por Sebastián Martín Retortillo B., Francisco Rubio Llorente y Allan R. Brewer-Carías y entregado en marzo de 1965 (copia mecanografiada).

PLPA CAP 72: Proyecto de Ley de Procedimientos Administrativos elaborado en la Comisión de Administración Pública y presentado al Presidente de la República en junio de 1972; publicado en *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, CAP, 1972, Volumen II, pp. 505-524.

---

PLOPA CRIAP 76: Proyecto de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sometido al Ejecutivo Nacional por la Comisión de Reforma Integral de la Administración Pública, en 1976 (copia mecanografiada).

PLOPA MJ 78: Proyecto de Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos enviado a la Cámara del Senado por el Ministro de Justicia por Oficio N° 164 de 3-3-78 (multigrafiado en el Senado).

PLOPA SENADO 80: Proyecto de Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos aprobado por el Senado el 23-7-80 y enviado a la Cámara de Diputados para su discusión por Oficio N° S.108 de 28-7-80 (multigrafiado en la Cámara de Diputados).

PLOPA DIPUTADOS 80: Proyecto de Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos aprobado en la Cámara de Diputados y devuelto al Senado por Oficio N° 3-11-80 (multigrafiado en la Cámara de Diputados).

COMUNICACION P. de la R. 80: Comunicación dirigida por el Presidente de la República al Congreso con fecha 30 de diciembre de 1980 solicitando la reconsideración de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, estudiada por el Senado según informe de 10-3-81 (multigrafiado por el Senado). La comunicación fue publicada en *El Universal*, Caracas 31-12-80, p. 2-1.

LP AE 58: Ley de Procedimiento Administrativo Española de 1958.

Todos los proyectos de Ley venezolanos serán publicados en el libro del Instituto de Derecho Público, *El Procedimiento Administrativo*, editado en el Tomo IV del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración* (en prensa), Caracas 1982.

## I. LEY ORGANICA

(Tomado de la *Gaceta Oficial* N° 2.818 Extr. de 1° de julio de 1981).

### EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE VENEZUELA DECRETA

la siguiente,

## LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

### TÍTULO I

#### DISPOSICIONES FUNDAMENTALES

#### CAPÍTULO I

##### *Disposiciones Generales*

##### *Ambito de aplicación*

**Artículo 1°** La Administración Pública Nacional y la Administración Pública Descentralizada, integradas en la forma prevista en sus respectivas leyes orgánicas, ajustarán su actividad a las prescripciones de la presente Ley.

Las administraciones estatales y municipales, la Contraloría General de la República y la Fiscalía General de la República, ajustarán igualmente sus actividades a la presente Ley, en cuanto les sea aplicable.

*Antecedentes:* ART. 1° LPAE 58; ART. 1° PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 1° Y 2°, PLPA CAP. 63.

*Correlación:* ART. 106.

*Comentarios:* pp. 25, 27, 29, 31, 32, 37, 122, 138, 157, 243, 244, 245, 309.

##### *Derecho de petición*

**Artículo 2°** Toda persona interesada podrá, por sí o por medio de su representante, dirigir instancias o peticiones a cualquier organis-

mo, entidad o autoridad administrativa. Estos deberán resolver las instancias o peticiones que se les dirijan o bien declarar, en su caso, los motivos que tuvieren para no hacerlo.

*Antecedentes:* ART. 70 LPAE 58; ART. 21 PLPA CAP. 72; ART. 3º PLOPA SENADO 80.

*Concordancias:* ART. 48 PLPA CAP. 63; ART. 49 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 93, 96, 99, 100, 101, 102, 106, 225, 227, 230, 263, 267, 329.

### *Responsabilidad de los servidores públicos*

**Artículo 3º** Los funcionarios y demás personas que presten servicios en la Administración Pública, están en la obligación de tramitar los asuntos cuyo conocimiento les corresponda y son responsables por las faltas en que incurran.

Los interesados podrán reclamar, ante el superior jerárquico inmediato, del retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo, en que incurrieren los funcionarios responsables del asunto.

Este reclamo deberá interponerse en forma escrita y razonada y será resuelto dentro de los quince (15) días siguientes. La reclamación no acarreará la paralización del procedimiento ni obstaculizará la posibilidad de que sean subsanadas las fallas u omisiones. Si el superior jerárquico encontrare fundado el reclamo, impondrá al infractor o infractores la sanción prevista en el Artículo 100 de la presente Ley, sin perjuicio de las demás responsabilidades y sanciones a que hubiere lugar.

*Antecedentes:* ARTS. 76 Y 77 LPAE 1958; ART. 3º PLPA CAP. 72; ART. 3º PLOPA CRIAP 76; ART. 4º PLOPA MJ 78.

*Concordancias:* ARTS. 54 Y 55 PLPA CAP. 63; ART. 16 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 100.

*Comentarios:* pp. 15, 48, 72, 90, 91, 94, 99, 104, 119, 120, 150, 156, 227, 231, 235, 244, 245, 256, 270, 279, 280, 304, 356.

### *Silencio administrativo negativo*

**Artículo 4º** En los casos en que un órgano de la Administración Pública no resuelve un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerará que ha resuelto negativamente y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario. Esta disposición no releva a los órganos administrativos, ni a sus personeros, de las responsabilidades que le sean imputables por la omisión o la demora.

### *Responsabilidad y sanciones por silencio*

**Parágrafo Unico:** La reiterada negligencia de los responsables de los asuntos o recursos que dé lugar a que éstos se consideren resueltos

negativamente como se dispone en este artículo, les acarreará amonestación escrita a los efectos de lo dispuesto en la Ley de Carrera Administrativa, sin perjuicio de las sanciones, previstas en el Artículo 100 de esta Ley.

*Antecedentes:* ART. 94 LPAE 1958; ARTS. 70 Y 71 PLPA CAP. 72; ART. 5º, PARAGRAFO UNICO PLOPA SENADO 80.

*Concordancias:* ART. 73 PLPA CAP 63; ART. 70 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ARTS. 5, 60, 67, 93.

*Comentarios:* pp. 95, 96, 97, 99, 100, 104, 107, 118, 147, 160, 161, 225, 227, 229, 230, 232, 233, 234, 235, 236, 305, 341, 345, 348, 357.

### *Procedimientos Simples: Plazos para las decisiones*

**Artículo 5º** A falta de disposición expresa toda petición, representación o solicitud de naturaleza administrativa dirigida por los particulares a los órganos de la Administración Pública y que no requiera sustanciación, deberá ser resuelta dentro de los veinte (20) días siguientes a su presentación o a la fecha posterior en la que el interesado hubiere cumplido los requisitos legales exigidos. La Administración informará al interesado por escrito, y dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de la presentación de la solicitud, la omisión o incumplimiento por éste de algún requisito.

*Antecedentes:* ART. 6º PLPA MJ 78; ART. 6º PLOPA SENADO 80; COMUNICACION P. DE LA R. 80.

*Correlación:* ARTS. 60, 67.

*Comentarios:* pp. 89, 93, 106, 109, 147, 161, 229, 247, 291, 292, 293, 309.

### *Responsabilidad de la Administración*

**Artículo 6º** Cuando la Administración haya incurrido en mora o retardo en el cumplimiento de las obligaciones contraídas con los administrados y ello acarrearé daño patrimonial, el funcionario o funcionarios a quienes compete la tramitación del asunto, además de las sanciones previstas en esta Ley, será responsable civilmente por el daño ocasionado a la Administración.

*Antecedentes:* ART. 7º PLOPA SENADO 80.

*Comentarios:* pp. 104. 278.

## CAPÍTULO II

### *De los Actos Administrativos*

#### *Definición de acto administrativo*

**Artículo 7º** Se entiende por acto administrativo, a los fines de esta Ley, toda declaración de carácter general o particular emitida

de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la Ley, por los órganos de la Administración Pública.

*Antecedentes:* ART. 7º PLOPA CRIAP 76.

*Comentarios:* pp. 121, 137, 138, 140, 141, 142, 361.

### *Ejecutividad y Ejecutoriedad*

**Artículo 8º** Los actos administrativos que requieran ser cumplidos mediante actos de ejecución, deberán ser ejecutados por la Administración en el término establecido. A falta de este término, se ejecutarán inmediatamente.

*Antecedentes:* ARTS. 44 Y 101 LPAE 58; ART. 90 PLPA CAP. 72; ART. 10 PLOPA SENADO 1980.

*Concordancias:* ARTS. 27 Y 78 PLPA CAP. 63; ART. 82 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 79.

*Comentarios:* pp. 65, 70, 71, 103, 148, 168, 203, 204, 205, 206, 255, 269.

### *Motivación*

**Artículo 9º** Los actos administrativos de carácter particular deberán ser motivados, excepto los de simple trámite, o salvo disposición expresa de la Ley. A tal efecto, deberán hacer referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto.

*Antecedentes:* ART. 43 LPAE 58; ART. 13 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 26 Y 71 PLPA CAP. 63; ART. 5º PLPA MJ 65.

*Correlación:* ARTS. 2, 18, ORD. 5º, 34, 35, 59, 86, 104.

*Comentarios:* pp. 17, 101, 102, 123, 146, 151, 158, 175, 182, 218, 305, 310, 316, 362.

### *Carácter sublegal*

**Artículo 10.** Ningún acto administrativo podrá crear sanciones, ni modificar las que hubieran sido establecidas en las leyes, crear impuestos u otras contribuciones de derecho público, salvo dentro de los límites determinados por la Ley.

*Antecedentes:* ART. 20 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 38, 39, 166, 167.

### *Nuevas interpretaciones. Irretroactividad*

**Artículo 11.** Los criterios establecidos por los distintos órganos de la Administración Pública podrán ser modificados, pero la nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que

fuere más favorable a los administrados. En todo caso, la modificación de los criterios no dará derecho a la revisión de los actos definitivamente firmes.

*Antecedentes:* ART. 10 PLOPA CRIAP 76.

*Concordancias:* Art. 29 PLPA CAP. 63.

*Comentarios:* pp. 42, 43, 108, 159, 196, 217.

### *Límites a la discrecionalidad*

**Artículo 12.** Aun cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia.

*Antecedentes:* ART. 14 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 46, 47, 48, 87, 122, 150, 153, 156, 157, 167, 168, 177, 178, 295.

### *Principios de jerarquía y de generalidad. Inderogabilidad singular de los Reglamentos*

**Artículo 13.** Ningún acto administrativo podrá violar lo establecido en otro de superior jerarquía; ni los de carácter particular vulnerar lo establecido en una disposición administrativa de carácter general, aun cuando fueren dictados por autoridad igual o superior a la que dictó la disposición general.

*Antecedentes:* ART. 6º PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 3º PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 40, 41, 144, 166, 197.

### *Jerarquía de los actos*

**Artículo 14.** Los actos administrativos tienen la siguiente jerarquía: decretos, resoluciones, órdenes, providencias y otras decisiones dictadas por órganos y autoridades administrativas.

*Antecedentes:* ART. 7º PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 40, 166.

### *Decretos. Requisitos*

**Artículo 15.** Los decretos son las decisiones de mayor jerarquía dictadas por el Presidente de la República y, en su caso, serán refrendados por aquél o aquellos Ministros a quienes corresponda la materia, o por todos, cuando la decisión haya sido tomada en Consejo de Ministros. En el primer caso, el Presidente de la República, cuando a su juicio la importancia del asunto lo requiera, podrá ordenar que sea refrendado, además, por otros Ministros.

*Antecedentes:* ART. 8º PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* p. 41.

## *Resoluciones Ministeriales*

*Artículo 16.* Las resoluciones son decisiones de carácter general o particular adoptadas por los Ministros por disposición del Presidente de la República o por disposición específica de la Ley.

La resoluciones deben ser suscritas por el Ministro respectivo.

Cuando la materia de una resolución corresponda a más de un Ministro, deberá ser suscrita por aquellos a quienes concierna el asunto.

*Antecedentes:* ARTS. 9º Y 10 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 41, 150.

## *Ordenes. Providencias. Instrucciones. Circulares*

*Artículo 17.* Las decisiones de los órganos de la Administración Pública Nacional, cuando no les corresponda la forma de decreto o resolución, conforme a los artículos anteriores, tendrán la denominación de orden o providencia administrativa. También, en su caso, podrán adoptar las formas de instrucciones o circulares.

*Antecedentes:* ART. 17 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* p. 41.

## *Requisitos formales del acto administrativo*

*Artículo 18.* Todo acto administrativo deberá contener:

### *Organismo*

1. Nombre del Ministerio u organismo a que pertenece el órgano que emite el acto;

### *Organo*

2. Nombre del órgano que emite el acto;

### *Lugar y fecha*

3. Lugar y fecha donde el acto es dictado;

### *Destinatario*

4. Nombre de la persona u órgano a quien va dirigido;

### *Motivación*

5. Expresión sucinta de los hechos, de las razones que hubieren sido alegadas y de los fundamentos legales pertinentes;

### *Decisión*

6. La decisión respectiva, si fuere el caso;

### *Competencia*

7. Nombre del funcionario o funcionarios que los suscriben, con indicación de la titularidad con que actúen, e indicación expresa, en caso de actuar por delegación, del número y fecha del acto de delegación que confirió la competencia.

### *Sello y Firma*

8. El sello de la oficina.

El original del respectivo instrumento contendrá la firma autógrafa del o de los funcionarios que lo suscriban. En el caso de aquellos actos cuya frecuencia lo justifique, se podrá disponer mediante decreto, que la firma de los funcionarios sea estampada por medios mecánicos que ofrezcan garantías de seguridad.

*Antecedentes:* ART. 69 PLPA CAP. 72; ART. 19 PLOPA CRIAP. 76.

*Concordancias:* ARTS. 24 Y 72 PLPA CAP. 63; ART. 69 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ARTS. 9º, 35.

*Comentarios:* pp. 102, 122, 123, 147, 151, 153, 159, 160, 175, 182, 183, 184, 306.

### *Nulidad absoluta*

*Artículo 19.* Los actos de la Administración serán absolutamente nulos en los siguientes casos:

#### *Disposición expresa*

1. Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal;

#### *Violación de la cosa juzgada administrativa*

2. Cuando resuelvan un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares, salvo autorización expresa de la Ley.

#### *Vicio en el objeto*

3. Cuando su contenido sea de imposible o ilegal ejecución, y;

#### *Incompetencia manifiesta. Ausencia total de procedimiento*

4. Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes, o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido.

*Antecedentes:* ART. 47 LPAE 58; ART. 15 PLPA CAP. 72; ART. 20 PLOPA CRIAP 76 COMUNICACION P. DE LA R. 80.

*Concordancias:* ART. 31 PLPA CAP. 63; ART. 6º PLPA MJ 65.

*Correlación:* ARTS. 83, 82.

*Comentarios:* pp. 45, 66, 69, 126, 175, 176, 177, 185, 187, 189, 203, 259, 375.

—Ord. 1 pp. 164, 165, 169, 185.

—Ord. 2 pp. 44, 67, 109, 146, 167, 185, 190, 214, 216, 217, 223, 224.

—Ord. 3 pp. 154, 175, 186.

—Ord. 4 pp. 87, 151, 156, 169, 171, 174, 180, 186, 243.

### *Anulabilidad*

**Artículo 20.** Los vicios de los actos administrativos que no llegaren a producir la nulidad de conformidad con el artículo anterior, los harán anulables.

*Antecedentes:* ART. 48 LPAE 58; ART. 15 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 32 PLPA CAP. 63; ART. 7º PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 81.

*Comentarios:* pp. 66, 69, 176, 177, 179, 180, 182, 183, 189, 244.

### *Anulabilidad parcial*

**Artículo 21.** Si en los supuestos del artículo precedente, el vicio afectare sólo a una parte del acto administrativo, el resto del mismo, en lo que sea independiente, tendrá plena validez.

*Antecedentes:* ART. 50 LPAE 58; ART. 16 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 34 PLPA CAP. 63; ART. 8º PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 188, 191.

### *Interesados*

**Artículo 22.** Se considerarán interesados, a los efectos de esta Ley, a las personas naturales o jurídicas a que se refieren los Artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

*Antecedentes:* ART. 23 LPAE 58; ART. 22 PLPA CAP. 72; ART. 22 PLOPA DIPUTADOS 80.

*Concordancias:* ART. 13 PLPA CAP. 63; ART. 40 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 264, 265, 297, 331, 365, 366.

### *Interesados no participantes inicialmente*

**Artículo 23.** La condición de interesados la tendrán, también quienes ostenten las condiciones de titularidad señaladas en el artículo anterior, aunque no hubieran intervenido en la iniciación del procedimiento, pudiendo, en tal caso, apersonarse en el mismo en cualquier estado en que se encuentre la tramitación.

*Antecedentes:* ART. 23 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 41 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 17, 113, 182, 265, 297.

## *Capacidad jurídica*

**Artículo 24.** Por lo que se refiere a sus relaciones con la Administración Pública, las condiciones relativas a la capacidad jurídica de los administrados serán las establecidas con carácter general en el Código Civil, salvo disposición expresa de la Ley.

*Antecedentes:* ART. 24 PLPA CAP. 72.  
*Concordancias:* ART. 42 PLPA MJ 65.  
*Comentarios:* p. 265.

## *Representación*

**Artículo 25.** Cuando no sea expresamente requerida su comparecencia personal, los administrados podrán hacerse representar y, en tal caso, la administración se entenderá con el representante designado.

*Antecedentes:* ART. 24 LPAE 58; ART. 25 PLPA CAP. 72.  
*Concordancias:* ART. 15 PLPA CAP. 63; ART. 43 PLPA MJ 65.  
*Comentarios:* pp. 200, 266, 267.

## *Forma de la representación*

**Artículo 26.** La representación señalada en el artículo anterior podrá ser otorgada por simple designación en la petición o recurso ante la administración o acreditándola por documento registrado o autenticado.

*Antecedentes:* ART. 26 PLPA CAP. 72.  
*Concordancias:* ART. 44 PLPA MJ 65.  
*Comentarios:* pp. 200, 266.

## *Actuación personal del interesado*

**Artículo 27.** La designación de representante no impedirá la intervención ante la Administración Pública a quien se hubiera hecho representar, ni el cumplimiento por éste de las obligaciones que exijan su comparecencia personal.

*Antecedentes:* ART. 28 PLPA CAP. 72.  
*Concordancias:* ART. 46 PLPA MJ 65.  
*Comentarios:* pp. 255, 267.

## *Obligación de informar*

**Artículo 28.** Los administrados están obligados a facilitar a la Administración Pública la información de que dispongan sobre el asunto de que se trate, cuando ello sea necesario para tomar la decisión correspondiente y les sea solicitada por escrito.

*Antecedentes:* ART. 27 LPAE 58; ART. 29 PLPA CAP. 72.  
*Concordancias:* ART. 47 PLPA MJ 65.  
*Comentarios:* pp. 129, 267.

## *Deber de comparecencia*

*Artículo 29.* Los administrados estarán obligados a comparecer a las oficinas públicas cuando sean requeridos, previa notificación hecha por los funcionarios competentes para la tramitación de los asuntos en los cuales aquéllos tengan interés.

*Antecedentes:* ART. 28 LPAE 58; ART. 30 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 48 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 129, 268.

## TÍTULO II

### DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

## CAPÍTULO I

### *Disposiciones Generales*

#### *Principios de la actividad administrativa*

*Artículo 30.* La actividad administrativa se desarrollará con arreglo a principios de economía, eficacia, celeridad e imparcialidad.

Las autoridades superiores de cada organismo velarán por el cumplimiento de estos preceptos cuando deban resolver cuestiones relativas a las normas de procedimiento.

*Antecedentes:* ART. 29 LPAE 58; ART. 31 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 19 PLPA CAP. 63.

*Comentarios:* pp. 48, 87, 103, 108, 110, 118, 243, 246, 248, 252, 255, 270.

#### *Unidad del expediente*

*Artículo 31.* De cada asunto se formará expediente y se mantendrá la unidad de éste y de la decisión respectiva, aunque deban intervenir en el procedimiento oficinas de distintos Ministerios o Institutos Autónomos.

*Antecedentes:* ART. 39 LPAE 58; ART. 36 PLPA CAP. 72; ART. 33 PLOPA SENADO 80.

*Concordancias:* ART. 21 PLPA CAP. 63.

*Correlación:* ART. 51.

*Comentarios:* pp. 16, 18, 51, 250, 301, 304.

#### *Uniformidad de documentos y expedientes*

*Artículo 32.* Los documentos y expedientes administrativos deberán ser uniformes de modo que cada serie o tipo de ellos obedezca

a iguales características. El administrado podrá adjuntar, en todo caso, al expediente, los escritos que estime necesarios para la aclaración del asunto.

#### *Racionalización administrativa*

La Administración racionalizará sus sistemas y métodos de trabajo y vigilará su cumplimiento. A tales fines, adoptará las medidas y procedimientos más idóneos.

*Antecedentes:* ART. 30 LPAE 58; ART. 32 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 20 PLPA CAP. 63.

*Comentarios:* pp. 18, 49, 50, 87, 111, 248, 249.

#### *Información administrativa descendente*

**Artículo 33.** Todas las entidades públicas sometidas a la presente Ley, prepararán y publicarán en la *Gaceta Oficial* correspondiente, reglamentos e instrucciones referentes a las estructuras, funciones, comunicaciones y jerarquías de sus dependencias, asimismo en todas las dependencias al servicio del público, se informará a éste por los medios adecuados, sobre los fines, competencias y funcionamiento de sus distintos órganos y servicios.

#### *Información sobre métodos y procedimientos*

Igualmente informarán a los interesados sobre los métodos y procedimientos en uso en la tramitación o consideración de su caso.

*Antecedentes:* ART. 33 LPAE 58; ART. 33 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 18, 51, 88, 109, 249.

#### *Orden de entrada*

**Artículo 34.** En el despacho de todos los asuntos se respetará rigurosamente el orden en que éstos fueron presentados. Sólo por razones de interés público y mediante providencia motivada, el jefe de la oficina podrá modificar dicho orden, dejando constancia en el expediente.

*Antecedentes:* ART. 74 LPAE 74; ART. 34 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 53 PLPA CAP. 63; ART. 36 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 46.

*Comentarios:* pp. 53, 54, 102, 120, 218, 255.

#### *Decisiones en serie*

**Artículo 35.** Los órganos administrativos utilizarán procedimientos expeditivos en la tramitación de aquellos asuntos que así lo justifiquen. Cuando sean idénticos los motivos y fundamentos de las resoluciones, se podrán usar medios de producción en serie, siempre que no se lesionen las garantías jurídicas de los interesados.

*Antecedentes:* ART. 38 LPAE 74; ART. 35 PLPA CAP. 72.

*Correlación:* ART. 36.

*Comentarios:* pp. 55, 253.

## CAPÍTULO II

### *De las Inhibiciones*

#### *Causas de inhibición*

*Artículo 36.* Los funcionarios administrativos deberán inhibirse del conocimiento del asunto cuya competencia les esté legalmente atribuida, en los siguientes casos:

#### *Interés en el procedimiento*

1. Cuando personalmente, o bien su cónyuge o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuvieren interés en el procedimiento.

#### *Amistad o enemistad*

2. Cuando tuvieren amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las personas interesadas que intervengan en el procedimiento.

#### *Intervención en el asunto u opinión formada*

3. Cuando hubieren intervenido como testigos o peritos en el expediente de cuya resolución se trate, o si como funcionarios hubieren manifestado previamente su opinión en el mismo, de modo que pudieran prejuzgar ya la resolución del asunto, o tratándose de un recurso administrativo, que hubieren resuelto o intervenido en la decisión del acto que se impugna. Quedan a salvo los casos de revocación de oficio y de la decisión del recurso de reconsideración.

#### *Relación de servicio o subordinación*

4. Cuando tuvieren relación de servicio o de subordinación con cualquiera de los directamente interesados en el asunto.

*Parágrafo Único:* Quedan exceptuados de esta disposición los funcionarios que tengan a su cargo la expedición de certificados adoptados en serie o conforme a modelos preestablecidos, de modo que les resulte en extremo difícil advertir la existencia de causas de inhibición.

*Antecedentes:* ART. 20 LPAE 58; ART. 37 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 9 PLPA CAP. 63; ART. 17 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 35.

*Comentarios:* pp. 55, 103, 108, 151, 254, 255, 256, 271, 272.

## Oportunidad de la inhibición

**Artículo 37.** El funcionario, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a aquel en que comenzó a conocer del asunto o en que sobrevino la causal, deberá plantear su inhibición en escrito razonado, y remitir, sin retardo, el expediente a su superior jerárquico.

*Antecedentes:* ART. 38 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 18 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 256, 271, 272.

## Decisión

**Artículo 38.** El funcionario superior, dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de recepción del expediente, deberá decidir, sin más trámites, si es procedente o no la inhibición.

En el primer caso, el superior designará, en la misma decisión, un funcionario de igual jerarquía que conozca del asunto y, al efecto, le remitirá el expediente sin retardo alguno.

En caso de que no existiere funcionario de igual jerarquía al que se hubiere inhibido, designará un funcionario *ad-hoc*.

En caso de que no aceptara la inhibición, devolverá el expediente al funcionario inhibido, quien continuará conociendo del asunto.

*Antecedentes:* ART. 39 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 10 PLPA CAP. 63; ART. 19 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* p. 272.

## Orden de inhibición

**Artículo 39.** El funcionario de mayor jerarquía en la entidad donde curse un asunto podrá ordenar de oficio o a instancia de los interesados, a los funcionarios incurso en las causales señaladas en el Artículo 36 que se abstengan de toda intervención en el procedimiento, designando en el mismo acto al funcionario que deba continuar conociendo del expediente.

*Antecedentes:* ART. 20 LPAE 58; ART. 42 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* p. 272.

## Cooperación del inhibido

**Artículo 40.** El funcionario que se haya inhibido prestará la cooperación que le sea requerida por el funcionario a quien se hubiere encomendado la resolución del asunto.

*Antecedentes:* ART. 44 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* p. 272.

## CAPÍTULO III

### *De los Términos y Plazos*

#### *Imperatividad de los términos y plazos*

*Artículo 41.* Los términos o plazos establecidos en ésta y en otras leyes relativas a la materia objeto de la presente, obligan por igual, y sin necesidad de apremio, tanto a las autoridades y funcionarios competentes para el despacho de los asuntos, como a los particulares interesados en los mismos.

*Antecedentes:* ART. 56 LPAE 58; ART. 45 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 36 PLPA CAP. 63; ART. 37 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 15, 94, 118, 130, 245, 268, 292.

#### *Forma de cómputo*

*Artículo 42.* Los términos o plazos se contarán siempre a partir del día siguiente de aquel en que tenga lugar la notificación o publicación. En los términos o plazos que vengan establecidos por días, se computarán exclusivamente los días hábiles, salvo disposición en contrario.

#### *Días hábiles*

Se entenderán por días hábiles, a los efectos de esta Ley, los días laborables de acuerdo con el calendario de la Administración Pública.

#### *Términos mensuales y anuales*

Los términos y plazos que se fijaren por meses o años, concluirán en día igual al de la fecha del acto del mes o año que corresponda para completar el número de meses o años fijados en el lapso.

#### *Vencimiento del plazo*

El lapso que, según la regla anterior, debiera cumplirse en un día de que carezca el mes, se entenderá vencido el último de ese mes. Si dicho día fuere inhábil, el término o plazo respectivo expirará el primer día hábil siguiente.

*Antecedentes:* ARTS. 59 Y 60 LPAE 58; ART. 46 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 38 Y 39 PLPA CAP. 63; ART. 38 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 161, 234, 245, 292, 293.

#### *Documentos remitidos por correo*

*Artículo 43.* Se entenderá que los administrados han actuado en tiempo hábil cuando los documentos correspondientes fueren re-

mitidos por correo al órgano competente de la administración, con anterioridad al vencimiento de los términos y plazos y siempre que haya constancia de la fecha en que se hizo la remisión.

A tales fines, el Ministerio de Transporte y Comunicaciones dictará la reglamentación pertinente \*.

*Antecedentes:* ART. 66 LPAE 58; ART. 47 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 39 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 294, 299.

## CAPÍTULO IV

### *De la Recepción de Documentos*

#### *Registro de presentación*

**Artículo 44.** En los Ministerios, organismos y demás dependencias públicas se llevará un registro de presentación de documentos en el cual se dejará constancia de todos los escritos, peticiones y recursos que se presenten por los administrados, así como de las comunicaciones que puedan dirigir otras autoridades.

La organización y el funcionamiento del registro se establecerán en el Reglamento de esta Ley \*\*.

*Antecedentes:* ART. 65 LPAE 58; ART. 48 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 43 PLPA CAP 63; ART. 31 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 18, 52, 53, 108, 120, 251, 299.

#### *Advertencia de omisiones o irregularidades*

**Artículo 45.** Los funcionarios del registro que reciban la documentación advertirán a los interesados de las omisiones y de las irregularidades que observen, pero sin que puedan negarse a recibirla.

*Antecedentes:* ART. 49 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 33 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 55, 88, 109, 245, 246, 252, 299.

#### *Constancia de recibo*

**Artículo 46.** Se dará recibo de todo documento presentado y de sus anexos, con indicación del número de registro que corresponda, lugar, fecha y hora de presentación. Podrá servir de recibo la copia mecanografiada o fotostática del documento que se presente, una vez diligenciada y numerada por los funcionarios del registro.

*Antecedentes:* ART. 64 LPAE 58; ART. 50 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 41 Y 44 PLPA CAP. 63; ART. 34 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 34.

*Comentarios:* pp. 52, 91, 299, 305.

---

\* Véase el Reglamento en las pp. 421 y ss. de este libro.

\*\* Véase el Reglamento en las pp. 417 y ss. de este libro.

TÍTULO III  
DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

CAPÍTULO I  
*Del Procedimiento Ordinario*

*Prioridad de procedimientos especiales establecidos por Ley*

**Artículo 47.** Los procedimientos administrativos contenidos en leyes especiales se aplicarán con preferencia al procedimiento ordinario previsto en este capítulo en las materias que constituyan la especialidad.

*Antecedentes:* ART. 47 PLOPA DIPUTADOS 80; COMUNICACION P. DE LA R. 80.

*Comentarios:* pp. 33, 34, 240, 241, 255, 284, 291, 292.

SECCION PRIMERA

*De la Iniciación del Procedimiento*

*Instancia de parte o de oficio*

**Artículo 48.** El procedimiento se iniciará a instancia de parte interesada, mediante solicitud escrita, o de oficio.

*Iniciación de oficio. Audiencia del interesado. Pruebas*

En el segundo caso, la autoridad administrativa competente o una autoridad administrativa superior ordenará la apertura del procedimiento y notificará a los particulares cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos pudieren resultar afectados, concediéndoles un plazo de diez (10) días para que expongan sus pruebas y aleguen sus razones.

*Antecedentes:* ARTS. 67 Y 91 LPAE 58; ART. 52 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 45 Y 46 PLPA CAP. 63; ARTS. 50 Y 65 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 76.

*Comentarios:* pp. 16, 17, 64, 112, 113, 114, 117, 182, 250, 252, 253, 258, 281, 295, 297, 298, 300, 301, 302, 305, 308, 315.

*Iniciación a solicitud de parte.  
Requisitos del escrito*

**Artículo 49.** Cuando el procedimiento se inicie por solicitud de persona interesada, en el escrito se deberá hacer constar:

1. El organismo al cual está dirigido;
2. La identificación del interesado, y en su caso, de la persona que actúe como su representante con expresión de los nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de la cédula de identidad o pasaporte;
3. La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes;
4. Los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad la materia objeto de la solicitud;
5. Referencia a los anexos que lo acompañan, si tal es el caso;
6. Cualesquiera otras circunstancias que exijan las normas legales o reglamentarias;
7. La firma de los interesados.

*Antecedentes:* ART. 69 LPAE 58; ART. 53 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 18 Y 47 PLPA CAP. 63; ART. 51 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 89, 110, 182, 247, 298, 300, 305, 333, 334.

#### *Omissiones en la solicitud*

*Artículo 50.* Cuando en el escrito o solicitud dirigido a la Administración Pública faltare cualquiera de los requisitos exigidos en el artículo anterior, la autoridad que hubiere de iniciar las actuaciones lo notificará al presentante, comunicándole las omisiones o faltas observadas a fin de que en el plazo de quince (15) días proceda a subsanarlos. Si el interesado presentare oportunamente el escrito o solicitud con las correcciones exigidas, y ésta fuere objetada por la administración debido a nuevos errores u omisiones, el solicitante podrá ejercer el recurso jerárquico contra la segunda decisión o bien corregir nuevamente sus documentos conforme a las indicaciones del funcionario.

*Antecedentes:* ART. 71 LPAE 58; ART. 54 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 50 PLPA CAP. 63; ART. 52 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 45.

*Comentarios:* pp. 89, 110, 247, 299, 300, 302, 333, 334, 346.

## SECCION SEGUNDA

### *De la Sustanciación del Expediente*

#### *Apertura del Expediente*

*Artículo 51.* Iniciado el procedimiento se procederá a abrir expediente en el cual se recogerá toda la tramitación a que dé lugar el asunto.

De las comunicaciones entre las distintas autoridades, así como de las publicaciones y notificaciones que se realicen, se anexará copia al expediente.

*Antecedentes:* ART. 56 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 49 PLPA CAP. 63; ART. 54 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 51.

*Comentarios:* pp. 16, 52, 250, 301, 304.

#### *Acumulación de expedientes*

**Artículo 52.** Cuando el asunto sometido a la consideración de una oficina administrativa tenga relación íntima o conexión con cualquier otro asunto que se tramite en dicha oficina, podrá el jefe de la dependencia, de oficio o a solicitud de parte, ordenar la acumulación de ambos expedientes, a fin de evitar decisiones contradictorias.

*Antecedentes:* ART. 73 LPAE 58; ART. 55 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 51 PLPA CAP. 63; ART. 53 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 66, 302.

#### *Sustanciación e impulso procesal*

**Artículo 53.** La administración, de oficio o a instancia del interesado, cumplirá todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto que deba decidir, siendo de su responsabilidad impulsar el procedimiento de todos sus trámites.

*Antecedentes:* ARTS. 74, 76 Y 81 LPAE 58; ART. 57 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 52 PLPA CAP 63; ART. 55 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 64.

*Comentarios:* pp. 15, 64, 91, 92, 119, 130, 253, 258, 259, 261, 302, 304, 314.

#### *Requerimiento de informes y dictámenes*

**Artículo 54.** La autoridad administrativa a la que corresponda la tramitación del expediente, solicitará de las otras autoridades u organismos los documentos, informes o antecedentes que estime convenientes para la mejor resolución del asunto.

Cuando la solicitud provenga del interesado, éste deberá indicar la oficina donde curse la documentación.

*Antecedentes:* ART. 84 LPAE 58; ART. 59 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 61 PLPA CAP. 63; ART. 57 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 15, 91, 104, 303, 314.

#### *Plazos para evacuación*

**Artículo 55.** Los documentos, informes y antecedentes a que se refiere el artículo anterior, deberán ser evacuados en el plazo máximo

de quince (15) días, si se solicitaren de funcionarios del mismo organismo y de veinte (20) días en los otros casos.

Si el funcionario requerido considerare necesario un plazo mayor, lo manifestará inmediatamente al requirente, con indicación del plazo que estime necesario, el cual no podrá exceder en ningún caso del doble del ya indicado.

*Antecedentes:* ART. 86 LPAE 58; ART. 60 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 63 PLPA CAP. 63; ART. 58 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* p. 303.

#### *Efectos no suspensivos de la omisión de informes*

**Artículo 56.** La omisión de los informes y antecedentes señalados en los artículos anteriores no suspenderá la tramitación, salvo disposición expresa en contrario, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra el funcionario por la omisión o demora.

*Antecedentes:* ART. 61 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 64 PLPA CAP. 63; ART. 59 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 16, 35, 119, 181, 255, 303.

#### *Carácter no vinculante de los informes*

**Artículo 57.** Los informes que se emitan, salvo disposición legal en contrario, no serán vinculantes para la autoridad que hubiere de adoptar la decisión.

*Antecedentes:* ART. 85 LPAE 58; ART. 62 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 62 PLPA CAP. 63; ART. 60 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 16, 35, 181, 303.

#### *Medios de prueba*

**Artículo 58.** Los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba establecidos en los Códigos Civil, de Procedimiento Civil y de Enjuiciamiento Criminal o en otras leyes.

*Antecedentes:* ART. 88 LPAE 58; ART. 64 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 65 Y 66 PLPA CAP. 63; ART. 63 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 16, 17, 65, 117, 154, 182, 282, 304, 314, 317.

#### *Acceso al expediente. Confidencialidad*

**Artículo 59.** Los interesados y sus representantes tienen el derecho de examinar en cualquier estado o grado del procedimiento, leer y copiar cualquier documento contenido en el expediente, así como de pedir certificación del mismo. Se exceptúan los documentos calificados como confidenciales por el superior jerárquico, los cuales

serán archivados en cuerpos separados del expediente. La calificación de confidencial deberá hacerse mediante acto motivado.

*Antecedentes:* ARTS. 62 Y 63 LPAE 58; ARTS. 58 Y 65 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 22 Y 40 PLPA CAP. 63; ART. 56 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 16, 17, 52, 102, 115, 182, 218, 251, 297, 304, 305, 315.

## SECCION TERCERA

### *De la Terminación del Procedimiento*

#### *Plazos para las decisiones*

*Artículo 60.* La tramitación y resolución de los expedientes no podrá exceder de cuatro (4) meses, salvo que medien causas excepcionales, de cuya existencia se dejará constancia, con indicación de la prórroga que se acuerde.

La prórroga o prórrogas no podrán exceder, en su conjunto, de dos (2) meses.

*Antecedentes:* ART. 61 LPAE 58; ART. 66 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 66 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ARTS. 4, 5.

*Comentarios:* pp. 15, 94, 106, 118, 147, 161, 229, 230, 282, 297, 298, 299, 305.

#### *Cómputo del plazo*

*Artículo 61.* El término indicado en el artículo anterior correrá a partir del día siguiente del recibo de la solicitud o instancia del interesado o a la notificación a éste, cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio.

*Antecedentes:* ART. 67 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 67 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 255, 282, 297, 299.

#### *Globalidad de la decisión*

*Artículo 62.* El acto administrativo que decida el asunto resolverá todas las cuestiones que hubieren sido planteadas, tanto inicialmente como durante la tramitación.

*Antecedentes:* ART. 93 LPAE 58; ART. 68 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 70 PLPA CAP. 63.

*Comentarios:* pp. 15, 94, 146, 155, 159, 217, 260, 282, 305, 315, 362, 363.

## *Desistimiento*

**Artículo 63.** El procedimiento se entenderá terminado por el desistimiento que el interesado haga de su solicitud, petición o instancia. El desistimiento deberá formularse por escrito. En caso de pluralidad de interesados, el desistimiento de uno de ellos no afectará a los restantes.

El funcionario que conozca del asunto formalizará el desistimiento por auto escrito y ordenará el archivo del expediente.

*Antecedentes:* ART. 96 LPAE 58; ARTS. 72 Y 73 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ARTS. 74, 75 Y 76 PLPA CAP. 63; ARTS. 71 Y 72 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 121, 306.

## *Perención del procedimiento*

**Artículo 64.** Si el procedimiento iniciado a instancia de un particular se paraliza durante dos (2) meses por causa imputable al interesado, se operará la perención de dicho procedimiento. El término comenzará a partir de la fecha en que la autoridad administrativa notifique al interesado.

Vencido el plazo sin que el interesado hubiere reactivado el procedimiento, el funcionario procederá a declarar la perención.

*Antecedentes:* ART. 99 LPAE 58; ART. 75 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 77 PLPA CAP. 63; ART. 73 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 94, 130, 260, 268, 301, 306.

## *Efectos de la perención*

**Artículo 65.** La declaratoria de perención de un procedimiento no extingue los derechos y acciones del interesado y tampoco interrumpe el término de la prescripción de aquéllos.

*Antecedentes:* ART. 76 PLPA CAP. 72.

*Correlación:* ART. 76.

*Comentarios:* pp. 269, 307.

## *Continuación del procedimiento desistido o perimido*

**Artículo 66.** No obstante el desistimiento o perención, la administración podrá continuar la tramitación del procedimiento, si razones de interés público lo justifican.

*Antecedentes:* ART. 74 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 121, 260, 269, 307.

## CAPÍTULO II

### *Del Procedimiento Sumario*

#### *Características y plazo*

*Artículo 67.* Cuando la administración lo estime conveniente podrá seguir un procedimiento sumario para dictar sus decisiones. El procedimiento sumario se iniciará de oficio y deberá concluir en el término de treinta (30) días.

*Antecedentes:* ART. 77 PLPA CAP. 72.

*Correlación:* ARTS. 4, 5, 60.

*Comentarios:* pp. 15, 94, 96, 107, 118, 147, 161, 292, 294, 307.

#### *Opción por el procedimiento ordinario*

*Artículo 68.* Iniciado el procedimiento sumario, el funcionario sustanciador, con autorización del superior jerárquico inmediato y previa audiencia de los interesados, podrá determinar que se siga el procedimiento ordinario, si la complejidad del asunto así lo exigiere.

*Antecedentes:* ART. 78 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 16, 112, 113, 182, 295, 308.

#### *Actuación de oficio: Carga de la prueba*

*Artículo 69.* En el procedimiento sumario la administración deberá comprobar de oficio la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento del asunto.

*Antecedentes:* ART. 79 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 15, 65, 93, 153, 253, 261, 308.

## CAPÍTULO III

### *Del Procedimiento en Casos de Prescripción*

#### *Término de la prescripción*

*Artículo 70.* Las acciones provenientes de los actos administrativos creadores de obligaciones a cargo de los administrados, prescribirán en el término de cinco (5) años, salvo que en leyes especiales se establezcan plazos diferentes.

La interrupción y suspensión de los plazos de prescripción se rigen por el Código Civil.

*Antecedentes:* ART. 81 PLOPA CRIAP 76.

*Correlación:* ART. 65.

*Comentarios:* pp. 111, 146, 212.

### *Excepción de prescripción. Procedimiento*

**Artículo 71.** Cuando el interesado se oponga a la ejecución de un acto administrativo alegando la prescripción, la autoridad administrativa a la que corresponda el conocimiento del asunto procederá, en el término de treinta (30) días, a verificar el tiempo transcurrido y las interrupciones o suspensiones habidas, si fuere el caso, y a decidir lo pertinente.

*Antecedentes:* ART. 80 PLOPA CRIAP 76.

*Comentarios:* pp. 111, 212.

## CAPÍTULO IV

### *De la Publicación y Notificación de los Actos Administrativos*

#### *Publicación de los actos administrativos. Casos*

**Artículo 72.** Los actos administrativos de carácter general o que interesan a un número indeterminado de personas, deberán ser publicados en la *Gaceta Oficial* que corresponda al organismo que tome la decisión.

Se exceptúan aquellos actos administrativos referentes a asuntos internos de la administración.

También serán publicados en igual forma los actos administrativos de carácter particular cuando así lo exija la Ley.

*Antecedentes:* ART. 46 LPAE 58; ARTS. 12 Y 83 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 30 PLPA CAP 63; ART. 75 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 17, 114, 144, 145, 197, 198, 201, 372.

#### *Notificación de los actos. Contenido*

**Artículo 73.** Se notificará a los interesados todo acto administrativo de carácter particular que afecte sus derechos subjetivos o sus intereses legítimos, personales y directos, debiendo contener la notificación el texto íntegro del acto, e indicar si fuere el caso, los recursos que proceden con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deban interponerse.

*Antecedentes:* ART. 79 LPAE 58; ART. 84 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 56 Y 57 PLPA CAP. 63; ARTS. 74 Y 76 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 77.

*Comentarios:* pp. 16, 17, 90, 114, 117, 123, 129, 144, 182, 198, 199, 201, 268, 282, 300, 306, 372, 373.

### *Notificaciones defectuosas*

**Artículo 74.** Las notificaciones que no llenen todas las menciones señaladas en el artículo anterior se considerarán defectuosas y no producirán ningún efecto.

*Antecedentes:* ART. 85 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 114, 115, 200.

### *Forma de la notificación*

**Artículo 75.** La notificación se entregará en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado y se exigirá recibo firmado en el cual se dejará constancia de la fecha en que se realiza el acto y del contenido de la notificación, así como del nombre y Cédula de Identidad de la persona que la reciba.

*Antecedentes:* ART. 80 LPAE 58; ARTS. 87 Y 88 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 60 PLPA CAP. 63.

*Comentarios:* pp. 17, 114, 124, 267, 372, 373.

### *Notificación impracticable. Publicación*

**Artículo 76.** Cuando resulte impracticable la notificación en la forma prescrita en el artículo anterior, se procederá a la publicación del acto en un diario de mayor circulación de la entidad territorial donde la autoridad que conoce del asunto tenga su sede y, en este caso, se entenderá notificado el interesado quince (15) días después de la publicación, circunstancia que se advertirá en forma expresa.

**Parágrafo único:** En caso de no existir prensa diaria en la referida entidad territorial, la publicación se hará en un diario de gran circulación de la capital de la República.

*Antecedentes:* ART. 88 PLPA CAP. 72.

*Comentarios:* pp. 17, 201, 281, 372, 373.

### *Error en la notificación. Consecuencias*

**Artículo 77.** Si sobre la base de información errónea, contenida en la notificación, el interesado hubiere intentado algún procedimiento improcedente, el tiempo transcurrido no será tomado en cuenta a los efectos de determinar el vencimiento de los plazos que le corresponden para interponer el recurso apropiado.

*Antecedentes:* ART. 86 PLPA CAP. 72; ART. 80 PLOPA SENADO 80.

*Concordancias:* ART. 58 PLPA CAP. 63; ARTS. 77 Y 78 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 17, 117, 188, 201, 373.

## CAPÍTULO V

### *De la Ejecución de los Actos Administrativos*

#### *Condición para la ejecución: la decisión*

*Artículo 78.* Ningún órgano de la Administración podrá realizar actos materiales que menoscaben o perturben el ejercicio de los derechos de los particulares, sin que previamente haya sido dictada la decisión que sirva de fundamento a tales actos.

*Antecedentes:* ART. 100 LPAE 58; ART. 89 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 81 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 71, 103, 126, 127, 148, 168, 207.

#### *Ejecución forzosa*

*Artículo 79.* La ejecución forzosa de los actos administrativos será realizada de oficio por la propia administración, salvo que por expresa disposición legal deba ser encomendada a la autoridad judicial.

*Antecedentes:* ART. 102 LPAE 58; ART. 91 PLPA CAP. 72; ART. 92 PLOPA CRIAP 76.

*Concordancias:* ART. 79 PLPA CAP. 63; ART. 83 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 8.

*Comentarios:* pp. 65, 70, 71, 207, 208.

#### *Medios de ejecución forzosa*

*Artículo 80.* La ejecución forzosa de actos por la administración se llevará a cabo conforme a las normas siguientes:

##### *Ejecución indirecta*

1. Cuando se trate de actos susceptibles de ejecución indirecta con respecto al obligado, se procederá a la ejecución, bien por la administración o por la persona que ésta designe, a costa del obligado.

##### *Ejecución personal*

2. Cuando se trate de actos de ejecución personal y el obligado se resistiere a cumplirlos, se le impondrán multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía y, en el caso de que persista en el incumplimiento, será sancionado con nuevas multas iguales o mayores a las que ya se le hubieren aplicado, concediéndole un plazo razonable, a juicio de la administración, para que cumpla lo ordenado. Cada multa podrá tener un monto de hasta diez mil bolívares (Bs. 10.000,00), salvo que

otra ley establezca una mayor, caso en el cual se aplicará ésta.

*Antecedentes:* ARTS. 104, 106 Y 107 LPAE 58; ART. 92 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 81 PLPA CAP. 63; ART. 84 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 71, 72, 130, 168, 209, 269, 270.

## TÍTULO IV

### DE LA REVISION DE LOS ACTOS EN VIA ADMINISTRATIVA

#### CAPÍTULO I

##### *De la Revisión de Oficio*

##### *Convalidación*

**Artículo 81.** La administración podrá convalidar en cualquier momento los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan.

*Antecedentes:* ART. 53 LPAE 58; ART. 18 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 35 PLPA CAP. 63.

*Correlación:* ARTS. 20, 90.

*Comentarios:* pp. 66, 69, 176, 187, 190, 278.

##### *Revocación*

**Artículo 82.** Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó, o por el respectivo superior jerárquico.

*Antecedentes:* ARTS. 19 Y 94 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 83 PLPA CAP. 63; ARTS. 10 Y 86 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 19, ORD. 2º; ART. 36, ORD. 3º.

*Comentarios:* pp. 44, 66, 67, 109, 146, 167, 189, 214, 215, 223, 224, 259.

##### *Reconocimiento de nulidad absoluta*

**Artículo 83.** La administración podrá en cualquier momento, de oficio o a solicitud de particulares, reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella.

*Antecedentes:* ART. 109 LPAE 58; ART. 93 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 82 PLPA CAP. 63; ART. 85 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 19; ART. 36, ORD. 3º.

*Comentarios:* pp. 45, 66, 68, 187, 215, 223, 224, 259.

### *Corrección de errores materiales*

**Artículo 84.** La administración podrá en cualquier tiempo corregir errores materiales o de cálculo en que hubiere incurrido, en la configuración de los actos administrativos.

*Antecedentes:* ART. 111 LPAE 58; ART. 95 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 84 PLPA CAP. 63; ART. 87 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 66, 70.

## CAPÍTULO II

### *De los Recursos Administrativos*

#### SECCION PRIMERA

#### *Disposiciones Generales*

##### *Legitimación y objeto*

**Artículo 85.** Los interesados podrán interponer los recursos a que se refiere este Capítulo contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos.

*Antecedentes:* ART. 113 LPAE 58; ART. 96 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 85 PLPA CAP. 63; ART. 88 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 127, 146, 147, 213, 218, 219, 223, 229, 259, 305, 331, 332, 339, 347, 349, 362, 363.

##### *Formalidades*

**Artículo 86.** Todo recurso administrativo deberá intentarse por escrito y en él se observarán los extremos exigidos por el artículo 49.

##### *Inadmisibilidad*

El recurso que no llenare los requisitos exigidos, no será admitido. Esta decisión deberá ser motivada y notificada al interesado.

##### *Irrelevancia de los errores en la calificación*

El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter.

*Antecedentes:* ART. 114 LPAE 58; ART. 97 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 86 PLPA CAP. 63; ART. 89 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 110, 140, 333, 334, 362.

### *Principio de los efectos no suspensivos del recurso*

**Artículo 87.** La interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo previsión legal en contrario.

### *Posibilidad de suspensión administrativa de los efectos. Condiciones*

El órgano ante el cual se recurra podrá, de oficio o a petición de parte, acordar la suspensión de los efectos del acto recurrido en el caso de que su ejecución pudiera causar grave perjuicio al interesado, o si la impugnación se fundamentare en la nulidad absoluta del acto. En estos casos, el órgano respectivo deberá exigir la constitución previa de la caución que considere suficiente. El funcionario será responsable por la insuficiencia de la caución aceptada.

*Antecedentes:* ART. 116 LPAE 58; ARTS. 90 Y 98 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 88 PLPA CAP. 63; ARTS. 82 Y 90 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 66, 125, 187, 189, 203, 204, 211, 335.

### *Decisión. Límites de la delegación*

**Artículo 88.** Ningún órgano podrá resolver, por delegación, los recursos intentados contra sus propias decisiones.

*Antecedentes:* ART. 118 LPAE 58; ART. 99 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 91 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 155, 347, 348.

### *Contenido de la decisión. Asuntos no alegados*

**Artículo 89.** El órgano administrativo deberá resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia o que surjan con motivo de recurso aunque no hayan sido alegados por los interesados.

*Antecedentes:* ART. 119 LPAE 58; ART. 100 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 92 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 15, 94, 155, 259, 260, 262, 337, 341, 342, 349, 353.

### *Poderes del órgano decisor*

**Artículo 90.** El órgano competente para decidir el recurso de reconsideración o el jerárquico, podrá confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como ordenar la reposición en caso de vicios

en el procedimiento, sin perjuicio de la facultad de la administración para convalidar los actos anulables.

*Antecedentes:* ART. 124 LPAE 58; ARTS. 105 Y 109 PLPA CAP. 72; ART. 93 PLOPA SENADO 80.

*Concordancias:* ART. 93 PLPA CAP. 63; ARTS. 97 Y 101 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 81.

*Comentarios:* pp. 165, 336, 339, 341, 342, 348.

### *Lapsos para la decisión*

**Artículo 91.** El recurso de reconsideración, cuando quien deba decidir sea el propio Ministro, así como el recurso jerárquico, deberán ser decididos en los noventa (90) días siguientes a su presentación.

*Antecedentes:* ART. 94 PLOPA SENADO 80.

*Correlación:* ART. 36, ORD. 3º.

*Comentarios:* pp. 147, 161, 232, 234, 235, 236, 332, 341, 348, 367, 369.

### *Vía contencioso-administrativa. Pendencia*

**Artículo 92.** Interpuesto el recurso de reconsideración, o el jerárquico, el interesado no podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, mientras no se produzca la decisión respectiva o no se venza el plazo que tenga la administración para decidir.

*Antecedentes:* ART. 92 PLOPA SENADO 80.

*Comentarios:* pp. 214, 233, 234, 236, 342, 367, 369.

### *Vía contencioso-administrativa. Silencio administrativo*

**Artículo 93.** La vía contencioso administrativa quedará abierta cuando interpuestos los recursos que ponen fin a la vía administrativa, éstos hayan sido decididos en sentido distinto al solicitado, o no se haya producido decisión en los plazos correspondientes. Los plazos para intentar los recursos contenciosos son los establecidos por las leyes correspondientes.

*Antecedentes:* ART. 125 LPAE 58; ARTS. 102, 106 Y 110 PLPA CAP. 72; ART. 96 PLOPA SENADO 80.

*Concordancias:* ART. 92 PLPA CAP. 63; ARTS. 98 Y 102 PLPA MJ 65.

*Correlación:* ART. 4º.

*Comentarios:* pp. 95, 232, 233, 235, 236, 342, 348, 349, 353, 363, 364, 371.

## SECCION SEGUNDA

### *Del Recurso de Reconsideración*

#### *Condiciones y lapsos de interposición y decisión*

**Artículo 94.** El recurso de reconsideración procederá contra todo acto administrativo de carácter particular y deberá ser interpuesto dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del acto que se impugna, por ante el funcionario que lo dictó. Si el acto no pone fin a la vía administrativa, el órgano ante el cual se interpone este recurso, decidirá dentro de los quince (15) días siguientes al recibo del mismo. Contra esta decisión no puede interponerse de nuevo dicho recurso.

*Antecedentes:* ART. 98 PLOPA SENADO 80; ART. 95 PLOPA DIPUTADOS 80.

*Concordancias:* ART. 100 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 147, 161, 213, 229, 232, 233, 271, 339, 340, 341, 343, 368, 369, 370.

## SECCION TERCERA

### *Del Recurso Jerárquico*

#### *Condiciones y lapso de interposición*

**Artículo 95.** El recurso jerárquico procederá cuando el órgano inferior decida no modificar el acto de que es autor en la forma solicitada en el recurso de reconsideración. El interesado podrá, dentro de los quince (15) días siguientes a la decisión a la cual se refiere el párrafo anterior interponer el recurso jerárquico directamente para ante el Ministro.

*Antecedentes:* ART. 99 PLOPA SENADO 80.

*Comentarios:* pp. 213, 233, 291, 302, 332, 337, 343, 345, 346, 369, 370.

#### *Institutos Autónomos. Recursos jerárquicos*

**Artículo 96.** El recurso jerárquico podrá ser intentado contra las decisiones de los órganos subalternos de los Institutos Autónomos por ante los órganos superiores de ellos.

#### *Institutos Autónomos. Recurso ante el Ministro de Adscripción*

Contra las decisiones de dichos órganos superiores, operará recurso jerárquico para ante el respectivo Ministro de Adscripción, salvo disposición en contrario de la Ley.

*Antecedentes:* ART. 100 PLOPA SENADO 80.

*Comentarios:* pp. 235, 345, 348, 370.

## SECCION CUARTA

### *Del Recurso de Revisión*

#### *Motivos*

**Artículo 97.** El recurso de revisión contra los actos administrativos firmes podrá intentarse ante el Ministro respectivo en los siguientes casos:

#### *Pruebas esenciales*

1. Cuando hubieren aparecido pruebas esenciales para la resolución del asunto, no disponibles para la época de la tramitación del expediente.

#### *Documentos falsos*

2. Cuando en la resolución hubieren influido, en forma decisiva, documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial definitivamente firme.

#### *Fraude*

3. Cuando la resolución hubiere sido adoptada por cohecho, violencia, soborno u otra manifestación fraudulenta y ello hubiere quedado establecido en sentencia judicial, definitivamente firme.

*Antecedentes:* ART. 127 LPAE 58; ART. 111 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 95 PLPA CAP. 63; ART. 103 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 147, 236, 332, 351, 352, 363.

#### *Lapso de interposición*

**Artículo 98.** El recurso de revisión sólo procederá dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de la sentencia a que se refieren los numerales 2 y 3 del artículo anterior, o de haberse tenido noticia de la existencia de las pruebas a que se refiere el numeral 1º del mismo artículo.

*Antecedentes:* ART. 128 LPAE 58; ART. 112 PLPA CAP. 72.

*Concordancias:* ART. 96 PLPA CAP. 63; ART. 104 PLPA MJ 65.

*Comentarios:* pp. 213, 238.

#### *Lapso de decisión*

**Artículo 99.** El recurso de revisión será decidido dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de su presentación.

*Antecedentes:* ART. 103 PLOPA SENADO 80.

*Comentarios:* pp. 147, 161, 236.

## TÍTULO V

### DE LAS SANCIONES

#### *Responsabilidad administrativa de los funcionarios. Multas*

**Artículo 100.** El funcionario o empleado público responsable de retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier disposición, procedimiento, trámite o plazo, establecido en la presente Ley, será sancionado con multa entre el cinco por ciento (5%) y el cincuenta por ciento (50%) de su remuneración total correspondiente al mes en que cometió la infracción, según la gravedad de la falta.

*Antecedentes:* ART. 4º PLOPA CRIAP 76; ART. 116 PLOPA MJ 78.

*Correlación:* ARTS. 3, 4.

*Comentarios:* pp. 48, 56, 72, 73, 87, 94, 100, 104, 120, 156, 228, 244, 270, 279, 281, 282, 283, 355, 369.

#### *Otras responsabilidades*

**Artículo 101.** La sanción prevista en el artículo anterior se aplicará sin perjuicio de las acciones civiles, penales o administrativas a que haya lugar. Igualmente, quedan a salvo las demás sanciones previstas en la Ley de Carrera Administrativa.

*Antecedentes:* ART. 119 PLOPA MJ 78.

*Correlación:* ART. 6º.

*Comentarios:* pp. 104, 279, 303.

#### *Procedimiento para las multas*

**Artículo 102.** Para la imposición de las multas señaladas en esta Ley se seguirá el procedimiento establecido al efecto por la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, en cuanto sea aplicable.

*Antecedentes:* ART. 120 PLOPA MJ 78.

*Comentarios:* pp. 280, 309.

#### *Organo competente*

**Artículo 103.** La multa prevista en el artículo 100 será aplicada por el Ministro respectivo. Los superiores inmediatos del sancionado deberán iniciar el procedimiento para la aplicación de la multa, so pena de incurrir en falta grave que se castigará de conformidad con la Ley de Carrera Administrativa.

*Antecedentes:* ART. 121 PLOPA MJ 78.

*Comentarios:* pp. 73, 244, 280, 282, 355.

## Motivación

**Artículo 104.** Las sanciones establecidas en esta Ley se aplicarán mediante resolución motivada.

*Antecedentes:* ART. 122 PLOPA MJ 78.

*Comentarios:* pp. 73, 103, 310.

## Recursos

**Artículo 105.** Las resoluciones que impongan multas podrán ser recurridas en reconsideración, dentro de los quince (15) días siguientes a su publicación o notificación. El recurso será decidido dentro de los treinta (30) días siguientes. Contra la decisión del Ministro se podrá recurrir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación.

*Antecedentes:* ART. 123 PLOPA MJ 78.

*Comentarios:* pp. 281, 283, 310, 370, 371.

## Seguridad y defensa. Exclusión

**Artículo 106.** De la aplicación de la presente Ley quedan excluidos los procedimientos concernientes a la seguridad y defensa del Estado\*.

*Antecedentes:* ART. 114 PLOPA SENADO 80; COMUNICACION P. DE LA R. 80.

*Correlación:* ART. 47.

*Comentarios:* p. 35.

## TÍTULO VI

### DISPOSICIONES TRANSITORIAS

#### *Procedimientos iniciados. Aplicación de la Ley*

**Artículo 107.** En los procedimientos administrativos iniciados antes de la fecha de vigencia de esta Ley, se aplicarán los plazos de la misma a partir de dicha fecha, si con ello se reduce la duración del trámite.

*Antecedentes:* COMUNICACION P. DE LA R. 80.

#### *Vacatio legis\*\**

**Artículo 108.** La presente Ley entrará en vigencia seis (6) meses después de su publicación en la *Gaceta Oficial de la República de*

\* Esta debería ser una *Disposición final*.

\*\* La Ley fue publicada en *Gaceta Oficial* N° 2.818 Extraordinario de 1° de julio de 1981. Por tanto, entró en vigencia el 1° de enero de 1982.

Venezuela. Dentro de dicho lapso, el Ejecutivo Nacional dictará los reglamentos y disposiciones a que hubiere lugar y adoptará las medidas administrativas necesarias para la mejor aplicación de aquélla.

*Antecedentes:* ART. 113 PLPA CAP 72; COMUNICACION P. DE LA R. 80.

Dada, firmada y sellada en el Palacio Federal Legislativo, en Caracas, a los siete días del mes de mayo de mil novecientos ochenta y uno. Año 172 de la Independencia y 123 de la Federación.

El Presidente,

*Godofredo González*

El Vicepresidente,

*Armando Sánchez Bueno*

Los Secretarios,

*José Rafael García  
Héctor Carpio Castillo*

Palacio de Miraflores, en Caracas, al primer día del mes de julio de mil novecientos ochenta y uno. — Año 171º de la Independencia y 122º de la Federación.

Cúmplase.

(L. S.)

*Luis Herrera Campíns*

Refrendado.

El Ministro de Relaciones Interiores,

(L. S.)

*Rafael Andrés Montes de Oca*

Refrendado.

El Ministro de Relaciones Exteriores, Encargado

(L. S.)

*Justo Oswaldo Páez Pumar*

Refrendado.

El Ministro de Hacienda,

(L. S.)

*Luis Ugueto Arismendi*

Refrendado.

El Ministro de la Defensa,

(L. S.)

*Bernardo Alfonso Leal Puchi*

Refrendado.  
(L. S.)  
El Ministro de Fomento,  
*José Enrique Porras Omaña*

Refrendado.  
El Ministro de Educación,  
(L. S.)  
*Rafael Fernández Heres*

Refrendado.  
El Ministro de Sanidad y Asistencia Social,  
(L. S.)  
*Luis José González Herrera*

Refrendado.  
El Ministro de Agricultura y Cría,  
(L. S.)  
*José Luis Zapata Escalona*

Refrendado.  
El Ministro del Trabajo,  
(L. S.)  
*Rangel Quintero Castañeda*

Refrendado.  
El Ministro de Transporte y Comunicaciones,  
(L. S.)  
*Vinicio Carrera Arismendi*

Refrendado.  
El Ministro de Justicia,  
(L. S.)  
*José Guillermo Andueza*

Refrendado.  
El Ministro de Energía y Minas,  
(L. S.)  
*Humberto Calderón Berti*

Refrendado.  
El Ministro del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables,  
(L. S.)  
*Carlos Febres Pobeda*

Refrendado.  
El Ministro del Desarrollo Urbano,  
(L. S.)

*Orlando Orozco*

Refrendado.  
El Ministro de Información y Turismo,  
(L. S.)

*Enrique Pérez Olivares*

Refrendado.  
El Ministro de la Juventud,  
(L. S.)

*Charles Brewer Carías*

Refrendado.  
El Ministro de la Secretaría de la Presidencia,  
(L. S.)

*Gonzalo García Bustillos*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Ricardo Martínez*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Hermann Luis Soriano*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Luis Pastori*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Raimundo Villegas*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Luis Alberto Machado*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Mercedes Pulido de Briceño*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Ceferino Medina Castillo*



## II. REGLAMENTOS

(Tomados de la *Gaceta Oficial* N° 32358 de 4 de enero de 1982).

DECRETO NUMERO 1.364 — 30 DE DICIEMBRE DE 1981

*LUIS HERRERA CAMPINS,*  
PRESIDENTE DE LA REPUBLICA,

En ejercicio de la atribución que le confiere el ordinal 10° del Artículo 190 de la Constitución, en concordancia con el Artículo 44 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en Consejo de Ministros,

*Decreta:*

el siguiente

### REGLAMENTO DE REGISTRO DE PRESENTACION DE DOCUMENTOS \*

*Artículo 1º* En cada organismo de la Administración Pública funcionará un registro de presentación de documentos que tendrá a su cargo la recepción obligatoria de los escritos, peticiones y recursos que presenten los administrados, así como de las comunicaciones que puedan dirigir otras autoridades.

*Artículo 2º* La unidad administrativa encargada del registro de presentación de documentos deberá contar, al menos, con los siguientes servicios:

1. Servicio de Recepción.
2. Servicio de Registro.
3. Servicio de Remisión.

*Artículo 3º* El registro de presentación de documentos podrá ser llevado en libros foliados, formas continuas, formularios preimpresos o en cualquier otro medio que garantice la seguridad y permanencia del Registro.

\* Véanse los comentarios a éste texto en las pp. 53 y ss., 252 y 299 de este libro.

*Artículo 4º* El registro de presentación de documentos dejará constancia de:

1. Identificación del interesado o del representante.
2. Objeto de la solicitud.
3. Número de documentos presentados.
4. Número consecutivo de registro.
5. Fecha y hora de presentación.

*Artículo 5º* En el acto de recepción, el funcionario del registro dará recibo al interesado con indicación de:

1. El número de registro.
2. El lugar, fecha y hora de presentación.
3. Las omisiones e irregularidades observadas.

*Artículo 6º* Los funcionarios del registro remitirán los documentos presentados a la autoridad que corresponda tramitar el asunto, en un plazo que no podrá exceder de un día hábil.

Dado en Caracas, a los treinta días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta y uno. — Año 171º de la Independencia y 122º de la Federación.

(L. S.)

LUIS HERRERA CAMPINS.

Refrendado.

El Ministro de Relaciones Interiores,

(L. S.)

*Rafael Andrés Montes de Oca*

Refrendado.

El Ministro de Relaciones Exteriores,

(L. S.)

*José Alberto Zambrano Velasco.*

Refrendado.

El Ministro de Hacienda,

(L. S.)

*Luis Ugueto Arismendi.*

Refrendado.

El Ministro de la Defensa,

(L. S.)

*Bernardo Alfonso Leal Puchi.*

Refrendado.  
El Ministro de Fomento,  
(L. S.)

*José Enrique Porras Omaña.*

Refrendado.  
El Ministro de Educación,  
(L. S.)

*Rafael Fernández Heres*

Refrendado.  
El Ministro de Sanidad y Asistencia Social,  
(L. S.)

*Luis José González Herrera.*

Refrendado.  
El Ministro de Agricultura y Cría,  
(L. S.)

*José Luis Zapata E.*

Refrendado.  
El Ministro del Trabajo,  
(L. S.)

*Rangel Quintero Castañeda.*

Refrendado.  
El Ministro de Transporte y Comunicaciones,  
Encargado,  
(L. S.)

*Ildemaro Uzcátegui*

Refrendado.  
El Ministro de Justicia,  
(L. S.)

*Reinaldo Chalbaud Zerpa.*

Refrendado.  
El Ministro de Energía y Minas,  
(L. S.)

*Humberto Calderón Berti.*

Refrentado.  
El Ministro del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables,  
(L. S.)

*Carlos Febres Pobeda.*

Refrendado.  
El Ministro del Desarrollo Urbano,  
(L. S.)

*Orlando Orozco.*

Refrendado.  
El Ministro de Información y Turismo,  
(L. S.)

*Enrique Pérez Olivares.*

Refrendado.  
El Ministro de la Juventud,  
(L. S.)

*Charles Brewer Carías.*

Refrendado.  
El Ministro de la Secretaría de la Presidencia,  
(L. S.)

*Gonzalo García Bustillos.*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Ricardo Martínez.*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Hermann Luis Soriano.*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Luis Pastori.*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Raimundo Villegas.*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Luis Alberto Machado.*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Mercedes Pulido de Briceño.*

Refrendado.  
El Ministro de Estado,  
(L. S.)

*Ceferino Medina Castillo.*

República de Venezuela. — Ministerio de Transporte y Comunicaciones. — Despacho del Ministro. — Número 1.304. — Caracas, 30 de diciembre de 1981. — 171° y 122°

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, se dicta la siguiente:

**RESOLUCION REGLAMENTARIA SOBRE  
RECEPCION Y REMISION DE DOCUMENTOS  
POR CORREO\***

*Artículo 1º* Las Oficinas de Correos del Instituto Postal Telegráfico (IPOSTEL) deberán recibir y remitir las peticiones que los administrados dirijan a la Administración Pública.

La presentación de los documentos, originales y copias, será en sobre abierto.

*Artículo 2º* El envío de las peticiones será por correo certificado, de conformidad con el Reglamento de la Ley de Correos.

*Artículo 3º* El funcionario encargado de la recepción de correspondencia certificada estampará su firma y el sello de la Oficina de Correos en la parte superior derecha de los documentos, con indicación de la fecha y hora de la presentación.

Asimismo, entregará al interesado los documentos originales para que proceda a introducirlos dentro del sobre, verificando el cierre del mismo, y devolverá las copias y el respectivo recibo con indicación del número de documentos sellados y firmados.

*Artículo 4º* El administrado que tenga interés en conocer la fecha de entrega de la pieza de correspondencia certificada a su destinatario, podrá solicitar el servicio de "Aviso de Recibo" de conformidad con el Reglamento de la Ley de Correos.

*Artículo 5º* En caso de notificación al administrado de omisiones o faltas observadas en el escrito o solicitud remitido por correo, el plazo para subsanarlas se contará a partir del día siguiente de aquél en que tenga lugar la notificación.

\* Véanse los comentarios a este texto en las pp. 55 y ss.; 247, 294 y 299 de este libro.

El recibo y entrega de la notificación será conforme al Capítulo III, Sección 1ª titulada “De la Correspondencia Oficial” del Reglamento de la Ley de Correos.

*Artículo 6º* Los funcionarios del Instituto Postal Telegráfico (IPOSTEL) son responsables de este servicio de conformidad con el artículo 3º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Comuníquese y publíquese.

*Ildemaro Uzcátegui*  
Ministro de Transporte y Comunicaciones  
Encargado

### MINISTERIO DE LA SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA

República de Venezuela. — Ministerio de la Secretaría de la Presidencia. — Despacho del Ministro. — Número 76. — Caracas, 4 de enero de 1982. — 171º y 122º

Por disposición del ciudadano Presidente de la República y de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en concordancia con el Reglamento de Registro de Presentación de Documentos.

#### *Resuelve:*

*Artículo 1º* En la Consultoría Jurídica de este Despacho funcionará el registro de presentación de documentos, el cual tendrá a su cargo la recepción obligatoria de los escritos y peticiones de carácter administrativo y recursos que presenten los administrados en contra de los actos de los funcionarios de este Ministerio.

*Artículo 2º* El registro de presentación de documentos estará a cargo de un Abogado y tendrá el personal de secretaría necesario para el cumplimiento de sus funciones y contará con los servicios de recepción, registro y remisión.

*Artículo 3º* El registro de presentación de documentos realizará las funciones señaladas en el Reglamento de Registro de Presentación de Documentos, y llevará los libros, formularios e impresos que sean necesarios para garantizar la seguridad y permanencia del registro.

Comuníquese y publíquese.

Por el Ejecutivo Nacional,

*Gonzalo García Bustillos*  
Ministro de la Secretaría de la Presidencia.

### III. INDICE ALFABETICO DE LA LEY ORGANICA

(Los números remiten a los artículos de la Ley Orgánica)

— A —

Acciones. Prescripción. 65.  
Actividad administrativa. 30.  
Actividad administrativa. Celeridad. 30.  
Demora. 4.  
Distorsión. 3.  
Economía. 30.  
Eficacia. 30.  
Imparcialidad. 30.  
Indefensión. 85.  
Legalidad. 30.  
Omisión. 3.  
Principios. 30.  
Principio de celeridad. 30.  
Principio de economía. 30.  
Principio de eficacia. 30.  
Principio de imparcialidad. 30.  
Producción en serie. 35.  
Retardo. 3.  
Acto de trámite. 9, 86.  
Acto denegatorio. 4.  
Actos administrativos. 7.  
Actos administrativos. Abuso de poder.  
12.  
Adecuación a los hechos. 12.  
Anulabilidad. 20.  
Anulabilidad absoluta. 20.  
Base legal. 9.  
Carácter definitivo. 85.  
Carácter particular. 94.  
Carácter sublegal. 10.  
Caución. 87.  
Causa. 9, 12.  
Clases de nulidad. 19.  
Cohecho. 97.3.  
Competencia. 18.  
Confirmación. 90.  
Contenido. 18, 62, 89.  
Contenido de la notificación. 73.  
Contenido ilegal. 19.2.3.  
Contenido imposible. 19.2.3.  
Contribuciones. 10.  
Convalidación. 81, 90.  
Corrección. 84.  
Corrección de errores materiales. 84.  
Creación de derechos. 19.2, 82.

Creadores de obligaciones. 70.  
Decisión. 18.  
Declaración. 7.  
Definición. 7.  
Delegación. 18.  
Destinatarios. 18, 72.  
Desviación de poder. 12.  
Efectos. 70, 72.  
Efectos de la nulidad. 87.  
Efectos internos. 72.  
Eficacia. 12, 73.  
Ejecución. 8, 71, 72, 79, 87.  
Ejecución forzosa. 79, 80.  
Ejecución ilegal. 19.2.3.  
Ejecución indirecta. 80.1.  
Ejecución inmediata. 8.  
Ejecución judicial. 79.  
Ejecución personal. 80.2.  
Ejecutividad. 8.  
Ejecutoriedad. 8, 71, 78.  
Emisión. 18.  
Errores de cálculo. 84.  
Errores materiales. 84.  
Exceso de poder. 12.  
Falso supuesto. 97.2.  
Fecha. 18.  
Fin. 12.  
Finalidad. 12.  
Firma autógrafa. 18.  
Firma mecánica. 18.  
Formalidades. 7.  
Frecuencia. 18.  
Fundamento legal. 9, 18.  
Hechos. 9.  
Impuestos. 10.  
Impugnación. 73.  
Incompetencia manifiesta. 19.4.  
Ineficacia. 74.  
Información errada. 77.  
Interpretación. 11.  
Irregularidades. 84.  
Irretroactividad. 11.  
Irrevocabilidad. 19.2, 82.  
Jerarquía. 13, 14.  
Legalidad. 13.  
Lugar. 18.  
Manifestación. 84.

Manifestación fraudulenta. 97.3.  
 Modificación. 90, 95.  
 Motivación. 2, 9, 18, 34, 35, 59, 86, 104.  
 Motivado. 10.  
 Normalidades. 12.  
 Notificación. 3, 42, 49, 73, 86, 94.  
 Notificación. Firmas. 75.  
 Notificación. Recibos. 75.  
 Notificación del texto. 73.  
 Notificación errada. 77.  
 Notificación impracticable. 76.  
 Notificaciones defectuosas. 74.  
 Notificado. 75.  
 Nulidad absoluta. 3, 36, 83.  
 Nulidades. 19.  
 Nulidad parcial. 21.  
 Nulidad relativa. 20.  
 Obligaciones. 70.  
 Objeto ilegal. 2, 3, 19.  
 Objeto imposible. 2, 3, 19.  
 Oficios de forma. 84.  
 Oposición. 71.  
 Organos. 18.  
 Prejuzgamiento. 85.  
 Prescripción. 71.  
 Presunción de notificación. 76.  
 Presupuesto de hecho. 9, 18.  
 Presupuestos de derecho. 9, 18.  
 Principio de legalidad. 10.  
 Proporcionalidad. 12.  
 Pruebas sobrevenidas. 97.  
 Publicación. 42, 72.  
 Recibos firmados. 75.  
 Requisitos. 7, 12.  
 Requisitos formales. 18.  
 Resolución. 36.3.  
 Retroactividad. 11.  
 Revisión. 11, 82, 83, 84, 85.  
 Revisión administrativa. 81.  
 Revisión de oficios. 82.  
 Revocabilidad. 83.  
 Revocación. 2, 3, 19, 36, 82, 90.  
 Sanciones. 10.  
 Saneamiento. 81.  
 Sello. 18.  
 Soborno. 97.3.  
 Subjeción. 13.  
 Sumisión a otros actos. 13.  
 Supuestos de hecho. 12.  
 Suspensión. 87.  
 Suspensión de efectos. 87.  
 Término. 8.  
 Trámites. 12.  
 Validez. 12, 21.  
 Veracidad de los hechos. 69.  
 Vicios en el objeto. 19.3.  
 Vicios. 20, 81.  
 Vicios de nulidad. 19.  
 Vicios en el procedimiento. 19.4.  
 Vigencia. 72.  
 Violencia. 97.3.  
 Actos administrativos absolutamente nulos. 19.  
 Actos administrativos anulables. 20, 90.  
 Actos administrativos de carácter general. 7, 13, 16, 72.  
 Vigencia. 72.  
 Actos administrativos de carácter particular. 7.  
 Actos administrativos de carácter particular.  
 Motivación. 9.  
 Notificación. 73.  
 Publicación. 72, 76.  
 Sujeción. 13.  
 Actos administrativos de trámites. 9.  
 Actos administrativos de ejecución. 87.  
 Actos administrativos definitivamente firmes. 11.  
 Actos administrativos definitivos. 2, 11, 19, 85.  
 Actos administrativos discrecionales. 12.  
 Actos administrativos discrecionales.  
 Apreciación de los hechos. 12.  
 Finalidad. 12.  
 Proporcionalidad. 12.  
 Requisitos. 12.  
 Actos administrativos falsos. 97.  
 Actos administrativos firmes. 11, 97.  
 Actos administrativos generales. 72.  
 Actos administrativos recurridos. Suspensión. 87.  
 Actos administrativos tácitos. Impugnación. 4.  
 Actos anulables. Convalidación. 81.  
 Actos de carácter particular. 16.  
 Actos de ejecución. 8.  
 Actos materiales. 78.  
 Actos materiales. Fundamentos. 35, 78.  
 Actuaciones administrativas. En series. 36.  
 Actuaciones administrativas. Orden. 34.  
 Administración Central. 1.  
 Administración Central. Ley Orgánica. 1.  
 Administración Estatal. 1.  
 Administración Estatal. Actividad. 1.  
 Administración Descentralizada. Ley Orgánica. 1.  
 Administración municipal. 1.  
 Administración municipal. Actividad. 1.  
 Administración pública. 3, 27.  
 Administración pública. Abstención. 4.  
 Acción de oficio. 83.  
 Asuntos internos. 72.  
 Autotutela. 82.  
 Calendario. 42.

Comunicaciones. 33.  
 Criterios. 11.  
 Daños patrimoniales. 6.  
 Demora. 4.  
 Eficacia. 30.  
 Ejecución. 8.  
 Ejecución de actos administrativos. 80.  
 Ejecución de oficios. 78, 79.  
 Estructuras. 33.  
 Fines. 33.  
 Funcionamiento. 33.  
 Jerarquía. 33.  
 Mora. 6.  
 Obligación de decidir. 4.  
 Obligaciones. 6, 41.  
 Obtención de información. 28.  
 Omisión. 4.  
 Organos. 5, 7, 11.  
 Poder revocatorio. 82.  
 Principio de la legalidad. 1.  
 Racionalización. 32.  
 Relaciones. 24.  
 Responsabilidad. 53.  
 Retardo. 6.  
 Solicitud escrita. 28.  
 Administración pública descentralizada. 1.  
 Administración pública nacional. 1.  
 Administración pública nacional. Organos. 17.  
 Administrador. Obligación de comparecencia. 29.  
 Administrador público. Daños patrimoniales. 6.  
 Administrados. 32, 44.  
 Administrados. Acceso al expediente. 32.  
 Acreencias. 6.  
 Capacidad jurídica. 24.  
 Comparecencia personal. 25, 27.  
 Derecho a revisión. 11.  
 Obligaciones. 28, 70.  
 Representación. 25.  
 Situación favorable. 11.  
 Antecedentes administrativos. 55.  
 Años. 42.  
 Archivo. Secretos. 59.  
 Autoridad administrativa. 2.  
 Autoridad administrativa. Sede. 76.  
 Autoridad administrativa superior. 48.  
 Autoridad incompetente. 19.4.  
 Autotutela. 82.

— C —

Capital de la República. Diario. 76.  
 Caución insuficiente. 87.  
 Carrera administrativa. Ley. 4, 101.  
 Cédula de Identidad. 2, 49, 75.  
 Celeridad. 30.  
 Certificados Administrativos. 36.  
 Circulares. 72.  
 Circulares Administrativas. 17.  
 Código Civil. 24, 58, 70.  
 Código de Enjuiciamiento Criminal. 58.  
 Código de Procedimiento Civil. 58.  
 Comunicaciones Administrativas. 44.  
 Competencia. 3, 6, 18, 29, 41, 43, 48, 71, 89.  
 Competencia Administrativa. 36.  
 Consecuencias. 33.  
 Consejo de Ministros. Decisión. 15.  
 Consultas no vinculantes. 57.  
 Consultas vinculantes. 57.  
 Contencioso Administrativo. Agotamiento de la vía administrativa. 92, 93, 96.  
 Apertura de lapso. 92, 93.  
 Decisión. 93.  
 Improcedencia. 92.  
 Indicación de recursos. 73.  
 Lapso especial. 105.  
 Lapso de caducidad. 77, 93.  
 Lapso especial. 105.  
 Legitimación activa. 22.  
 Objeto. 4, 7.  
 Régimen. 93.  
 Silencio. 92, 93.  
 Suspensión de lapsos. 77.  
 Contraloría General de la República. 1.  
 Contribuciones de Derecho Público. 10.  
 Correos. 43.  
 Correos. Reglamento. 43.  
 Cosa juzgada administrativa. 19.2.  
 Criterios administrativos. Modificación. 11.

— D —

Decisión. Lapso. 5.  
 Decisión administrativa. Contenidos. 62.  
 Decisión ejecutoria. —78.—  
 Decretos. 14, 15, 17.  
 Decretos. Automatización. 18.  
 Delegación administrativa. 18.  
 Delegación de atribuciones. 88.  
 Delegado. Alegato. 89.  
 Derecho. Prescripción. 65.  
 Derecho de petición. 2.  
 Derechos subjetivos. 48, 73, 82, 85.  
 Descentralización administrativa. 1.  
 Desistimiento. Formalidad. 63.  
 Formalización. 63.  
 Diario. 76.

Días hábiles. 42.  
 Días laborables. 42.  
 Dictámenes. 54.  
 Discrecionalidad. Límites. 12.  
 Discrecionalidad administrativa. 12.  
 Disposición administrativa. 13.  
 Documentos. Presentación. 44.  
   Registro. 44, 45.  
 Documentos administrativos. 55.  
 Documentos administrativos. Copias.  
   59.  
   Copias certificadas. 59.  
   Recepción. 44.  
   Correos. 43.  
   Recibos. 46.  
   Uniformidad. 32.  
 Documentos autenticados. 26.  
 Documentos confidenciales. 59.  
 Documentos falsos. 97.  
 Documentos secretos. 59.  
 Documentos registrados. 26.

— E —

Economía. 30.  
 Economía procesal. 30.  
 Eficacia administrativa. 30.  
 Egresados. 95.  
 Ejecución forzosa. 80.  
 Ejecución de actos administrativos. 78.  
 Ejecución indirecta de actos administrativos. 80.1.  
 Ejecución personal de actos administrativos. 80.2.  
 Ejecuciones administrativas. Requisitos. 78.  
 Ejecutoriedad de los actos administrativos. 78.  
 Entidad administrativa. 2.  
 Estados. 1.  
 Estados. Actividad. 1.  
 Estructura administrativa. 33.  
 Evacuación de pruebas. Plazos. 55.  
 Expediente. Acceso. 59.  
   Archivo. 63.  
   Lectura. 59.  
   Tramitación. 97.1.  
 Expediente administrativo. 31.  
 Expediente administrativo. Contenido.  
   51.  
   Decisión. 31.  
   Orden. 34.  
   Unidad. 31.  
   Uniformidad. 32.  
   Peritos. 36.3.  
   Sustanciación. 51.

— F —

Fiscalía General de la República. 1.  
 Funcionario sustanciador. 68.  
 Funcionarios. Responsabilidad. 3.  
 Funcionarios de Registro. Obligaciones. 46.  
 Funcionarios públicos. 6, 29.  
 Funcionarios públicos. Abstención. 39.  
 Amistad. Enemistad manifiesta. 36.2.  
 Amistad íntima. 36.  
 Amonestación escrita. 4.  
 Competencia. 89.  
 Cooperación. 40.  
 Falta grave. 103.  
 Firma. 18.  
 Inhibición. 36, 37.  
 Interés. 36.  
 Motivación. 3.  
 Negligencia. 4.  
 Obligación de decidir. 4.  
 Opinión anticipada. 36.  
 Parentesco. 36.  
 Queja. 3.  
 Relación de servicio. 36.4.  
 Relación de subordinación. 36.4.  
 Remuneración. 100.  
 Responsabilidad. 3, 4, 87, 100.  
 Responsabilidad administrativa. 101.  
 Responsabilidad civil. 6, 101.  
 Responsabilidad penal. 101.  
 Responsabilidad por demora. 56.  
 Responsabilidad promisión. 56.  
 Titularidad. 18.

— G —

Gaceta Oficial. 33, 72.  
 Gaceta Oficial. Actos administrativos.  
 72.

— H —

Hechos. Supuestos. 12.  
 Hechos. Veracidad. 69.

— I —

Ilegalidades. Véase nulidades.  
 Imparcialidad. 30.  
 Impuesto. Creación. 10.  
 Inacción administrativa. 2.  
 Inacción administrativa. Motivación. 2.  
 Incompetencia manifiesta. 19.4.  
 Información administrativa. 33.  
 Informes administrativos. 54, 55.

Inhibición administrativa. 36, 39.  
Inhibición administrativa. Decisión. 38.  
Instancia. Desistimiento. 63.  
    Resolución. 2.  
    Petición. 2.  
Institución. Nulidad absoluta. 19.  
Institutos autónomos. 1, 31.  
Institutos autónomos. Actos recurribles. 96.  
    Recursos jerárquicos. 96.  
Instrucciones. 33, 72.  
Instrucciones administrativas. 17.  
Interés. 29.  
Interés directo. 48, 73, 82, 85.  
Interés legítimo. 48, 73, 82, 85.  
Interés personal. 48, 73, 82, 85.  
Interés público. 34, 66.  
Interesados. 1, 22, 23, 33, 35, 36, 39, 45, 59, 61, 63, 64, 73, 75, 77, 80, 82, 86, 95.  
Interesados acciones. 65.  
    Apellidos. 49.2  
    Apoderados. 26, 75.  
    Audiencias. 68.  
    Capacidad jurídica. 24.  
    Cédula de Identidad. 49.2.  
    Comparencia personal. 25, 27.  
    Condición. 23.  
    Domicilio. 2, 49, 75.  
    Estado civil. 49.2.  
    Extinción de derechos. 65.  
    Firma. 49.7.  
    Grave perjuicio. 87.  
    Identificación. 49.  
    Información. 5.  
    Instancia. 48.  
    Intervención. 27.  
    Intervención en el procedimiento. 23.  
    Nacionalidad. 49.2.  
    Notificación. 29, 48, 61, 64.  
    Obligaciones. 2, 28, 41, 80.  
    Obligación de comparencia. 29.  
    Obligación de informar. 28.  
    Pasaporte. 49.2.  
    Petición. 2.  
    Pluralidad. 63.  
    Profesión. 49.2.  
    Rebeldía. 80.2.  
    Representación. 2, 25, 26, 49.  
    Representantes. 2, 25, 27, 59.  
    Residencia. 72.  
    Solicitud. 46, 50.  
    Titularidad. 22, 23.

— J —

Juntas administrativas. 80.2.

— L —

Ley. Fin. 12.  
Ley de Carrera Administrativa. 101, 103.  
Ley de Procedimiento Administrativo. Ambito. 1.  
    Aplicación. 1.  
     Sanciones. 3, 100.  
Ley Orgánica de la Administración Central. 1.  
Ley Orgánica de la Administración Descentralizada. 1.  
Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. 22.  
Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional. 102.

— M —

Medida administrativa. 12.  
Medios de pruebas. 58.  
Meses. 42.  
Métodos administrativos. 33.  
Métodos de trabajos. Racionalización. 32.  
Ministerio de Transporte y Comunicaciones. 43.  
Ministerios. 18, 31.  
Ministros. 16.  
Ministros. Actos. 16.  
    Competencias. 16, 96, 97, 103, 106.  
    Potestad sancionadora. 103.  
    Reconsideración. 91.  
    Refrendo. 15.  
Ministro de adscripción. Competencias. 96.  
Modelos administrativos. 36.  
Motivación. 2, 9, 18, 34, 35, 59, 86, 104.  
Multas administrativas. 100.  
Multas administrativas. Procedimientos. 102.  
Municipios. 1.  
Municipios. Actividad. 1.

— N —

Notificación. 42.  
Notificación. Contenido. 75.  
    Fecha. 75.  
    Requisitos. 73.  
Notificación de actos administrativos. 73.  
Notificación de actos administrativos. Recibos. 75.  
Notificación defectuosa. 74.  
Notificación errada. 77.

Notificación practicable. 76.  
Notificado. 75.  
Nulidad absoluta. 3, 19, 36, 87.  
Nulidad absoluta. Declaración constitucional. 19.  
Indicación legal. 19.  
Reconocimiento. 83.  
Nulidad relativa. 20, 81.  
Nulidad relativa. Convalidación. 81, 90.  
Efectos. 90.

— O —

Obligaciones administrativas. 6.  
Obligaciones administrativas. Prescripción. 70.  
Obligado. 80.1.  
Oficinas públicas. Comparecencias. 29.  
Organismo administrativo. 2.  
Organización administrativa. Superior jerárquico. 30.  
Organos administrativos. 14, 18.  
Ordenes. 14.  
Ordenes administrativas. 14, 17.

— P —

Particulares. 5, 64.  
Particulares. Derechos. 78.  
Interés. 82.  
Notificación. 48.  
Solicitud. 83.  
Periódicos. 76.  
Personas naturales. 22.  
Personas notificadas. 75.  
Personas jurídicas. 22.  
Petición. Derecho. 2.  
Desistimiento. 63.  
Omisiones. 45.  
Regularidades. 45.  
Representación. 26.  
Requisitos legales. 5.  
Resolución. 2.  
Petición administrativa. 44.  
Petición administrativa. Registro. 44.  
Plazos. 3.  
Plazos. Años. 42.  
Días. 42.  
Meses. 42.  
Plazos administrativos. Computo. 42.  
Vencimiento. 43.  
Poder. 26.  
Poder discrecional. 12.  
Poder discrecional. Adecuación de los hechos. 12.  
Comprobación de los hechos. 12.

Límite. 12.  
Proporcionalidad. 12.  
Publicación. 42.  
Publicación de actos administrativos. 72.  
Público. Información. 33.  
Precedente administrativo. 11.  
Precedente administrativo. Valor. 11.  
Prensa. 76.  
Prensa diaria. 76.  
Prescripción. Interrupción. 65, 70, 71.  
Prescripción. Suspensión. 70, 71.  
Prescripción administrativa. Procedimiento. 70.  
Presidente de la República. Actos. 15.  
Decretos. 15.  
Delegación. 16.  
Prevención. Declaratoria. 64, 65.  
Prevención administrativa. 64.  
Prevención administrativa. Efectos. 65.  
Principio de la legalidad. 1.  
Principio de la legalidad. Alcance. 12.  
Principio de la legalidad sancionatoria. 10.  
Procedimiento. Normas. 30.  
Terminación. 60.  
Vicios. 90.  
Procedimiento administrativo. Acceso al expediente. 59.  
Acumulación. 52.  
Alegatos. 48.  
Antecedentes. 54, 55.  
Apertura. 48.  
Apremio. 41.  
Ausencia absoluta. 19.4.  
Automatización. 36.  
Cautión. 87.  
Celeridad. 30.  
Cohecho. 97.3.  
Copias de documentos. 59.  
Consultas. 55, 56, 57.  
Consultas no vinculantes. 57.  
Continuación. 66.  
Continuación de oficios. 66.  
Decisión. 62.  
Decisiones contradictorias. 52.  
Desistimiento. 63.  
Días hábiles. 42.  
Dictamen. 54.  
Distorsión. 100.  
Documentos. 49.  
Documentos administrativos. 55.  
Economía procesal. 30.  
Escrito. 49.  
Evacuación de pruebas. 55.  
Expediente. 31.  
Expertos. 36.3.  
Falsedad. 97.  
Fallas. 3.  
Falso supuesto. 97.

Forma en la representación. 26.  
 Fraude. 97.3.  
 Idoneidad. 32.  
 Imparcialidad. 30.  
 Imposibilidad de continuación. 85.  
 Improcedente. 77.  
 Impulso procesal. 53.  
 Incumplimiento. 3, 100.  
 Indefensión. 85.  
 Informes. 54.  
 Informes vinculantes. 57.  
 Informes no vinculantes. 57.  
 Inhibición. 36, 37.  
 Iniciación. 48, 50.  
 Iniciación a instancia de parte. 48.  
 Iniciación de oficio. 48.  
 Inicio. 49, 61.  
 Inicio de lapsos. 61.  
 Interés. 36.  
 Interesados. 36.  
 Intervención. 23.  
 Intervención del interesado. 27.  
 Lapso de duración. 60.  
 Medios de pruebas. 58.  
 Notificación. 50.  
 Omisiones. 3, 100.  
 Opinión anticipada. 36.  
 Orden. 34.  
 Ordinarios. 47.  
 Paralización. 3, 64.  
 Partes. 52.  
 Peritos. 36.3.  
 Plazo de prevención. 64.  
 Plazos. 41, 42, 55.  
 Pluralidad de interesados. 63.  
 Poder. 26.  
 Prejuzgamiento. 36.  
 Prescripción. 70.  
 Prescendencia total. 19.4.  
 Prevención. 64.  
 Producción en serie. 36.  
 Prórrogas de lapsos. 60.  
 Pruebas. 48, 69.  
 Pruebas de hechos. 58.  
 Pruebas documentales. 54.  
 Reactivación. 64.  
 Reglamentos. 106.  
 Reposición. 90.  
 Retardos. 100.  
 Sanciones. 100.  
 Soborno. 97.3.  
 Solicitud. 49.  
 Suspensión. 56.  
 Sustanciación. 5.  
 Terminación. 63.  
 Terminación. 41, 42.  
 Testigos. 36.3.  
 Tramitación. 3, 6, 23, 33.  
 Veracidad de los hechos. 69.-

Violencia. 97.3.  
 Procedimiento administrativo de oficio.  
 Notificación. 48.  
 Procedimiento administrativo mecánico. Garantías de seguridad. 18.  
 Procedimiento ordinario. Continuación. 68.  
 Procedimientos automatizados. 35.  
 Procedimientos en serie. Garantías jurídicas. 35.  
 Procedimientos expeditos. 35.  
 Procedimientos de oficio. 48, 61.  
 Procedimientos sumarios. 67.  
 Procedimientos sumarios. Lapsos. 67.  
 Procedimientos sumarios de oficios. 67.  
 Providencia administrativa. 12, 14, 17.  
 Pruebas. Evacuación. 55.  
 Medios. 58.  
 Pruebas de oficios. 69.  
 Pruebas sobrevenidas. 97.

— Q —

Queja. Recurso. 3.

— R —

Racionalización administrativa. 32.  
 Reclamo. 3.  
 Reconsideración. Recurso. 92, 94.  
 Recurso. Representación. 26.  
 Recurso administrativo. 85.  
 Recurso administrativo. Admisión. 86.  
 Actos negativos. 4.  
 Calificación. 86.  
 Contenido de la decisión. 90.  
 Decisión. 4, 88, 90.  
 Efectos. 87.  
 Efectos de la decisión. 93.  
 Efectos no suspensivos. 87.  
 Error. 86.  
 Escrito. 49, 86.  
 Formalidades. 86.  
 Interposición. 87.  
 Lapsos. 77.  
 Legitimación activa. 85.  
 Objeto. 85.  
 Plazos. 77.  
 Prejuzgamiento. 36.3.  
 Presentación. 44.  
 Registro. 44.  
 Resolución. 89.  
 Silencio. 91, 93.  
 Silencio administrativo. 4.  
 Suspensión de efectos. 87.  
 Suspensión de lapsos. 77.  
 Recurso de queja. 3.

Recurso de queja. Escrito. 3.  
   Interposición. 3.  
   Resolución. 3.  
 Recurso de reclamo. 3.  
 Recurso de reconsideración. Efectos de interposición. 92.  
 Recurso de reconsideración. Decisión. 3, 36, 90, 105.  
   Improcedencia. 94.  
 Recurso de revisión. Lapso de caducidad. 98.  
   Lapso de decisión. 91, 94, 99, 105.  
   Lapso de interposición. 94, 105.  
   Objeto. 94, 97, 105.  
 Recurso jerárquico. Decisión. 89, 90.  
   Efectos de interposición. 92.  
   Interposición. 95.  
   Lapso de decisión. 91.  
   Objeto. 95.  
   Procedencia. 50.  
   Requisitos. 95.  
 Recurrente. 86.  
 Refrendo ministerial. 15.  
 Registro administrativo. 46.  
 Registro administrativo. Reglamento. 44.  
 Registro de documentos. 44.  
 Reglamentos. 44, 106.  
 Reglamentos administrativos. 33.  
 Representación. Lapso de decisión. 5.  
   Requisitos legales. 5.  
 Representante. 2.  
 Responsabilidad administrativa. 3, 4, 56.  
 Responsabilidad civil. 6.  
 Responsabilidad patrimonial. 6.  
 Resolución. Firma. 16.  
 Resolución conjunta. 16.  
 Resoluciones. 14, 17.  
 Resoluciones ministeriales. 16.  
 Revisión. eDrecho. 11.  
 Revocación de actos administrativos. 82, 90.

— S —

Sanciones. 3, 4, 6, 100.  
 Sanciones administrativas. 100.  
 Sanciones administrativas. Creación, 10.  
   Recurribilidad. 105.  
 Sentencia judicial. 97.  
 Servicio al público. 33.

Servidores públicos. Obligación. 3.  
 Silencio administrativo. 4, 91, 92, 93.  
 Sistema negativo. 4.  
 Sistema administrativo. Racionalización. 32.  
 Soborno. 97.  
 Solicitud. 97.  
 Solicitud. Anexos. 49.5.  
   Copia. 46.  
   Correcciones. 50.  
   Desistimiento. 63.  
   Faltas. 50.  
   Incumplimiento de requisito. 5.  
   Lapso de decisión. 5.  
   Omisión de requisito. 5.  
   Omisiones. 50.  
   Requisitos. 49.4.  
   Requisitos legales. 5.  
 Solicitud administrativa. Presentación. 46.  
 Solicitud administrativa. Recibo. 46.  
 Subordinación administrativa. 36.4.  
 Superior jerárquico. 3, 13, 48, 59, 68.  
 Superior jerárquico. Competencias. 37, 38.  
   Obligación. 89.  
   Poder revocatorio. 82, 90.  
   Potestad sancionadora. 103.  
   Reclamo. 3.  
 Suspensión de efectos, 87.

— T —

Términos. Años. 42.  
   Meses. 42.  
 Términos administrativos. Cómputo. 42.  
   Vencimiento. 43.  
 Testimonios falsos. 97.  
 Tramitación. Suspensión. 56.  
 Trámite. 3.  
 Tribunales. 79.  
 Tribunales. Ejecución de actos administrativos. 79.

— V —

Vía administrativa. Agotamiento. 93.  
   Finalización. 94.  
 Violencia. 97.

## APENDICE

PUBLICACIONES DEL Dr. ALLAN R. BREWER-CARIAS  
1960 — 1982

### I. LIBROS

1. *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Colección Tesis de Doctorado, Vol. IV, Facultad de Derecho, UCV, Caracas, 1964, 494 páginas (5 reimpressiones).
2. *El Régimen Jurídico Administrativo de la Nacionalidad y Ciudadanía Venezolanas*, Colección de Publicaciones del Instituto de Derecho Público, Vol. 1, Facultad de Derecho, UCV, Caracas, 1965, 120 páginas.
3. *Estudio sobre la Delimitación de Competencias entre el Poder Nacional y el Poder Municipal en Materia de Tránsito y Transporte Terrestres*, Gobernación del Distrito Federal, Caracas, 1965, 84 páginas.
4. *La Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Interés Social (Jurisprudencia-Doctrina Administrativa-Legislación)*, Colección de Publicaciones del Instituto de Derecho Público, Vol. 2, Facultad de Derecho, UCV. Caracas, 1966, 416 páginas.
5. *Las Empresas Públicas en el Derecho Comparado* (Estudio sobre el régimen de las actividades industriales y comerciales del Estado), Colección Monografías de la Facultad de Derecho de la UCV, Vol. XXXVI, Caracas, 1967, 200 páginas. Publicado también en francés, como *Les Entreprises Publiques en Droit Comparé*, Colección de Cursos de la Faculté Internationale pour l'enseignement du Droit Comparé, París, 1968, 120 páginas. Una versión inicial de este libro se publicó con el título "Le Régime des Activités Industrielles et Commerciales des Pouvoirs Publics en Droit Comparé", en *Rapports Generaux au VII Congrès International de Droit Comparé*, Acta Instituti Upsaliensis Jurisprudentiae Comparativae, Stockholm-Upsala, 1968, páginas 484 a 565.
6. *El Régimen de Gobierno Municipal en el Distrito Federal Venezolano*, Gobernación del Distrito Federal. Caracas, 1968, 172 páginas. Publicado también en *Crónicas del IVº Congreso Hispano-Luso-Americano-Filipino de Municipios* (Barcelona, octubre, 1967), Instituto de Estudios de Administración Local, Tomo I, Madrid 1968, pp. 759 a 845 y en *Estudio de Caracas*, Vol. VIII, Tomo I, UCV, Caracas, 1972, pp. 113 a 201. Una parte de este trabajo con el título "El régimen de gobierno del Distrito Federal" fue publicado también en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo II, Caracas 1976, pp. 15 a 54.
7. *Los Problemas Constitucionales de la Integración Económica Latinoamericana*, Banco Central de Venezuela, Caracas, 1968, 131 páginas. Una versión de este libro fue publicada en francés como *Les Problèmes Constitutionnels de l'integration économique latinoamericaine*, Faculté Internationale pour l'enseignement du Droit Comparé, Session d'automne, Madrid 1968, N° 753 (multigrafiado) 32 páginas.
8. *El Control de las Actividades Económicas del Estado en el Derecho Venezolano*, Ediciones del Instituto Latinoamericano de Ciencias Fiscalizadoras, Contraloría General de la República, Caracas, 1969, 176 páginas.

9. *Derecho y Desarrollo*, Publicaciones de la Facultad de Derecho, Colección Derecho y Desarrollo, N° 1, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1971, 55 páginas. Publicado también en el libro *La Ciencia en Venezuela*, Tomo III, Aspectos Sociales, Universidad de Carabobo, Valencia, 1973, páginas 15 a 42.
10. *El Estatuto del Funcionario Público en la Ley de Carrera Administrativa* (con Prólogo del Dr. Rafael Caldera), Ediciones de la Comisión de Administración Pública, Caracas 1971, 255 páginas.
11. *Aspectos Institucionales del Transporte y Tránsito en el Area Metropolitana de Caracas* (con Prólogo del Dr. Antonio Moles Caubet), Fondo Editorial Común, Caracas, 1971, 140 páginas.
12. *El Proceso de Regionalización y la Reforma Administrativa en los Estados y Municipalidades*, Ediciones Corporación de Los Andes, Mérida, 1971, 60 páginas.
13. *Cambio Político y Reforma del Estado en Venezuela*, Editorial Tecnos, Colección Ciencias Sociales, Serie de Ciencia Política, Madrid, 1975, 695 páginas.
14. *Derecho Administrativo*. Tomo I, Publicaciones de la Facultad de Derecho U.C.V., Caracas, 1975, 463 páginas (2ª edición, 1981).
15. *Un Derecho para el Desarrollo y la protección de los particulares frente a los poderes público y privado*, Publicaciones del Centro de Estudios de Filosofía del Derecho. LUZ, Maracaibo 1975, 97 páginas.
16. *Derecho y Administración de las Aguas y otros Recursos Naturales Renovables*, Publicaciones de la Facultad de Derecho, Colección Derecho y Desarrollo, N° 2, U.C.V., Caracas, 1975, 282 páginas.
17. *Garantías Constitucionales de los Derechos del Hombre*, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Monografías Jurídicas N° 1, Caracas, 1976, 145 páginas. Publicado también en francés como "Les Garanties Constitutionnelles des droits de l'homme dans les pays de l'amerique latine", en *Revue Internationale de Droit Comparé*, París 1977, N° 1, páginas 25 a 102.
18. (En colaboración con José Muci Abraham y Oswaldo Padrón Amaré) *Observaciones al Proyecto de Reforma Tributaria* 1976, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Monografías Jurídicas N° 5, Caracas, 1977, 114 páginas.
19. *El Control de la Constitucionalidad de los Actos Estatales*, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Estudios Jurídicos N° 2, Caracas, 1977, 219 páginas.
20. (En colaboración con Norma Izquierdo Corser), *Estudios sobre la Regionalización en Venezuela*, Ediciones de la Biblioteca de la Universidad Central de Venezuela, Colección Ciencias Económicas y Sociales, Vol. XXI, Caracas, 1977, 472 páginas.
21. *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Monografías Administrativas N° 1, Caracas, 1978, 135 páginas.
22. *La Carga de la prueba en el Derecho Administrativo*, Ediciones del Instituto de Filosofía del Derecho, LUZ Maracaibo, 1978, 53 páginas. Publicado también con el título "La carga de la prueba en el Derecho Administrativo Venezolano", en *Revista Argentina de Derecho Administrativo*, N° 11, Buenos Aires 1976, páginas 15 a 41 y en *Revista de Control Fiscal*, N° 81, Caracas 1976, páginas 23 a 52. Publicado también en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. 2, Caracas 1918, pp. 463 a 495.

SEGUNDO LIBRO  
PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVOS\*

---

\* Libro publicado como *Principios del Procedimiento Administrativo*, Editorial Civitas, Madrid 1990 (Prólogo de Eduardo García de Enterría); publicado también en francés: *Les Principes de la Procédure Administrative Non Contentieuse* (Études de droit comparé: France, Espagne, Amérique Latine), Economica, Paris, 1992 (Préface de Franck Moderne).



## PRÓLOGO A LA EDICIÓN DE CIVITAS DE 1990

*Me honro en prologar este excelente libro del Profesor Brewer-Carías, bien conocido y estimado de los universitarios españoles.*

*Entre los iuspublicistas hispano-americanos, el Prof. Brewer-Carías ocupa un lugar de primer orden. Es el más brillante de los iuspublicistas formados en la Universidad Nacional de Caracas por el profesor español exiliado Antonio Moles, que acaba de fallecer, tras una larga y fecunda carrera. Brewer accede por ello muy joven al profesorado y emprende una obra sistemática de reordenación de todo el Derecho Público venezolano que asombra por su regularidad, por su ambición y por la seguridad de su criterio técnico servido por una ágil mente jurídica y por una formación de una amplitud excepcional. Hoy el Derecho Público venezolano, Administrativo y Constitucional, ha quedado conformado en su conjunto sistemático y en partes sustanciales del mismo por las construcciones de Brewer-Carías.*

*Pero su actuación de jurista no ha quedado limitada al ámbito de su patria. Brewer-Carías ha sido promotor de una toma de conciencia común sobre el Derecho Público en todo el continente y ha animado infatigablemente congresos, seminarios, publicaciones comunes a todos los países del área. Ha visitado a la par todos los países occidentales, acopiando nuevos datos, nuevas publicaciones, nuevas relaciones personales. Finalmente, y coronando su nombradía en todos los ámbitos universitarios, prestigiosas Universidades europeas le han llamado a su seno para explicar cursos de Derecho Comparado, en el que ha pasado a ser uno de los valores universales reconocidos. Así en la Universidad de Cambridge explicó hace dos años un curso sobre justicia constitucional, del que ha resultado un importante volumen, *Judicial Review in Comparative Law*, publicado en los prestigiosos «*Cambridge Studies in International and Comparative Law*», Cambridge University Press, 1989.*

*Así también el presente libro, fruto de un curso profesado en la Universidad de París 2, en el cuadro de una enseñanza de tercer ciclo dedicada al Derecho Administrativo Comparado.*

*La doctrina del procedimiento administrativo esta ganando nuevas batallas, desde la segunda mitad de este siglo. Baste recordar que en 1946 los norteamericanos dictan su Ley federal sobre la materia, los españoles*

su nueva Ley de 1958 (la vieja Ley Azcárate de 1889 puede blasonar de preceder a todas), los alemanes la suya en 1976, en fin, aunque no de forma completa y sistemática los italianos y los franceses más recientemente.

*Este libro nos ilustra sobre cómo el mismo impulso está teniendo lugar de una manera resuelta en América Latina y de que sus soluciones aportan perspectivas y criterios de primera significación*

*La importancia de esta obra es poner de manifiesto cómo los mismos problemas aparecen en todos los países y son abordados y resueltos con soluciones paralelas. El Derecho Comparado, cuando se maneja con el magisterio bien adquirido y ejercitado por Brewer, hace aparecer un misterioso ius commune que no viene tanto de influencias recíprocas que, naturalmente, también existen (por ejemplo: puede señalarse una corriente clara de influencia de la Ley española de 1958 sobre algunos países hispanoamericanos), como, sobre todo, de que, al fin, las soluciones de los problemas jurídicos se ordenan alrededor de unos cuantos principios comunes capaces de alumbrar un repertorio no demasiado extenso de soluciones «tópicas», en el sentido de Theodor Viehweg.*

*Brewer ahonda así, con su visión panorámica y omnicomprendiva, los principios generales del procedimiento administrativo y ofrece multitud de sugerencias provechosas para el perfeccionamiento de cada uno de los sistemas nacionales que estudia, entre ellos, por supuesto, el nuestro. Los redactores de un texto revisado de nuestra Ley de 1958, que no acaba de ser puesto a punto, desde hace por lo menos diez años, encontrarán por ello en este libro muchas sugerencias inmediatamente útiles*

*Pero también el aplicador del Derecho podrá localizar en este ambicioso estudio muchas pistas para abordar y solucionar problemas específicos. Los buenos libros de Derecho, como es el presente, son siempre fecundos no solo en el plano de los grandes principios, sino también en el de las aplicaciones prácticas, pues toda teoría en Derecho se acredita justamente en sus consecuencias regulativas finales, que es el propio de toda técnica jurídica.*

*Agradecemos al Prof. Brewer-Carías su excelente trabajo, que pone al día un capítulo esencial del Derecho Público contemporáneo, con una amplitud de conocimientos que sorprende y un criterio seguro y riguroso, de forma que aprovechará con seguridad a los juristas de muchos países.*

Eduardo García de Enterría

## PREFACIO A LA EDICIÓN DE 1990

Este libro recoge, en esencia, la versión en castellano del curso que dicté en el Tercer Ciclo de la *Université de Droit, d'Économie et de Sciences Sociales* de París (París 2), en el marco del curso sobre «Derecho Administrativo Comparado», a cargo del profesor Jean Michel Lemoine des Forges, durante el año académico 1989-1990. Este año el curso fue destinado al estudio del «procedimiento administrativo en el derecho comparado», habiéndome correspondido analizar comparativamente con el derecho francés los principios del procedimiento administrativo en España y en los países de América Latina, particularmente los que tienen leyes reguladoras del mismo (Argentina, Colombia, Costa Rica, Perú, Uruguay y Venezuela).

Todas las leyes latinoamericanas en materia de procedimientos administrativos han sido dictadas en los últimos veinte años, por lo que, sin duda, además de haber recogido los aportes de la jurisprudencia y doctrina de cada país y la influencia de la doctrina francesa, han recibido la directa influencia, tanto de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado como de la Ley de Procedimiento Administrativo de España. Y no podía ni debía ser de otro modo, siendo el resultado un conjunto de regulaciones que, sin duda, han significado el enriquecimiento de instituciones, que bien podría servir para la retroalimentación del sistema jurídico iberoamericano. En todo caso, la elaboración de las conferencias que conformaron el curso me permitió constatar que en materia de principios de derecho administrativo, todo nos une con los principios de la legislación y doctrina españolas las cuales, por lo demás, son permanentemente manejadas en nuestros países.

Pero el haber dictado este curso en la Universidad de París me permitió hacer otra constatación: la legislación y la doctrina españolas son tan ignoradas en Francia -salvo en contados círculos académicos- como lo es la de los países latinoamericanos. No hay que olvidar que conforme a un proceso típicamente europeo, aún no revertido, desde el punto de vista jurídico e institucional, los países tienden a mirar al norte, considerando lo que está al sur como menos desarrollado y, por tanto, sin interés, salvo el de la curiosidad. Ello hasta sucede incluso, en el interior de los propios países. En el caso de Francia, sin embargo, la situación es extrema, pues desde el ángulo jurídico, muchas veces ni siquiera se mira hacia afuera de las fronteras, viviéndose en general, en un singular aislamiento.

Precisamente por ello hay que saludar los esfuerzos que algunos sectores académicos franceses han venido haciendo en pro de los estudios de derecho comparado, y entre ellos, en París, en materia de derecho administrativo con el profesor Roland Drago a la cabeza, tanto desde la Sociedad de Legislación Comparada como de la Academia Internacional de Derecho Comparado, que dirige con todo acierto. Al profesor Drago, a quien me unen lazos académicos y de amistad desde hace casi cinco lustros, sin duda, se debe la iniciativa para mi nombramiento como profesor asociado de la Universidad de París 2. Por ello, la publicación de este libro es una ocasión propicia para agradecerle una vez más su confianza académica. Realmente me fue muy grato y estimulante el haber dictado este curso de post-grado en las mismas viejas aulas de la *Place du Panthéon*, donde a comienzos de los sesenta tuve el privilegio de seguir los cursos de M. Waline, R. Charlier y Ch. Eisenmann.

El profesor Eduardo García de Enterría, mi amigo de tantos años ha aceptado mi requerimiento de redactar el Prólogo a este libro. Honor que me hace, y que agradezco, pues bien sabe él que para los latinoamericanos su obra y la de los académicos de su escuela, está entre las más apreciadas y respetadas. De ella y de su bohonomía mucho hemos aprendido.

París, mayo 1990.

A.R.B.C.

## INTRODUCCIÓN

El derecho administrativo francés, sin duda, puede considerarse como el producto más esclarecido de la labor de los jueces, descubierto y difundido, paso a paso, por la doctrina. Por ello, y sobre todo cuando se analiza el sistema francés desde una perspectiva comparada, podemos decir que ha sido precisamente el control jurisdiccional de la Administración y la progresiva reducción del exceso de poder en la conducta de los funcionarios, el gran aporte de Francia a la cultura jurídica del mundo moderno y al afianzamiento del Estado de Derecho.

Justicia administrativa y derecho administrativo, por tanto, en Francia han estado y continúan estando esencialmente unidas hasta el punto de que el contenido del derecho administrativo ha sido moldeado por la jurisdicción administrativa. Esto ha tenido evidentes ventajas en cuanto al progreso de la juridicidad aplicada a la Administración y al fortalecimiento del principio de la legalidad. Pero también ha originado ciertas desventajas que han condicionado las grandes discusiones doctrinales del derecho administrativo.

Así nociones tales como servicio público, establecimiento público, acto de gobierno o contrato administrativo han estado en el centro de una tradicional discusión doctrinal tendente a lograr una sustantividad propia de dichas nociones, la cual no ha sido siempre posible, precisamente, por el peso de la variable jurisdiccional que ha girado en torno a la búsqueda de un «criterio» para delimitar las competencias de la jurisdicción administrativa y de la jurisdicción judicial.

Muchas veces estas nociones, como consecuencia, antes que una sustantividad propia lo que tenían era una connotación adjetiva, por lo que los cambios jurisprudenciales inevitablemente condujeron a su crisis. De allí que como lo afirmaba G. Liet-Veaux hace algunas décadas al referirse a la noción de contrato administrativo, podamos decir que se trata de uno de los capítulos más «desesperantes» del derecho administrativo<sup>1</sup>.

Este desespero que se encuentra con frecuencia en la doctrina francesa por el esfuerzo de poder sustantivizar instituciones y nociones fundamen-

---

1. G. Liet-Veaux, «Note Nouvelles définitions du contrat administratif», *La Revue Administrative*, n° 53, París, sept.-oct., 1956, p. 502.

tales, sin duda, podemos decir que es el producto del peso que ha tenido la jurisdicción administrativa en la moldeadura del derecho administrativo. Ello ha llevado, incluso, al extremo de que el estudio del derecho administrativo no solo se haga a través, y únicamente de la perspectiva de lo que el Consejo de Estado resuelva, sino a través del solo prisma de la jurisdicción. No es raro, por tanto, que incluso bajo el título de *Traité de Contentieux-Administratif*, como el excelente libro de los profesores J. M. Auby y R. Drago<sup>2</sup>, en realidad lo que el lector encuentre sea un verdadero Tratado de Derecho Administrativo

La labor del juez administrativo, en todo caso, ha sido y es tan fenomenal en Francia, que el derecho administrativo, materialmente, se ha fundamentado solo en la jurisprudencia trabajada por la doctrina para tener el desarrollo tan importante que ha evidenciado y que ha llevado su influencia a todas partes del mundo, y en forma mucho más intensa que la que los propios franceses podrían imaginar.

Sin embargo, y ello es evidente, no en todas partes del mundo se encuentra una tradición tan esclarecida como la del juez administrativo francés, que se basta a sí mismo, con su arsenal de jurisprudencia y sin la ayuda del derecho positivo, para someter a la Administración a la legalidad, construyendo principios rectores de la conducta administrativa, que han servido de ejemplo para el desarrollo del Estado de Derecho, dentro y fuera de Francia.

La realidad en muchos otros países es que la labor del juez administrativo, en algunas épocas pujante y en otras tímida, en la tarea de la construcción del derecho administrativo ha requerido del auxilio del Legislador a quien ha correspondido la positivización de principios y reglas. Con frecuencia se ha constatado, así, que no basta con un arsenal de jurisprudencia y con la creación pretoriana del derecho administrativo puesta en evidencia por la doctrina, para lograr reducir la discrecionalidad administrativa y someter toda la actuación administrativa a la legalidad; y que, al contrario, en muchas ocasiones ha resultado necesario convertir en derecho positivo legislado, todos esos principios reguladores del actuar administrativo, para que no sólo sean efectivamente respetados por los funcionarios, sino para que los mismos jueces contencioso-administrativos, incluso, puedan ejercer a cabalidad y con mayor autonomía sus labores de control judicial de la Administración.

Esta ha sido, en general, la tendencia en los países hispano americanos donde en muchos de ellos se ha producido un proceso de codificación del derecho administrativo, o al menos, de los principios fundamentales referidos a la actividad administrativa, en leyes reguladoras del «procedimiento administrativo».

---

2. París, 1984.

Y esto nos obliga de inmediato al querer estudiar los principios del «procedimiento administrativo no contencioso» en España y en América Latina, a establecer una indispensable precisión terminológica. En lengua castellana, en efecto, la expresión equivalente a la frase «procedimiento administrativo no contencioso» no tiene sentido alguno

Esta es una expresión típicamente francesa que quiere significar el procedimiento que se sigue ante la administración activa por oposición al que se desarrolla ante la jurisdicción administrativa, de manera que se habla de *procédure administrative non contentieuse* distinguiéndola de la *procédure contentieuse administrative*. Sin embargo, desde la perspectiva hispano americana, dicha expresión no sólo no tiene sentido, sino que incluso sería incorrecta

En primer lugar, debemos señalar que definitivamente no está en la tradición hispanoamericana el que solo los órganos jurisdiccionales tengan el monopolio del procedimiento, como históricamente ha sucedido en Francia<sup>3</sup>, lo que explica no sólo el que hasta hace pocas décadas se hubiera descuidado el estudio doctrinal del procedimiento desarrollado en la administración activa, sino el que salvo excepciones<sup>4</sup>, para identificarlo se le haya tenido que calificar como «no contencioso» por oposición al «contencioso-administrativo».

En el mundo jurídico de los países de lengua castellana, en cambio, la distinción basada en el calificativo «no contencioso» nunca ha sido usada, de manera que cuando se quiere identificar el procedimiento desarrollado ante los tribunales contencioso-administrativos se habla, como en Francia, de «procedimiento contencioso-administrativo»<sup>5</sup>; utilizándose generalizadamente la expresión de «procedimiento administrativo», pura y simplemente, para identificar el procedimiento desarrollado ante la administración activa y, por tanto, siempre de carácter no jurisdiccional. Nuestros países, en este sentido, en la concepción del procedimiento administrativo más han recibido la influencia de los aportes de la Escuela Germánica,

- 
3. Guy Isaac, *La procédure administrative non contentieuse*, París, 1968, pp. 17 ss.
  4. Vid. fundamentalmente Georges Langrod, «Procédure Administrative et Droit Administrative», *Revue de Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger*, París, 1948, pp. 549 ss.; y en *Revue Internationale des Sciences Administratives, Bruxelles, 1956*, pp. 5 ss. Más recientemente, vid. Celine Wiener, *Vers une codification de la procédure administrative*, París, 1975.
  5. Lo cual doctrinalmente, incluso ha dado origen al llamado derecho procesal administrativo. Vid. por ejemplo, José M. Villar y Romero, *Derecho Procesal Administrativo*, Madrid, 1944, 2º ed. 1948; Jesús González Pérez, *Derecho Procesal Administrativo*, 3 vols., Madrid, 1955; Miguel González Rodríguez, *Derecho Procesal Administrativo*, 2 vols., Bogota, 1986; Carlos Betancur Jaramillo, *Derecho Procesal Administrativo*, Bogota, 1982; Jesús González Pérez, *Derecho Procesal Administrativo Hispanoamericano*, Bogota, 1985.

básicamente de Adolf Merkl<sup>6</sup>, que de los criterios de la doctrina francesa. De allí que a lo largo de nuestra exposición utilizaremos la expresión de «procedimiento administrativo» como equivalente a la expresión francesa *procédure administrative non contentieuse*.

Pero además hay una segunda razón para que no se utilice esta expresión en el mundo de habla hispana, y es que en sí mismo, consideramos impropio el aditivo del calificativo «no contencioso» para identificar el procedimiento desarrollado ante la administración activa, pues en estricto derecho no es cierto que ese procedimiento sea siempre de carácter «no contencioso». Al contrario la intervención creciente del Estado en diversos campos de la vida económica y social, con frecuencia llevan a los órganos administrativos a adoptar decisiones como resultado de una resolución de conflictos entre intereses privados contrapuestos que se suscitan entre particulares, y los cuales entran en «contención» ante la autoridad administrativa. En estos casos como en todo el actuar administrativo, en el procedimiento respectivo que, evidentemente, es de carácter contradictorio (aunque no judicial o jurisdiccional), la Administración debe respetar la igualdad entre las partes con intereses contrapuestos, y actuar con imparcialidad.

Por ello, al estudiar los principios del procedimiento desarrollado ante las autoridades administrativas en España y en América Latina, hablaremos pura y simplemente del «procedimiento administrativo» como contrapuesto al procedimiento contencioso-administrativo que se desarrolla ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Nuestro estudio, por otra parte lo circunscribiremos a los países que en el mundo de habla castellana han tenido un proceso de codificación del procedimiento administrativo, entre los cuales se destacan, España Perú, Argentina, Uruguay, Costa Rica, Venezuela y Colombia, países en los cuales, por lo demás, entre todos los de hispano América el derecho administrativo ha encontrado mayor desarrollo doctrinal y jurisprudencial.

Ante todo se destaca el caso de España país donde podemos encontrar el origen del movimiento codificador del procedimiento administrativo, con la Ley de Procedimiento Administrativo de 19 de octubre 1889, en la cual se intentó regular uniformemente el procedimiento a que debían someterse los diversos departamentos de la Administración en la tramitación de los expedientes. Aun cuando se adelantó mucho a otros países y significó un paso decisivo en la evolución del Derecho Administrativo espa-

---

6. Vid. Adolf Merkl, *Teoría General del Derecho Administrativo* (ed. castellana), México, 1980, pp. 278 ss. Esta obra no fue nunca traducida al francés. Vid. los comentarios a la concepción de Merkl en G. Isaac, *La procédure administrative non contentieuse*, París, 1968, pp. 89 ss. Vid. asimismo, J. Araujo Juárez, *Principios Generales del Derecho Administrativo Formal*, Caracas, 1989.

ñol<sup>7</sup>, su carácter de Ley cuadro y su multiforme desarrollo reglamentario en cada Ministerio, exigieron su reforma y puesta al día, lo que ocurrió con la Ley de Procedimiento Administrativo del 17 de Julio de 1958<sup>8</sup>, en la cual se establecieron, en un texto único, no sólo normas de procedimiento directamente aplicables a todos los Departamentos Ministeriales, sino las regulaciones básicas del régimen de los actos administrativos y de otros aspectos de la actividad administrativa relacionados con ellos. Esta Ley, junto con la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957, ha tenido una enorme importancia, no sólo en el propio desarrollo del derecho administrativo español, el cual es, precisamente, a partir de finales de la década de los cincuenta que comienza a renovarse y a alcanzar los extraordinarios niveles de excelencia de la actualidad, sino en el desarrollo del derecho administrativo contemporáneo de América Latina pues, puede decidirse, que en una u otra forma dichas leyes han inspirado las leyes reguladoras de la actividad administrativa que se han dictado en nuestros países en las últimas cuatro décadas.

En efecto, el primer país que reguló el procedimiento administrativo con evidentes influencias del texto español fue el Perú, donde mediante el Decreto Supremo núm. 006-SC de 11 de noviembre de 1967, se dictó un «Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos»<sup>9</sup> a cuyo texto debía ajustarse la actuación administrativa de los órganos del Poder Ejecutivo, de los establecimientos públicos y de los gobiernos locales, «siempre que no se opusieran a las leyes o sus reglamentos especiales» (art. 1). En esta forma, si bien se establecieron principios generales de la acción administrativa, ello se hizo con un texto de rango reglamentario y supletorio, lo que ha implicado, en la práctica, que dicho texto no haya tenido mayor influencia en el desarrollo del derecho administrativo peruano.

En realidad, la primera normativa nacional de rango legal relativa al procedimiento administrativo que se dictó en América Latina, fue el Decreto-Ley núm. 19.549/72 de 3 de abril de 1972 de Argentina, sobre procedimientos administrativos<sup>10</sup>, texto que vino a culminar un largo proceso

---

7. Exposición de Motivos de la Ley de 1958. *Vid.* en *Justicia Administrativa*, Ediciones Civitas Madrid, 1973, p. 56.

8. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 171 de 18 de julio de 1958; correcciones de erratas en *Boletín Oficial del Estado* núms. 210 y 220 de 2 y 13 de septiembre de 1958 y 98 de 24 de abril de 1959. *Vid.*, el texto, además, en *Justicia Administrativa, cit.*, pp. 66-129.

9. *Vid.* el texto en *Legislación Peruana sobre Empleados Públicos*, Lima, pp. 242-250.

10. *Boletín Oficial* núm. 22411 del 27 de abril de 1972. *Vid.* el texto en Emilio Fernández Vazquez y Emilio Marcelino Sendín, *Procedimiento Administrativo Nacional*, Buenos Aires, 1974, pp. 116-134.

de regulación provincial sobre normas de procedimiento administrativo<sup>11</sup> y de regulación nacional sobre los recursos administrativos, particularmente, sobre el recurso jerárquico y que se remontan a los años treinta<sup>12</sup>. El Decreto-Ley núm. 19.549/72, en todo caso, es claro que no sólo estableció los principios básicos a que deben ajustarse los procedimientos administrativos desarrollados ante la Administración Pública Nacional, centralizada y descentralizada, inclusive entes autónomos, en cuanto tiendan a asegurar a los interesados las garantías constitucionales del debido proceso, sino que reguló las reglas fundamentales relativas a los requisitos esenciales del acto administrativo, su estructura, validez y eficacia.

En la misma orientación de la legislación argentina, la segunda de las legislaciones nacionales sobre procedimientos administrativos que se dictó en América Latina fue el Decreto núm. 640/973 de 8 de agosto de 1973 del Uruguay, el cual completó el cuadro regulador de la actividad y trámites administrativos que se había establecido en anteriores Decretos de 1964 y 1966<sup>13</sup>.

En el proceso de codificación el derecho administrativo en América Latina, destaca en tercer lugar, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, de 2 de mayo de 1978<sup>14</sup>, texto que, como lo hemos señalado hace algunos años podría ser considerado como el de un «Manual de Derecho Administrativo», volcado en el articulado de un Código<sup>15</sup>. Esta hermosa Ley, única en su género, abarca todo el conjunto de materias de un «Manual de Derecho Administrativo», por lo que la explicación de su articulado configuraría, exactamente, él «programa» de un curso general de esta disciplina. Se trata, por tanto, de un muy raro ejemplo de un «Código de Derecho Administrativo» que, inclusive, consagra la autonomía de

- 
11. *Vid.* el texto de las leyes provinciales sobre procedimientos administrativos en Agustín Gordillo, *Procedimientos y Recursos Administrativos*, Buenos Aires, 1971, pp. 591-723.
  12. Decreto 20003/33 sustituido por Decreto núm. 7520/44. *Vid.* los textos en Agustín Gordillo, *op. cit.*, pp. 583-590.
  13. La Ley 15869 de 22 de junio de 1987 relativa al Tribunal Contencioso Administrativo, no derogó el Decreto núm. 640/973 de 8 de agosto de 1973, el cual continúa vigente. *Vid.* lo indicado en J. P. Cajarville Peluffo, *Recursos administrativos*, Montevideo, 1989, p. 14. El texto del Decreto núm. 640/973 de 8 de agosto de 1973 contenido de las Normas Generales de Actuación Administrativa puede verse en J. A. Prat, D. H. Martins, M. R. Brito, H. Frugone Schiavone, y J. P. Cajarville Peluffo, *Procedimiento Administrativo*, Montevideo, 1977, pp. 177 ss. *Vid.* las referencias en Julio A. Prat, *Derecho Administrativo*, t. III, vol. 2, Montevideo, 1978, pp. 125 ss.
  14. Alcance núm. 90 *La Gaceta* núm. 102 de 30 de mayo de 1978. *Vid.* el texto en *Ley General de la Administración Pública*, Contraloría General de la República San José, 1978.
  15. Allan R. Brewer Carías «Comentarios sobre los Principios generales de la Ley General de Administración Pública de Costa Rica», *Revista del Seminario Internacional de Derecho Administrativo*, Colegio de Abogados de Costa Rica, San José, 1981, p. 31.

nuestra disciplina, al declarar la independencia del ordenamiento jurídico administrativo de otras ramas del derecho<sup>16</sup>.

A la Ley costarricense, siguió cronológicamente, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 10 de julio de 1982, de Venezuela<sup>17</sup>, texto que se comenzó a elaborar desde 1965<sup>18</sup>. Esta Ley Orgánica, influenciada directamente por la Ley española, recogió todos los principios fundamentales relativos a la actividad administrativa desarrollada por los órganos de la Administración Pública Nacional y aplicable supletoriamente a las administraciones estatales y municipales; y en particular, los principios relativos a los actos administrativos (elaboración, formas y formalidades, efectos, revisión), que la jurisprudencia había establecido, habiendo contribuido ampliamente, desde su entrada en vigencia, a afianzar el principio de la legalidad administrativa<sup>19</sup>.

Por último, en materia de codificación del procedimiento administrativo, debe destacarse el régimen de Colombia, único país de América Latina que adoptó el modelo francés de la dualidad de jurisdicciones: una jurisdicción judicial que tiene en su cúspide a la Corte Suprema de Justicia, y una jurisdicción contencioso-administrativa que tiene en su cúspide al Consejo de Estado. Dada esta peculiar situación, Colombia ha contado, desde 1941, con un Código Contencioso-Administrativo<sup>20</sup>, en el cual se regulaba exclusivamente el procedimiento judicial ante la jurisdicción contencioso-administrativa. En base a la labor de la jurisprudencia, en 1980 se propuso la reforma y adaptación del Código<sup>21</sup>, lo cual se produjo por Decreto núm. 01 de 1984. En esta reforma, además se le agregó al Código un nuevo «Libro» relativo al «procedimiento administrativo», diferenciado del «procedimiento ante la jurisdicción en lo contencioso-administrativo»<sup>22</sup>. En esta forma, a partir de 1984, Colombia cuenta con una importante legislación nacional reguladora del procedimiento administrativo aplicable a todos los organismos, corporaciones y dependencias de las ramas del Poder Público en todos los órdenes (art. 1).

---

16. Art. 9.

17. *Gaceta Oficial* núm. 2.818 Extraordinario de 1 de julio de 1981. *Vid.* el texto en Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, pp. 379-412.

18. *Vid.*, *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, Comisión de Administración Pública, Caracas, 1972, vol. 2, p. 392.

19. *Vid.* Allan R. Brewer-Carías, *op. cit.*, pp. 37 ss.

20. Ley 167 de 1941 sobre Código Contencioso Administrativo.

21. Jaime Vidal Perdomo, «Ponencia para primer debate al Proyecto de Ley por la cual se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar el Código Contencioso-Administrativo», 28 de enero de 1980, en Gustavo Penagos, *Código Contencioso-Administrativo*, Bogotá, 1985, pp. 1-11.

22. *Vid.* el texto del Decreto 01 de 1984 en Gustavo Penagos, *op. cit.*, pp. 21-79. El Decreto 01 se dictó en base a la Ley 58 de 1982. Posteriormente con base en la Ley 30 de 1987, mediante Decreto 2304, de 7 de octubre de 1989, se introdujeron reformas al Código Contencioso Administrativo.

Ahora bien, un rasgo común de esta codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina, es que el contenido de las diversas leyes de procedimiento administrativo, ha regulado no sólo las operaciones tendentes a producir los actos administrativos, sino el régimen de estos, en sí mismos, su forma, sus efectos, su ejecución, sus vicios y su impugnación. Cuando se analiza esta codificación hispanoamericana del procedimiento administrativo, por tanto, encontramos inútil la discusión doctrinal destacada por Georges Dupuis y que gira en torno al esfuerzo de distinguir, o de no confundir, la forma y el procedimiento (las formalidades) o, en otras palabras, de distinguir la operación de «*facere*», es decir, de «fabricación» o elaboración del acto administrativo, y el «*factum*», es decir, el producto de aquellas operaciones, que es el acto mismo<sup>23</sup>. Ambos aspectos están comprendidos en el contenido de la codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina, de manera que la misma abarca la regulación, tanto de la forma como de la formalidad de los actos administrativos, en el sentido precisado por René Hostiou, de que «*las formalidades* están constituidas por las diversas operaciones relativas a la operación normativa (el "*negotium*"), que condiciona la regularidad de la emisión y la entrada en vigor del acto»; y las *formas* «son las menciones del escrito (el "*instrumentum*") que traducen expresamente las diversas condiciones de regularidad del acto (el autor, los fundamentos y la fecha de emisión del acto, principalmente)»<sup>24</sup>.

Por supuesto que doctrinalmente se puede distinguir entre el conjunto de reglas relativas a «la operación de emisión» del acto administrativo que, según Guy Isaac, conformarían el procedimiento administrativo no contencioso<sup>25</sup> y el producto mismo de dicha operación, que es el acto administrativo en sí mismo, sus requisitos o condiciones de validez, sus efectos, su ejecución, su anulación y revocación y su revisión en vía administrativa.

Esta es la posición, por ejemplo, que adopta Celine Wiener, quien al dar una noción comprensiva del procedimiento administrativo, señala que «el mismo comprende un conjunto de reglas de naturaleza con frecuencia diferente, pero que todas presentan el signo común de regir un momento de la elaboración del acto». Por ello señala que al hablar del procedimiento administrativo, «sería quizás más exacto hablar de una reglamentación de la función administrativa de decisión, en la medida en que tal reglamentación se refiera en primer lugar al proceso de formación de la volun-

---

23. Georges Dupuis, «La forme de l'acte administratif», en Georges Dupuis (ed.), *Sur la forme et la procédure de l'acte administratif*, París, 1979, pp. 9 y 10.

24. René Hostiou, *Procédure et formes de l'acte administratif unilatéral en Droit Français*, París, 1975, p. 13.

25. Guy Isaac, *La Procédure administrative non contentieuse*, París, 1968, pp. 151 ss.

tad que está al origen de la decisión, es decir, los antecedentes y la instrucción de un acto, más que al acto en sí mismo»<sup>26</sup>.

Sin embargo, trazar en la práctica la frontera entre uno y otro aspecto, sobre todo cuando estamos en presencia de legislaciones sobre el tema, consideramos que es jurídicamente imposible. El mismo Guy Isaac, al precisar el objeto del «procedimiento administrativo no contencioso», como «la reglamentación de la operación de emisión del acto administrativo en conjunto», agrega que «el mismo debe entonces ser definido en forma detallada, como el conjunto de reglas relativas al procedimiento de elaboración del acto, a su forma y a su publicidad, así como a su cuestionamiento»<sup>27</sup>, comprendiendo, por tanto, dentro del contenido del «procedimiento administrativo no contencioso» aspectos de la forma de los actos administrativos y de su impugnación<sup>28</sup>.

Ahora bien, definitivamente, la codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina responde a una concepción muy amplia del mismo, signado por el esfuerzo, por una parte, de someter a la Administración a la legalidad y por la otra, de garantizar a los particulares un debido proceso frente a la Administración. Siguiendo la concepción de A. Merkl, de que «toda administración es procedimiento administrativo, y los actos administrativos se nos presentan como meros productos del procedimiento administrativo»<sup>29</sup>, la codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina, más que un esfuerzo de regular legislativamente las meras formalidades para la producción de los actos administrativos, en estricto sentido, constituye realmente, un esfuerzo de codificación «del derecho administrativo» en sí mismo, o si se quiere, de los principios generales del derecho administrativo que deben guiar la conducta de los órganos de la Administración en sus relaciones con los particulares, y garantizar los derechos de estos últimos ante la Administración. De allí la importancia que esta codificación del procedimiento administrativo en hispano américa ha tenido para el afianzamiento de principio de la legalidad, la regularización de las relaciones entre la Administración y los administrados, y el desarrollo del mismo derecho administrativo.

Ahora bien, el estudio de los principios del procedimiento administrativo en España y los países latinoamericanos antes mencionados con codificación nacional relativa al mismo, lo haremos dividiendo nuestra exposición en tres partes.

---

26. Celine Wiener, *Vers une Codification de la procédure administrative*, París, 1975, p. 15.

27. Guy Isaac, *op. cit.*, pp. 158 y 173.

28. Lo cual incluso, con una visión aún más estrecha sobre el procedimiento y la forma del acto administrativo, es criticado por Dupuis, *loc. cit.*, pp. 9 y 10.

29. A. Merkl, *op. cit.*, p. 279. *Vid.* los comentarios en G. Isaac *op. cit.*, p. 91.

La primera parte, la dedicaremos al estudio de la contribución que la codificación del procedimiento administrativo en nuestros países ha tenido respecto del afianzamiento del principio de la legalidad, que debe guiar toda la actividad administrativa. Para ello, dividiremos esta primera parte en dos Capítulos: el primero, destinado a analizar las implicaciones del carácter sublegal de la actividad administrativa y el segundo destinado a estudiar los límites al ejercicio del poder discrecional.

La segunda parte estará destinada, en particular, al estudio del régimen de los actos administrativos -noción central en el régimen de la legalidad administrativa- tal como se regula en la codificación hispanoamericana haciendo referencia en dos capítulos a los elementos de los actos administrativos y a los principios relativos a los efectos de los mismos.

La tercera parte, la destinaremos, en particular, al estudio de los principios del procedimiento administrativo establecidos como garantía, tanto del principio de la legalidad como del respeto de los derechos de los administrados por los órganos de la Administración. Para ello, dividiremos esta tercera parte en dos capítulos en los cuales estudiaremos separadamente, los principios del procedimiento administrativo y en particular, el régimen legislativo del derecho a la defensa de los administrados y sus consecuencias. En el capítulo segundo, analizaremos, en particular, el régimen de los recursos administrativos puestos a disposición de los administrados para la revisión de los actos administrativos por la propia Administración.

PRIMERA PARTE  
LA CONTRIBUCIÓN DE LA CODIFICACIÓN DEL  
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO AL  
AFIANZAMIENTO DEL  
PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD



El principio de la legalidad, según el cual toda actuación de los órganos del Estado debe desarrollarse de conformidad con el derecho, sin duda, es la construcción jurídica más importante del Estado de Derecho.

De acuerdo a esta concepción, todos los órganos del Estado están sometidos al ordenamiento jurídico en cuya cúspide está la Constitución. Para algunos órganos del Estado, sin embargo, por su posición en la jerarquía de las normas, el derecho al cual deben someter su actuación, solo está consagrado en la Constitución (es el caso del Parlamento y de algunas actuaciones del Gobierno), por lo que el principio de la legalidad sería mas propiamente, en esos casos, sólo «principio de la constitucionalidad».ero para la Administración, el orden jurídico al cual deben someterse los órganos administrativos está conformado por todas las fuentes del derecho, comprendidas la Constitución, las leyes, y los reglamentos en el ámbito que resulte del grado que ocupe en la jerarquía administrativa el órgano en particular; y por supuesto, comprendidos también los principios generales del derecho.

Ahora bien, en la tradición latinoamericana, la noción de principio de la legalidad tiene su antecedente remoto en el principio de la supremacía constitucional que, conforme al modelo norteamericano, nuestros países republicanos adoptaron desde comienzos del siglo pasado (1811), y en su consecuencia elemental: el control judicial de la constitucionalidad de las leyes, que forma parte de nuestra tradición constitucional. Por ello, estando sometido el Parlamento, desde siempre, a control judicial de la constitucionalidad, con mayor razón la Administración ha estado sometida al control judicial de la legalidad, en su sentido más amplio.

Por supuesto, y siempre dentro del marco constitucional, la legalidad en nuestra tradición jurídica también ha estado sometida a ciertas «inflexiones», en particular las que derivan de lo que en Francia se han denominado «circunstancias excepcionales», y que en América Latina ha encontrado encuadramiento constitucional, desde comienzos de siglo, en la posibilidad atribuida al Poder Ejecutivo, generalmente con intervención legislativa, de restringir o suspender las garantías constitucionales de los derechos fundamentales y decretar el estado de emergencia, estado de sitio o estado de urgencia.

La experiencia histórica de las situaciones excepcionales llevó así al constituyente latinoamericano a preverlas constitucionalmente<sup>30</sup>, modificándose, al adoptarlas, el ámbito de la legalidad que rige la Administración, pero sin que quede excluida la posibilidad de control judicial de constitucionalidad y legalidad conforme al nuevo marco jurídico que derive de dichas medidas.

Ahora bien, aplicado específicamente a la Administración, el principio de la legalidad se ha consolidado en América Latina, al igual que en Francia, fundamentalmente con la construcción jurisprudencial de los principios generales del derecho, y en concreto, del derecho administrativo, muchos de ellos desgajados de la propia Constitución, en virtud de la consagración tradicional en las Constituciones de nuestros países, desde 1811, de un largo y completo elenco de derechos y garantías. Es cierto, que por muchas décadas y con altibajos cíclicos, muchos de dichos derechos, en muchos países, no han tenido efectiva aplicación; sin embargo, cuando han tenido efectividad, se han configurado en la principal fuente de los principios generales del derecho administrativo. Así ha sucedido con el derecho a la defensa, con el principio de la igualdad y no discriminación, con el de la no retroactividad de los actos administrativos, con la teoría de la indemnización debida por la lesión a los derechos adquiridos, etc. formulados en gran parte por la jurisprudencia.

Estos principios han sido, precisamente los que han encontrado consagración positiva en las leyes de procedimientos administrativos, produciéndose, con su conversión en derecho positivo, un mayor afianzamiento del principio de la legalidad, en relación, particularmente, a la actividad administrativa.

En efecto, la actividad administrativa es una de las actividades del Estado, siendo las otras la actividad legislativa, la actividad de gobierno y la actividad judicial (jurisdiccional en la terminología francesa) distinguiéndose entre sí, entre otros aspectos, por el grado que ocupan en la graduación o escalonamiento del orden jurídico que derive de la Constitución, según la concepción de la creación del derecho por grados difundida por H. Kelsen<sup>31</sup>.

De acuerdo a esta concepción, la actividad administrativa siempre es de rango sublegal, (al igual que la judicial), en contraste con la actividad

---

30. Al contrario de lo que sucedió en Francia, donde sólo fue en la Constitución de 1958 que se reguló *l'état de siège* (art. 36). Con anterioridad, la consagración del «estado de sitio» había tenido rango legislativo desde el Siglo pasado. Asimismo ha sucedido con el estado de urgencia regulado legislativamente sólo a partir de 1955. *Vid.* las referencias en G. Vedel y Pierre Devolve, *Droit Administratif*, París, 1984, pp. 420-421. El rango legal de la institución en Francia radica en la no consagración constitucional de los derechos fundamentales.

31. *Vid.* H. Kelsen, *Teoría Pura del Derecho*, Buenos Aires, 1981, p. 135.

legislativa y la actividad de gobierno, que siempre son de rango legal, es decir, ocupan el primer escalón en la producción del orden jurídico, pues son actividades que el Parlamento o el Presidente de la República ejercen en ejecución directa de normas constitucionales.

A pesar de que la actividad de gobierno y administrativa del Estado provengan de un mismo órgano del Poder Ejecutivo, sin embargo, las mismas no pueden confundirse, pues ocupan una diversa jerarquía en el orden jurídico, razón por la cual lo que es «legalidad» para los actos administrativos sólo es «constitucionalidad» para los actos de gobierno.

Conforme a ello, en la concepción latinoamericana, los actos de gobierno definitivamente no son actos administrativos, pues al ser dictados por el Presidente de la República en ejecución directa de la Constitución, tienen rango legal y no sublegal. En consecuencia, al no tratarse de actos administrativos, dichos actos, al igual que ha sucedido en Francia con la concepción del «acto de gobierno»<sup>32</sup>, no están sometidos al control jurisdiccional contencioso-administrativo, pero no porque sean pretendidas excepciones o inflexiones al principio de la legalidad, sino porque simplemente no son actos administrativos. Pero la exclusión del control jurisdiccional contencioso-administrativo no significa que están excluidos de todo control jurisdiccional, como en Francia, pues en América Latina siempre están sometidos al control jurisdiccional que les es propio, el de la justicia constitucional, pues solo están sujetos a normas constitucionales.

En todo caso, conforme al principio de la legalidad y así lo establece expresamente la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, «la Administración Pública actuará y sometida al ordenamiento jurídico y solo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes» (art. 11.1).

Ahora bien, dos aspectos nos interesa destacar en el estudio del principio de la legalidad aplicado a la Administración: en primer lugar, los principios que derivan del carácter sublegal de la actividad administrativa; y en segundo lugar, los principios elaborados jurisprudencialmente y recogidos en las leyes de procedimientos administrativos, limitativos al ejercicio del poder discrecional.

---

32. Vid. J. M. Auby y R. Drago, *Traité de Contentieux Administratif*, París, 1984, t. 2, p. 166.

# CAPÍTULO I

## EL CARÁCTER SUB LEGAL DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

El carácter sub-legal de la actividad administrativa, en las leyes reguladoras del procedimiento administrativo en España y América Latina, ha tenido consagraciones particulares por lo que se refiere al principio de la sujeción a la ley, al respeto del principio de la reserva legal, al respeto de la jerarquía de las normas administrativas, así como al principio del paralelismo de las formas.

### I. EL RESPETO A LA LEY

La consecuencia más elemental de la formulación del carácter sub legal de la actividad administrativa, es el respeto a la ley, es decir, el respeto a las regulaciones normativas adoptadas por el Parlamento. Esto, por supuesto, tiene enorme importancia en España y América Latina, donde las relaciones entre la Ley y el Reglamento se dan en una forma radicalmente distinta a como se han formulado en la Constitución francesa de 1958<sup>33</sup>. No hay en Hispano América nada que se parezca a la consagración constitucional de un ámbito de materias asignadas, como «*numerus clausus*», al Legislador, quedando todo el resto de las materias al ámbito reglamentario<sup>34</sup>. Al contrario, en España<sup>35</sup> y América Latina, la competencia legislativa es la normal<sup>36</sup> es decir, es el «derecho común», siendo la competencia reglamentaria la «excepción» de manera que, incluso, materias reguladas reglamentariamente pueden, sin límite cuando lo decida el Legislador, ser objeto de regulación legislativa.

Como consecuencia de este principio, la Administración siempre está sometida a las disposiciones legislativas que dicte el Parlamento, no existiendo, en consecuencia, en nuestros países, materias que puedan considerarse «reservadas» al poder reglamentario.

---

33. Arts. 34 y 37.

34. Vid. M. Waline, «Les rapports entre la loi et le règlement, *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et a l'etranger*, Paris, 1959, p. 699.

35. Vid. Juan Alfonso Santamaría Pastor y Luciano Parejo Alfonso, *Derecho Administrativo. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Madrid, 1969, p. 67.

36. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, p. 37.

En consecuencia, como lo reafirma la Ley española de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957<sup>37</sup>, que junto con la Ley de Procedimientos Administrativos conforman, en España, el cuadro positivo del principio de la legalidad:

«*La Administración no podrá dictar disposiciones contrarias a las leyes...*»<sup>38</sup>

De acuerdo a este postulado, por tanto, toda la actividad administrativa, siempre, es de rango sub legal, de manera que la Administración no puede en forma alguna contrariar la ley; pudiendo, además, el Legislador, regular cualquier materia sin que existan campos reservados al poder reglamentario.

## II. EL RESPETO A LA RESERVA LEGAL (DOMINIO RESERVADO AL LEGISLADOR)

Pero en segundo lugar, el carácter sub legal de la actividad administrativa implica que la Administración debe siempre respetar la denominada «reserva legal» es decir, las materias que la Constitución asigna de manera exclusiva al legislador, de manera que aún en ausencia de ejercicio del poder regulador por el Parlamento, la materia reservada al Legislador no puede ser objeto de reglamentación por vía administrativa.

Entre estas materias reservadas al Legislador, en el sistema constitucional español y de América Latina, está el régimen de los derechos fundamentales. En efecto, estando los derechos fundamentales consagrados en las Constituciones, la primera y más importante de las garantías constitucionales a estos derechos, es precisamente el de la reserva legal, es decir, que sólo el Legislador mediante ley formal, puede establecer regulaciones, limitaciones o restricciones al ejercicio de dichos derechos dentro del marco de las regulaciones constitucionales<sup>39</sup>. Así lo establece expresamente, por ejemplo, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, al prescribir que «el régimen jurídico de los derechos constitucionales está reservado a la Ley» (art. 19.1).

Ello implica, por tanto, que la Administración y particularmente el reglamento, no pueden limitar o restringir los derechos y garantías constitucionales, aun en aspectos que no hayan sido objeto de regulación expresa mediante Ley.

---

37. Boletín Oficial del Estado núm 195 de 31 de julio de 1957. *Vid. en Justicia Administrativa*, Ediciones Civitas, Madrid, 1973, pp. 19 ss. Esta Ley complementa aspectos regulados en la Ley de Procedimiento Administrativo.

38. Art. 26.

39. *Vid. Allan R. Brewer-Carías, «Les garanties constitutionnelles des droits de l'Homme dans les pays de l'Amérique Latine (Notamment au Vénézuéla)» Revue internationale de droit compare, Paris, 1977, núm 1, p. 48.*

Además de las regulaciones sobre derechos fundamentales, por supuesto, otras múltiples materias reguladas en la parte orgánica de las Constituciones, están también reservadas al Legislador, y así es frecuente que los Textos fundamentales remitan al Legislador, por ejemplo, para la organización y funcionamiento de Municipios y comunas, o de órganos nacionales con autonomía funcional, como el Fiscal General de la República o el Contralor General de la República; y en todo caso, para el establecimiento de impuestos, tasas y contribuciones.

Todas estas materias de la reserva legal constituyen un límite a la actividad administrativa y una parcela esencial del principio de la legalidad.

Pero además de la formulación expresa de la reserva legal, como por ejemplo sucede, en general, con las materias de carácter tributario<sup>40</sup>, el principio de la reserva legal ha resultado en muchos casos, de la construcción jurisprudencial de principios generales del derecho. Es el caso del establecimiento de sanciones administrativas, que se reserva al Legislador, en base al principio derivado del postulado constitucional *nullum crimen nulla poena sine legge* que se consagra en las Constituciones en materia penal<sup>41</sup>, y que la jurisprudencia contencioso-administrativa ha considerado aplicable al ámbito de las sanciones administrativas, al declarar la nulidad de normas reglamentarias que han previsto sanciones por infracciones no establecidas en la Ley<sup>42</sup>.

Como consecuencia de esto, son típicas materias de la reserva legal las expresamente establecidas como tal en las Constituciones; la regulación, limitación o restricción de los derechos y garantías constitucionales; la creación de impuestos, tasas y contribuciones, y el establecimiento de infracciones y sanciones administrativas.

La sanción a la violación de la reserva legal por los actos administrativos, por supuesto, al tratarse de una violación de normas constitucionales, acarrea la nulidad absoluta, tal y como lo declara expresamente la legislación española<sup>43</sup>.

Este principio de la reserva legal, además, ha encontrado consagración expresa en las leyes de procedimiento administrativo. Así, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela establece:

---

40. El art. 224 de la Constitución venezolana, por ejemplo establece que «No podrá cobrarse ningún impuesto a otra contribución que no estén establecidos por la Ley».

41. El art. 60.1 de la Constitución venezolana establece, así, que «Nadie podrá ser privado de su libertad por obligaciones cuyo incumplimiento no haya sido definido por la Ley como delito o falta».

42. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa (Venezuela), 5 de junio de 1986, *Revista de Derecho Público*, núm. 27, Caracas, 1986, pp. 88-89.

43. Art. 28 Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

«Art. 10. Ningún acto administrativo podrá crear sanciones, ni modificar las que hubieran sido establecidas en las leyes, crear impuestos u otras contribuciones de derecho público, salvo dentro de los límites determinados por la Ley»<sup>44</sup>.

En sentido similar, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica dispone:

«Art. 124. Los reglamentos, circulares, instrucciones y demás disposiciones administrativas de carácter general no podrá establecer penas ni imponer exacciones, tasas, multas ni otras cargas similares».

De la norma de la legislación venezolana, sin embargo, resulta, en principio, la posibilidad de «delegación legislativa» en materia de reserva legal lo cual ha sido admitido, por ejemplo, en materia de determinación de tasas por servicios y de establecimiento de infracciones<sup>45</sup>.

Por último, debe advertirse que el ámbito de la reserva legal también puede plantearse constitucionalmente en las relaciones entre los actos de gobierno y los actos administrativos. Así, cuando las Constituciones, por ejemplo, atribuyen al Presidente de la República la potestad de restringir o suspender las garantías constitucionales, la consecuencia directa es la restricción o suspensión de la reserva legal, y por tanto, la «ampliación» de potestades «legislativas» del Presidente de la República<sup>46</sup>. En esos casos, los Decretos-Leyes que dicte el Presidente de la República deben estar fundamentados en el decreto de restricción o suspensión, pues de lo contrario tendrían que ser considerados como simples actos administrativos que no podrían invadir la reserva legal.

### III. EL RESPETO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS REGLAMENTARIOS

Pero es evidente que el principio de la legalidad, aplicado a los actos administrativos, no solo implica sumisión a la Constitución y a la Ley, sino también respeto a los propios actos normativos dictados por la Administración, es decir, que los actos administrativos individuales deben estar sometidos, como condición de legalidad, a lo prescrito por los actos administrativos reglamentarios.

---

44. En igual sentido, art. 27 de la Ley española de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

45. En estos casos, la jurisprudencia venezolana ha atribuido a estos reglamentos dictados en materias de reserva legal con autorización expresa del legislador, incluso, rango legal. *Vid.* Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 27 de enero de 1971, en Allan R. Brewer Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1953-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, t. III, vol. 1, Caracas, 1976, pp. 135 y 136.

46. *Vid.* En Allan R. Brewer-Carías, «Les garanties constitutionnelles...», *loc. cit.*, p. 49.

Es el principio conocido como el de la inderogabilidad singular de los Reglamentos, el cual desarrollado desde hace años por la jurisprudencia francesa<sup>47</sup>, ha encontrado consagración positiva expresa en España, en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (1957) la cual dispone que «las resoluciones administrativas de carácter particular no podrán vulnerar lo establecido en una disposición de carácter general, aunque aquellas tengan grado igual o superior a éstas» (art. 30).

El principio también se ha regulado en Venezuela, en la Ley de Procedimientos Administrativos, que prescribe lo siguiente:

«Art. 13. Ningún acto administrativo podrá violar lo establecido en otro de superior jerarquía; ni los de carácter particular vulnerar lo establecido en una disposición administrativa de carácter general, aun cuando fuesen dictados por autoridad igual o superior a la que dictó la disposición general».

En sentido similar, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica establece el principio así:

«Art. 13.1. La Administración estará sujeta, en general, a todas las normas escritas y no escritas del ordenamiento administrativo, y al derecho privado supletorio del mismo, sin poder derogarlos ni desapplicarlos para casos concretos.

2. La regla anterior se aplicará también en relación con los reglamentos, sea que éstos provengan de la misma autoridad, sea que provengan de otra superior o inferior competente» .

De estas normas, entre otras, deriva la obligación que tienen los órganos administrativos, al dictar actos administrativos individuales, de respetar los reglamentos, o en otros términos, la prohibición de la derogación singular de los reglamentos en la resolución de un caso individual. Esto implica no sólo la obligación de respeto de los reglamentos dictados por órganos administrativos superiores, sino la obligación de los órganos administrativos, al dictar un acto individual, de observar sus propios reglamentos (*Tu patere legem quam fecisti*), e incluso, la obligación de los órganos administrativos en la resolución de casos individuales, de observar lo establecido con carácter reglamentario por órganos de inferior jerarquía.

Este principio del respeto de los actos administrativos normativos por los actos administrativos individuales, sin duda, tienen su fundamento último en el principio de la igualdad y no discriminación, que resultaría violado si se permitiera la resolución individual de asuntos al margen de las disposiciones reglamentarias.

---

47. Vid. en J. M. Auby y R. Drago, *Traité de Contentieux Administratif*, París, 1984, t. 2, pp. 355-358.

Desde el punto de vista práctico, las normas mencionadas implican que si se dicta una Resolución reglamentaria por un Ministro, no sólo este funcionario no puede vulnerarla con sus actos administrativos individuales, sino que el Presidente de la República tampoco puede vulnerar dicha disposición general, con un acto individual. En esta forma, si el Ministro quiere apartarse de su acto reglamentario para decidir un caso concreto, no puede hacerlo sin antes modificar el acto reglamentario, mediante otro acto reglamentario; es decir, tiene que reformar el reglamento y luego adoptar la decisión individual conforme a la reforma. Lo mismo sucede respecto de los actos del órgano superior si existe una Resolución Ministerial de carácter reglamentario, no puede el Presidente de la República mediante un Decreto individual, modificar el acto reglamentario ministerial; tendría que dictar previamente un Decreto reglamentario cambiando el régimen, para luego dictar el acto individual<sup>48</sup>.

#### IV. EL RESPETO DE LA JERARQUÍA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y EL PARALELISMO DE LAS FORMAS

Pero además del respeto de los actores reglamentarios, el principio de la legalidad aplicado a los actores administrativos impone a los órganos administrativos el respeto de la jerarquía de los propios órganos y actos, particularmente cuando se trata de actos administrativos individuales. Como lo ha establecido la Ley española de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, «Ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de grado superior» (art. 23.1), por lo que los actos administrativos dictados por órganos interiores en la jerarquía administrativa no pueden violar o desconocer lo establecido en actos individuales dictados por órganos de jerarquía superior.

A los efectos de dar mayor efectividad al principio, en algunos casos, las leyes de procedimiento administrativo han establecido expresamente la jerarquía de los actos administrativos, conforme a la jerarquía de los órganos administrativos. Es el caso de la Ley venezolana que prescribe que los actos administrativos tienen la siguiente jerarquía: «decretos, resoluciones, órdenes, providencias y otras decisiones dictadas por órganos y autoridades administrativas» (art. 14)<sup>49</sup>.

---

48. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, pp. 41-42.

49. La Ley además, define cada uno de estos actos así:

*Art. 15.* Los decretos son las decisiones de mayor jerarquía dictadas por el Presidente de la República y, en su caso, serán refrendados por aquél o aquellos Ministros a quienes corresponda la materia, o por todos, cuando la decisión haya sido tomada en Consejo de Ministros. En el primer caso, el Presidente de la República cuando a su juicio la importancia del asunto lo requiera, podrá ordenar que sea refrendado, además, por otros Ministros.

Por interpretación a contrario del principio del respeto de la jerarquía de los actos administrativos, resulta evidente que la Administración puede, en principio, revisar, derogar, modificar o revocar sus propios actos administrativos, siempre que ello se haga por el mismo órgano que lo emanó o por el superior jerárquico, salvo que la Ley haya prescrito una desconcentración mediante asignación exclusiva de competencia al órgano inferior.

En cuanto a los actos administrativos reglamentarios, por tener por objeto situaciones jurídicas generales e impersonales, los mismos pueden siempre ser modificados o derogados por la misma autoridad que los dictó, en cuyo caso, en principio, debe respetarse el principio denominado del paralelismo de las formas, es decir, que el acto reglamentario modificatorio o derogatorio del anterior debe ser dictado respetándose las mismas formalidades y formas prescritas por la Ley que se siguieron en la formulación del acto inicial. El mismo principio, por supuesto, se aplica en materia de modificación o revocación de actos administrativos individuales, en los casos en los cuales tal modificación o revocación pueda producirse, siempre que no se lesionen derechos adquiridos<sup>50</sup>.

## CAPÍTULO II

### LOS LÍMITES AL EJERCICIO DEL PODER DISCRECIONAL

El principio de la legalidad, conforme al cual todas las actividades de la Administración deben ceñirse a reglas o normas preestablecidas, sin duda, es la más acabada garantía establecida en el Estado de Derecho en beneficio de los administrados, «contra las posibles arbitrariedades de la autoridad ejecutiva»<sup>51</sup>. Sin embargo, y ello es evidente, no toda la actividad a cargo de la Administración tiene establecida en el ordenamiento jurídico «precisos límites» a los cuales debe aquella ceñirse, sino que, generalmente, la propia ley otorga a la Administración amplios poderes de apreciación de la oportunidad y conveniencia para la toma de decisiones.

---

*Art. 16.* Las resoluciones son decisiones de carácter general o particular adoptadas por los Ministros por disposición del Presidente de la República o por disposición específica de la ley.

Las resoluciones deben ser suscritas por el Ministro respectivo.

Cuando la materia de una Resolución corresponda a más de un Ministro, deberá ser suscrita por aquellos a quienes concierna el asunto.

*Art. 17.* Las decisiones de los órganos de la Administración Pública Nacional, cuando no les corresponda la forma de decreto o Resolución, conforme a los artículos anteriores tendrán la denominación de orden o providencia administrativa. También, en su caso, podrán adoptar las formas de instrucciones o circulares.

50. *Vid.* G. Isaac, *La Procédure Administrative non Contentieuse*, París, 1968, p. 306.
51. Corte Federal (Venezuela) sentencias de 17 de julio o 23 de octubre de 1953, *Gaceta Forense* num. 1, 1953, p. 151 y núm. 2, 1953, p. 64.

Estamos en el terreno del denominado poder discrecional que se da siempre que la ley otorgue a la autoridad administrativa la potestad de elegir entre varias decisiones conforme a su libre apreciación, y que se configura como un aspecto medular del derecho administrativo, al punto de llevar a Marcel Waline a afirmar que si fuera necesario dar de algún modo una definición de derecho administrativo, podríamos decir «que es esencialmente el estudio del poder discrecional de las autoridades administrativas y de su limitación para salvaguardar los derechos de terceros (administrados o agentes públicos)»<sup>52</sup>.

E indudablemente, el tema del poder discrecional ha sido y es un tema fundamental del derecho administrativo en el mundo contemporáneo, particularmente por el proceso que puede constatarse en todos los países con régimen administrativo, de reducir el campo de la libertad de apreciación, de manera que no lleve a la arbitrariedad. Es el proceso que Eduardo García De Enterría ha calificado como de «lucha contra las inmunidades de poder»<sup>53</sup> que tradicionalmente reducían el ámbito del control jurisdiccional de la legalidad.

En el campo del ejercicio del poder discrecional, este proceso por reducir o limitar las áreas de inmunidad de jurisdicción que tradicionalmente se le atribuyó, es quizá uno de los aspectos de mayor interés comparativo en materia contencioso-administrativa, y donde la labor de los jueces ha sido fundamental<sup>54</sup>.

Nos interesa analizar este proceso en España y América Latina, particularmente en cuanto a la repercusión que esta lucha por el derecho ha tenido en la codificación del procedimiento administrativo, y ello lo analizaremos, distinguiendo dos aspectos: en primer lugar, identificando aquellas áreas del actuar administrativo que no configuran realmente ejercicio del poder discrecional; y luego, en segundo lugar, precisando las tendencias de reducción o limitación al ejercicio mismo del poder discrecional.

## I. LA REDUCCIÓN DEL CÍRCULO DE LA DISCRETIONALIDAD: LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS

Existen áreas del actuar administrativo que tradicionalmente se había considerado que pertenecían al campo del ejercicio del poder discrecional, es decir, de la apreciación de la oportunidad de la actuación que corres-

---

52. M. Waline, «Etendue et limites du contrale du juge administratif sur les actes de l'Administration», *Etudes et documents*, Conseil d'État, núm. 10, París, 1956, p. 25.

53. Eduardo García De Enterría, *La lucha contra las inmunidades de poder*, Madrid, 1974. Artículo publicado originalmente en *Revista de Administración Pública*, núm. 38, Madrid, 1962, pp. 159-205.

54. En relación a Venezuela, *Vid.* Allan R. Brewer-Carías, «Los límites del poder discrecional de las autoridades administrativas», *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Católica Andrés Bello, núm. 2, Caracas, 1965-1966, pp. 9-35.

ponde exclusivamente a la autoridad administrativa, y que escapaban al control jurisdiccional. Es el campo de lo que la doctrina alemana ha calificado como de los «conceptos jurídicos indeterminados» (*unbestimmte Rechtsbegriffe*)<sup>55</sup> recogido en España y los países latinoamericanos; y de lo que la doctrina italiana ha calificado como «discrecionalidad técnica»<sup>56</sup>

En una reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, de 19-5-83, el problema se planteó en sus justos términos, así<sup>57</sup>:

El Reglamento para las transmisiones por las estaciones de Radiodifusión Audiovisual (Televisoras), de 1980, establece que dichas estaciones, entre los programas que pueden transmitir, están «los programas recreativos que contribuyan a la sana diversión, sin ofender la moral pública ni exaltar la violencia ni el delito» (art. 15). El Ministerio de Transporte y Comunicaciones, mediante Resolución, consideró que en el programa denominado «Hola Juventud» transmitido por Radio Caracas Televisión, en una fecha determinada, «se proyectó una escena de una obra de teatro en la cual se ofende la moral pública, por cuanto apareció la figura de un hombre desprovisto de vestimenta», razón por la cual sancionó a la empresa con suspensión del programa referido, por un día.

El acto administrativo sancionatorio fue impugnado ante la jurisdicción contencioso-administrativa, ante la cual se alegó que la escena en cuestión correspondía a una obra de teatro denominada «Macunaima» de Brasil, y que personificaba el nacimiento de dicho personaje, héroe mitológico indígena; y que no podía considerarse que ofendía la moral pública, razón por la cual no podía considerarse que la transmisión del programa había violado el Reglamento aplicado.

La Corte Suprema de Justicia, en la sentencia que declaró la nulidad de la Resolución impugnada, se basa en la siguiente argumentación:

«El presupuesto de hecho *-ofensa a la moral pública-* incorpora a la norma uno de aquellos elementos que la doctrina administrativa ha denominado conceptos jurídicos indeterminados, y que se diferencian claramente de las llamadas potestades discrecionales. Mientras éstas dejan al funcionario la posibilidad de escoger según su criterio entre varias soluciones justas, no sucede lo mismo cuando se trata de la aplicación de un concepto jurídico indeterminado. Se caracterizan, estos últimos, por ser conceptos que resulta difícil delimitar con precisión en su enunciado, pero cuya aplicación no admite sino una sola solución justa y correcta, que no es otra que aquella que se conforma con el espíritu, propósito y razón de la norma.

---

55. Vid. las referencias en Fernando Sainz Moreno, *Conceptos Jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*, Madrid, 1976, pp. 224 ss.

56. Vid. por ejemplo Aldo Sandulli, *Manuale di Diritto Amministrativo*, Napoli, 1964 pp. 573 ss.; Pietro Virga, *Il Provvedimento Amministrativo*, Milano, 1972, pp. 27 ss.

57. Vid. sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, de 19 de mayo de 1983, en *Revista de Derecho Público*, núm. 34, Caracas, 1988, p. 69.

La aplicación del concepto jurídico indeterminado por la Administración Pública constituye una actividad reglada y por consiguiente, sujeta al control de legalidad por parte del órgano jurisdiccional competente. De allí la importancia que tiene establecer la significación y alcance del concepto *moral pública* empleada por la norma y que ha sido invocada como fundamento de la Resolución impugnada»<sup>58</sup>.

Con base en esas premisas, la Corte Suprema de Justicia analizó el concepto de moral pública, como concepto dinámico, destinado a proteger el buen orden social y la pacífica convivencia de los ciudadanos (y no atinente a la moral individual), y que por tanto «cambia con el correr de los tiempos y la evolución de las costumbres». «De allí que para juzgar si una determinada actuación ofende efectivamente la moral pública -sostuvo la Corte-, menester es atenerse al criterio dominante en el medio social en que aquélla se realizó», concluyendo que «En el estado actual de la evolución cultural de Venezuela, sería inexacto sostener que toda manifestación del cuerpo humano desprovisto de vestimenta afecte a la moral pública o constituya objeto de escándalo o de repudio por parte de la colectividad»<sup>59</sup>.

En esta forma, la distinción entre lo que es ejercicio del poder discrecional y lo que no es discrecionalidad, basado en la noción de los conceptos jurídicos indeterminados, es una reducción efectiva del ámbito de la libertad de apreciación y una ampliación de los poderes de control jurisdiccional. Así: la discrecionalidad, entonces, sólo existe cuando la Administración puede elegir entre varias decisiones, de manera que en la voluntad del Legislador, cualquiera de ellas es jurídicamente admisible y tiene

---

58. *Idem.* En sentido similar la Corte Suprema de Justicia (Venezuela) en sentencia de 27 de abril de 1989 consideró que la noción de «interés público» para el otorgamiento de una exoneración fiscal, no podía dar origen a su apreciación discrecional, sino que «siendo la aplicación de un concepto jurídico indeterminado en caso de aplicación o interpretación de la Ley que ha creado el concepto, el Juez debe fiscalizar tal aplicación valorando si la solución a que con ella se ha llegado, es la única solución justa que le permite la Ley» *Revista de Derecho Público*, núm. 38, Caracas, 1989, p. 96).

59. *Idem.* La Corte, en su sentencia, continuó su argumentación: así: «En todo acto que supuestamente sea susceptible de afectar la moral, nuestra sociedad, toma hoy muy en cuenta la intención o el propósito que lo anima así como su forma de expresión. Tiene suficiente criterio para distinguir entre una imagen pornográfica sin duda torpe, despreciable y repudiable- la representación del cuerpo humano desnudo como creación artística o con una finalidad científica o por un requerimiento docente».

«La Sociedad Venezolana actual admite como permisible la exhibición del cuerpo humano desnudo no sólo en los museos de arte o de ciencia, en la pintura y en la escultura, sino igualmente en revistas y otras publicaciones especializadas o de información general, así: como en las proyecciones cinematográficas y en las creaciones teatrales».

«Se trata de hechos y aptitudes públicas y notorias que no exigen demostración especial, porque pertenecen a la experiencia diaria de la colectividad nacional».

el mismo valor; en cambio, existe un concepto jurídico indeterminado y, por tanto, no hay discrecionalidad, cuando sólo una decisión es jurídicamente admisible<sup>60</sup>. Lo peculiar de estos conceptos jurídicos indeterminados es que su calificación en una circunstancia concreta no puede ser más que una: o se da o no se da el concepto; es decir, o hay utilidad pública, o no la hay; o se da, en efecto, una perturbación del Orden Público, o no se da; o el precio que se señala es justo o no lo es; o se ofende a la moral pública o no se la ofende. No hay una tercera posibilidad. *Testium non datur*. Por ejemplo, para que se adopte una orden municipal de demolición de un inmueble porque amenaza ruina, el inmueble, o está en estado ruinoso o no lo está. Como lo puntualiza García de Enterría, «hay, pues, y esto es esencial, una unidad de solución justa en la aplicación del concepto a una circunstancia concreta». Por ello califica el proceso de aplicación de conceptos jurídicos indeterminados como un «proceso reglado», porque no admite más que una solución justa: «es un proceso de aplicación a interpretación de la Ley, de subsunción en sus categorías de un supuesto dado; no es un proceso de libertad de elección entre alternativas igualmente justas»<sup>61</sup>.

Así lo ha puntualizado el Tribunal Supremo de España al calificar el concepto de «justo precio» como un concepto jurídico indeterminado, indicando que sólo puede conducir a que el precio que se determine en una expropiación deba ser real y efectivamente «el verdadero y justo valor», en sentencia de 28-4-1964, en lo que puede considerarse la decisión judicial pionera en este campo en el mundo de habla hispana, donde señaló:

«las facultades discrecionales se caracterizan por la pluralidad de soluciones justas posibles entre las que libremente puede escoger la Administración, según su propia iniciativa, por no estar comprometida dentro de la norma la solución concreta; mientras que el concepto jurídico indeterminado (ruina, precio justo, utilidad pública etc.) es configurado por la Ley como un supuesto concreto de tal forma que solamente se da una única solución justa en la aplicación del concepto a la circunstancia de hecho»<sup>62</sup>.

Ahora bien, esta noción de los conceptos jurídicos indeterminados, como área de actividad pública no discrecional, se ha adoptado en Italia, en base a la distinción entre «discrecionalidad administrativa» y «discrecionalidad técnica». La discrecionalidad administrativa, así: se ha definido «como la facultad de escogencia entre comportamientos jurídicamente lícitos, para la satisfacción del interés público, y para la consecución de un fin que se corresponda con la causa del poder ejercido»<sup>63</sup>; en cambio en la «discrecionalidad técnica» no existe escogencia; como lo ha destacado

---

60. Vid. F. Sainz Moreno, *op. cit.*, p. 234.

61. Vid. E. García de Enterría, *op. cit.*, pp. 35. 37 y 38.

62. Vid. la referencia en F. Sainz Moreno, *op. cit.*, p. 273.

63. Vid. P. Virga *op. cit.*, p. 19.

Sandulli, en la discrecionalidad técnica «la escogencia del comportamiento a seguir, tomando en cuenta los intereses públicos, ya fue realizada a priori (de una vez y para siempre) de manera vinculante, por el Legislador», por lo que a la Administración sólo le queda realizar una valoración sobre la base de conocimientos (y por lo tanto, de reglas) técnicos, como son aquellos de la medicina, de la ética, de la economía..., como es el caso, por ejemplo, del valor económico de un bien<sup>64</sup>. La «discrecionalidad técnica» por tanto, no es discrecionalidad, derivando su denominación de un error histórico de la doctrina, como lo ha destacado Massimo Severo Giannini<sup>65</sup>.

Por esta razón por ejemplo, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica recalca con precisión, que «en ningún caso podrán dictarse actos contrarios a reglas unívocas de la ciencia o de la técnica» autorizando al Juez para «controlar la conformidad con esas reglas no jurídicas de los elementos discrecionales del acto, como si ejerciera contralor de legalidad» (art. 16).

En Francia, el proceso de ampliación del control jurisdiccional de la Administración y de reducción de la discrecionalidad, también se ha manifestado en este campo que la doctrina y jurisprudencia alemana, española y latinoamericana denominan, de los conceptos jurídicos indeterminados, en el desarrollo del control jurisdiccional en cuanto a la calificación de los hechos y en la apreciación de los motivos de los actos administrativos, pero sin dejar de considerar que se trata de ejercicio de potestades discrecionales<sup>66</sup>.

El primer *arrêt* del Consejo de Estado que se dictó en estos aspectos fue el *arrêt Gomel* de 4-4-1914<sup>67</sup>, en el cual se consideró el poder de un Prefecto, conforme a la Ley de 13 de julio de 1911, para negar el otorgamiento de un permiso de construcción en el caso de que en determinadas áreas urbanas de París, el alineamiento y el nivel de la construcción proyectada con la vía pública no se encontrase acorde a las prescripciones que le fueron hechas en interés de la seguridad pública, de la salubridad, así como de la conservación de perspectivas monumentales y del sitio». El Consejo de Estado, en su decisión, a requerimiento del Sr. Gomel entró a apreciar si la construcción atentaba contra «la perspectiva monumental existente» como había sido considerado en la decisión recurrida, concluyendo que en el caso concreto de la plaza Beauveau de París, en la cual se

---

64. Vid. Aldo M. Sandulli, *op. cit.*, p. 574.

65. Vid. Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, vol. I, Milán, 1970, p. 488.

66. Vid. A. De Laubadère, «Le contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire dans la jurisprudence récente du Conseil d'Etat Français», *Mélanges offerts a Marcel Waline*, París, 1974, t. II, pp. 531-S49.

67. CE 4 avr. 1914, *Gomel*, Rec. 488. Vid. en M. Long P. Weil y G. Braibant, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 7.º ed., París, 1978, p. 124

proyectaba la construcción, como podría ser observada en su conjunto como formando una perspectiva monumental» por lo que consideró que el Prefecto, al rehusarse a conceder el permiso de construcción, había hecho una falsa aplicación de la Ley.

Este *arrêt* se ha considerado como el punto de partida de una abundante jurisprudencia relativa al control, por el juez de exceso de poder, de la calificación jurídica de los hechos, en el sentido de que cada vez que un texto subordine el ejercicio de un poder de la Administración a la existencia de ciertas circunstancias de hecho, el juez de exceso de poder verifica si estas condiciones de hecho están efectivamente cumplidas, y, particularmente, si los hechos presentan un carácter de tal índole que justifican la decisión tomada<sup>68</sup>. Es así que el juez de exceso de poder ha controlado de una manera constante el carácter artístico y pintoresco de monumentos y ciudades (CE 2 mai 1975, *Dame Ebri et autres*, Rec. 280, AJ 1975, 311 concl. G. Guillaume); el carácter técnico de un cuerpo de funcionarios (CE 27 juin 1955, *Deleuze*, Rec. 296; A. J. 1955, II, 275, concl. Laurent); el carácter fáctico del acto de un agente público, (CE 13 mars 1953, *Teissier*, Rec. 133 concl. Donnedieu de Vabres); el carácter licencioso o pornográfico de una publicación (CE 5 déc 1956, *Thibault*, Rec. 463; D. 1957, 20, concl. Mosset); o el carácter inmoral de un film (CE 18 déc 1959, *Société Les Films Lutetia*, Rec. 693, concl. Mayras)<sup>69</sup>.

En este último caso, se trató de una decisión dictada por el Alcalde de Niza, conforme a la Ley Municipal, de prohibir en el territorio del Municipio la representación de un film (*Le feu dans le peau*), que aún cuando tenga la autorización ministerial de explotación, se consideró que su proyección era perjudicial al orden público, «por razón del carácter inmoral» de dicho film. El Consejo de Estado estimó que el Alcalde podía tomar la decisión, habiendo sido correcta la precisión del concepto jurídico indeterminado del «carácter inmoral» del film.<sup>70</sup> En otros casos similares, el Consejo de Estado examinó si esta inmoralidad era de naturaleza tal como para justificar legalmente la prohibición, teniendo en cuenta las circunstancias locales (CE 14 oct 1960, *Société Les films Marceau*, Rec. 533, y 23 déc 1960, *Union générale cinématographique*, Rec. 731), anulando la prohibición, de proyectar en Niza el film *La neige était sale* y rechazando el recurso contra la prohibición de proyectar en la misma ciudad el film *Avant le déluge*<sup>71</sup>. Se trató, en todo caso, de supuestos de control de la calificación jurídica de los hechos por el juez de exceso de poder, o si se quiere, de la precisión por la Administración de conceptos jurídicos indeterminados, que no configuran ejercicio de poder discrecional.

---

68. *Vid.* Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 125.

69. *Idem*, p. 125.

70. *Ibid.*, *op. cit.*, pp. 490-493.

71. *Ibid.*, p. 493.

Pero más recientemente, esta reducción del ámbito de la discrecionalidad también se ha producido en Francia, a través del denominado control jurisdiccional del «error manifiesto de apreciación» y de la aplicación por el juez de exceso de poder, del principio del «balance-costo-beneficios» en materia de ejercicio del poder discrecional; casos en los cuales, en nuestro criterio, en muchos supuestos, no son más que reducción de la discrecionalidad por entrar en juego la aplicación de lo que se ha denominado la técnica de conceptos jurídicos indeterminados.

El principio del «error manifiesto de apreciación» como mecanismo de control de la discrecionalidad se aplica en forma destacada en el *arrêt Société anonyme Librairie François Maspero*, de 2 nov 1973 (Rec. 611, concl. Braibant)<sup>72</sup>, en el cual el Consejo de Estado decidió, con motivo de la impugnación de un acto administrativo del Ministro del Interior de prohibir la circulación de la edición francesa de la *Revista Tricontinental*, editada en Cuba, adoptado en virtud de una Ley que lo autorizaba para prohibir la circulación distribución y venta de revistas y periódicos de proveniencia extranjera; que en virtud de que la decisión no estaba fundada sobre hechos materiales inexactos, «dado que la misma no esta viciada de error manifiesto, la apreciación a la cual se avocó el Ministro del Interior del peligro que representaba la revista para el orden público, no puede ser discutida en la jurisdicción administrativa»<sup>73</sup>.

Se observa de esta decisión, que en realidad, a pesar de tratarse de un concepto jurídico indeterminado en el sentido que hemos analizado precedentemente, el Consejo de Estado estimó que estaba en presencia del ejercicio de un poder discrecional de apreciación por la Administración, el cual sin embargo, sólo podía ser juzgado si el Ministro hubiera incurrido en error manifiesto de apreciación. En sentido similar la doctrina ha considerado que en estos casos en los cuales «el legislador no ha fijado las condiciones bajo las cuales se debe ejercer la actividad administrativa o bien las ha fijado de manera general e imprecisa», activándose el poder discrecional de la Administración, no puede el juez, bajo esta hipótesis, controlar la *calificación jurídica de los hechos*, sino solamente la legalidad de la *motivación* de la decisión. En estos casos, como en el *arrêt Maspero*, si bien el juez ha sido conducido a someter a la Administración, a un control mínimo en cuanto a la apreciación de los hechos realizada por ella:

«de hecho el juez no se pronuncia sobre la apreciación como tal, sino sobre el error que ha podido viciar esta apreciación cuando este error es evidente, al poder ser descubierto por simple sentido común, cuando se trate de un error manifiesto que desnaturalice la interpretación que hace la Administración de la extensión de su poder discrecional»<sup>74</sup>.

---

72. *Ibid.*, *op. cit.*, pp. 575 ss.

73. *Ibid.*, p. 576.

74. *Ibid.*, *cit.*, p. 580.

No tenemos dudas en considerar que el aporte del criterio del «error manifiesto de apreciación es fundamental para la limitación y control al poder discrecional, conforme al principio de la razonabilidad o racionalidad que analizaremos más adelante, pero aplicado, por supuesto, a casos en los cuales se trate de verdadero ejercicio del poder discrecional, cuando la Administración, tiene la libertad de escoger entre varias decisiones justas. En casos como en el decidido en el *arrêt Maspero* en el cual se trataba de juzgar si la revista prohibida presentaba peligro para el orden público, de manera de justificar la prohibición de circulación, en realidad, bajo el ángulo de la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados, el Ministro del Interior, no ejercía poderes discrecionales sino que sólo podía tomar una decisión justa: o la revista presentaba o no presentaba peligro para el orden público al momento en el cual se dictó la decisión y esa decisión configuraba, por tanto, el ejercicio de una competencia reglada. Esto ya lo había apuntado en la doctrina francesa André De Laubadère, cuando se refirió a los casos de apariencia de control del poder discrecional; precisamente referido a la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados en los cuales «el juez administrativo, contribuyendo así con el legislador a determinar en que casos hay poder reglado, transformándose entonces una competencia aparentemente discrecional en una competencia reglada»<sup>75</sup>, o más exactamente, según la expresión de Auby y Drago, «descubre» las condiciones legales, los motivos considerados por el cómo los solos legítimos de la decisión.<sup>76</sup>

Otro principio destacado por la jurisprudencia francesa relativo al control jurisdiccional del poder discrecional, o más propiamente, mediante el cual se tiende a descubrir competencias regladas en lo que aparentemente es el ejercicio de poderes discrecionales, es el conocido como el principio del «balance-costo-beneficio»<sup>77</sup>, desarrollado en casos de urbanismo y expropiación con ocasión de la aplicación precisamente, del concepto jurídico indeterminado de «utilidad pública» .

El inicio de esta aproximación al control jurisdiccional del poder discrecional se sitúa en el *arrêt* denominado *Ville Nouvelle Est* adoptado por el Consejo de Estado el 28 de mayo de 1971<sup>78</sup>, con motivo de la impugnación, por ilegalidad, del acto administrativo del Ministro del Equipamiento y Vivienda que declaro de utilidad pública un proyecto de desarrollo y renovación urbana al este de Lille destinado a configurar, tanto una ciudad universitaria como una Nueva Ciudad. Con motivo de la impugnación de

---

75. *Vid.* A. De Laubadere, *loc. cit.*, p. 535.

76. *Idem*

77. *Vid.* Jeanne Lemasurier, «Vers un nouveau principe général du droit. Le principe "bilan-cout-avantages"», *Melanges offerts a Marcel Waline*, Paris. 1974. t. II, pp. 551-562.

78. CE 28 mai 1971, *Ministre de l'équipement et du logement c. Fédération de défense des personnes concernées par le projet actuellement dénommé «Ville Nouvelle Est»*, Rec. 409, concl. Braibant. *Vid.* en Long, Weil y Braibant. *op. cit.*, pp. 561-574.

la decisión, entre otros motivos, se denunció que la destrucción de un centenar de viviendas que podía evitarse si se disponía de un proyecto distinto al de una autopista, constituía un costo demasiado elevado para la operación proyectada que le quitaba el carácter de utilidad pública a la misma. El Consejo de Estado, al juzgar «la utilidad pública de la operación» y considerar que el proyecto si tenía carácter de tal, estimó:

«que una operación no podría ser legalmente declarada de utilidad pública sino cuando los atentados a la propiedad privada, el costo financiero, y eventualmente los inconvenientes de orden social que ella comporta, no son excesivos en relación al interés que ella presenta»<sup>79</sup>.

Hasta ese momento, el Consejo de Estado había controlado la finalidad de utilidad pública de determinados proyectos, verificando si la operación correspondía en sí misma a un fin de utilidad pública, pero se había rehusado a examinar el contenido concreto del proyecto, es decir, la escogencia de las parcelas a expropiar. Con el *arrêt Ville Nouvelle Est*, a propuesta de G. Braibant, el Consejo de Estado asumió la tareas de decidir y de apreciar, en cada caso, la utilidad pública de un proyecto, habida cuenta del balance de las ventajas e inconvenientes de la operación y apreciando no sólo el costo financiero de la misma sino también su costo social<sup>80</sup>. Marcel Waline, al comentar el «considerando» del *arrêt* constató que:

«El juez se reconoce el derecho de apreciar todo tipo de ventajas e inconvenientes de la operación en cuestión, de establecer entre ellos un balance, de hacer en alguna forma la suma algebraica de unas y otros, y de no dar la aprobación, sino cuando el saldo de esta operación, después de hechas las cuentas, le parecía positivo»<sup>81</sup>.

En el mismo sentido del *arrêt Ville Nouvelle Est*, el Consejo de Estado se pronunció en el *arrêt Soc. Civile Sainte-Marie de l'Assomption* de 20 de octubre de 1972<sup>82</sup>, al juzgar sobre la utilidad pública del proyecto de la autopista norte de Niza, cuya construcción amenazaba el Hospital Psiquiátrico Sainte-Marie, por lo que no sólo oponía el interés general a los intereses particulares, sino que comportaba un conflicto entre dos intereses públicos: el de la circulación y el de la salud pública. En su *arrêt*, el Consejo de Estado declaró la nulidad del decreto declarativo de utilidad pública, por considerar la inconveniencia de la solución de circulación establecida en el proyecto alrededor de un hospital, que no solo le producía ruido sino que lo privaba de toda posibilidad de expansión futura<sup>83</sup>.

---

79. Vid. en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 563.

80. *Idem*, pp. 568-569.

81. M. Waline, «L'appréciation par le juge administratif de l'utilité d'une project», *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger*, 1973, p. 454; *cit.*, por J. Lemasurier, *loc. cit.*, p. 555.

82. CE 20 octobre 1972, Rec. 657, concl. Morisot.

83. Vid. en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 569.

En todos estos casos, las decisiones del juez no inciden realmente en el ejercicio de poderes discrecionales, sino en el ejercicio de competencias regladas, que sólo admiten una solución justa: o la obra es o no es de utilidad pública. El balance costo-beneficios que ha efectuado el Consejo de Estado, es precisamente lo que la Administración está obligada a hacer en cada caso, para adoptar la única solución justa que derive de concretizar el concepto jurídico indeterminado de «utilidad pública» en un proyecto de expropiación. El juez del exceso de poder, por tanto, al efectuar jurisdiccionalmente el mismo balance lo que controla no es el ejercicio de poder discrecional alguno, sino la competencia legal que tiene la Administración al hacer la declaratoria de utilidad pública; es decir, «corrige las faltas o las ligerezas, algunas veces fantasiosas», como lo indicó Marcel Waline, de los tecnócratas administrativos<sup>84</sup>.

Como lo destacó indirectamente el Comisario Morisot en sus conclusiones sobre el caso *Sainte-Marie de l'Assomption*:

«La noción de utilidad pública es relativa. No se la puede apreciar y, en consecuencia, controlar sin considerar todos los elementos, lo que conduce a hacer el balance de los aspectos positivos y negativos de la operación. Dado el caso de que la utilidad pública de ésta es la condición de legalidad de la puesta en marcha de un procedimiento de expropiación, la apreciación hecha por el juez de esta utilidad, con todos los elementos que ella comporta, es un control de legalidad»<sup>85</sup>.

En esta forma, aún cuando no consideramos que esta jurisprudencia signifique realmente control del ejercicio de poderes discrecionales, como lo continúa razonando la doctrina francesa, hay que saludar los avances

---

84. Vid. M. Waline, «L'appeciation...» *loc. cit.*, p. 461. El problema se plantea, incluso, en los casos de control judicial de la constitucionalidad de las leyes que declaran la utilidad pública a los efectos expropiatorios, como ha sucedido en Argentina. En el caso *Nación Argentina y Jorge Ferrario*, 1961, la Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló «si los jueces de una causa expropiatoria comprueban que la utilidad pública no existe o ha sido desconocida por la Administración, y...media alguno de los supuestos de gravedad o arbitrariedad extrema... están obligados a desempeñar la primera y más elemental de las funciones que les incumben, esto es, la que consiste en proteger las garantías constitucionales declarando la invalidez de los actos del Estado que pretenden vulnerarlos» (*Fallos* t. 251, pp. 246 ss.). Agustín Gordillo, sobre este principio, ha comentado lo siguiente: «si la jurisprudencia ha establecido, y con razón, que puede controlar y revisar hasta la calificación de utilidad pública hecha por el Congreso en materia de expropiación (lo que si es probablemente facultad discrecional, y ni siquiera del Poder Ejecutivo sino del Poder Legislativo), no se advierte entonces qué superioridad constitucional tiene el Poder Ejecutivo sobre el Poder Legislativo y el Poder Judicial para que los actos discrecionales del parlamento, esto es las leyes del Congreso de la Nación, puedan ser controladas judicialmente, pero no pueda serlo un acto meramente emanado del Poder Ejecutivo», Agustín Gordillo, *El acto administrativo*, Buenos Aires, 1969, p. 216.

85. *Cit.* Par A. De Laubadère, *loc. cit.* p. 540.

que significa para el control de legalidad y la reducción del círculo de la discrecionalidad, pues conforme a la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados, contribuyen a identificar lo que es sólo una apariencia de discrecionalidad.

## II. LOS LÍMITES AL PODER DISCRECIONAL: LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Dejando aparte lo que sólo es apariencia de discrecionalidad que hemos englobado en torno a la aplicación, por la Administración, de los conceptos jurídicos indeterminados, el ejercicio del poder discrecional, es decir, de la potestad atribuida por el Legislador a la Administración de apreciar libremente las circunstancias de hecho y adoptar una decisión escogiendo entre varias alternativas, todas igualmente justas y conforme a la legalidad, tiene siempre un límite absoluto: el acto administrativo que se adopte en base al ejercicio de tal poder no puede ser arbitrario, es decir, la libertad de apreciación de los hechos y de la oportunidad de actuar otorgada al funcionario, no significa que pueda actuar arbitrariamente<sup>86</sup>.

El problema de los límites al ejercicio del poder discrecional radica, entonces, en el establecimiento de la frontera entre discrecionalidad y arbitrariedad; de manera que el juez contencioso administrativo pueda controlar el ejercicio directo del poder discrecional cuando resulte arbitrario, además de ejercer sus poderes de control sobre los aspectos reglados del acto discrecional<sup>87</sup> y particularmente sobre la comprobación y calificación de los presupuestos de hecho<sup>88</sup>, y sobre la adecuación de la decisión a los fines establecidos en la Ley, que ha girado en torno a la noción de desviación de poder, también de creación jurisprudencial francesa.

Las dudas del Juez contencioso-administrativo de controlar efectivamente lo que es ejercicio del poder discrecional por la Administración y establecer el límite entre discrecionalidad y arbitrariedad, han existido en todos los países contemporáneos, donde se sigue formulando el principio de que el Juez no puede juzgar sobre las razones de oportunidad o de conveniencia para la adopción de un acto administrativo porque:

---

86. Allan R. Brewer-Carías, «Los límites...», *loc. cit.*, p. 11.

87. En la sentencia de la antigua Corte Federal (Venezuela) (Caso *Reingruber*) de 6 de noviembre de 1958, por ejemplo, quedó claramente señalado en relación a los actos del ejercicio del poder discrecional, que siempre «puede ser materia de revisión (por el Juez) por lo que se refiere a la incompetencia del funcionario que lo dictó, o defecto de forma del acto, o a su ilegalidad», *Gaceta Forense*, núm. 22, p. 134. Cf. Allan R. Brewer-Carías, «Los límites...», *loc. cit.* p.14.

88. Sobre la «veracidad y la congruencia de los hechos» como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa (Venezuela), en sentencia (caso *Depositaria Judicial*) de 2 de noviembre de 1982, *Revista de Derecho Público*, núm. 12, Caracas, 1982, p. 130.

«el juez no puede sustituirse al administrador por motivos obvios de diferenciación y especialización de funciones conectadas con el principio de la separación de poderes»<sup>89</sup>.

Sin embargo, tanto en la jurisprudencia como en la legislación de América Latina comienzan a apreciarse esfuerzos significativos por permitir, efectivamente, que el juez contencioso-administrativo penetre en el ámbito de la discrecionalidad y controle la arbitrariedad. En esta materia, de nuevo, los principios generales del derecho han suministrado el arsenal inicial para esta lucha contra la arbitrariedad que si bien ha sido librada tímidamente por los jueces, comienza a tener de aliado al Legislador en la codificación del procedimiento administrativo.

Un punto de partida en este esfuerzo latinoamericano, puede situarse en dos sentencias de la antigua Corte Federal de Venezuela adoptadas en los años cincuenta. En la primera (caso Municipalidad de Maracaibo) de fecha 24-2-56, al declarar la Corte la anulación de un acto administrativo que había revocado un permiso de construcción, el juez consideró que era arbitrario por carecer de fundamento y por ser injusto, afirmando que «la discrecionalidad no implica arbitrariedad ni injusticia puesto que la Administración... no obra en pura conformidad a su elección, sino en virtud y como consecuencia de su capacidad condicionada por su fin»<sup>90</sup>.

En la segunda sentencia (caso Reingruber) de 6-11-1958, la Corte, a pesar de haber considerado que la potestad dada al Ministerio de Hacienda de poder reducir las multas cuando concurren circunstancias que demuestren falta de intención dañosa del contraventor, era una potestad discrecional, y decidir que «la manera como el funcionario administrativo ejerció la facultad discrecional» que le reconoce la ley no podía ser revisado por la Corte, el Supremo Tribunal reconoció que en los casos de atribución de poder discrecional debe entenderse que la Ley autoriza al funcionario

«para obrar según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo o racional, en obsequio de la justicia y de la imparcialidad»<sup>91</sup>.

Al analizar este considerando, hemos señalado que la Corte sentó las bases para el control jurisdiccional del ejercicio del poder discrecional en Venezuela fundamentándose en principios generales del derecho, como son el principio de la *racionalidad* (la decisión administrativa adoptada en ejercicio de un poder discrecional no puede ser ilógica o irracional); el principio de la *justicia* o de la *equidad* (la decisión producto del ejercicio

---

89. *Idem*.

90. *Gaceta Forense*, núm. 11, Caracas, 1956, pp. 27-30, *Vid.* en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, t. I, Caracas, 1975, pp. 611-612.

91. *Gaceta Forense*, núm. 22, Caracas, 1958, pp. 133-134; *Vid.* en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de... op. cit.*, t. I, pp. 608-609.

de poderes discrecionales no pueden ser inicua, inequitativa o injusta); y el principio de la *igualdad* (la decisión administrativa que resulte del ejercicio de poderes discrecionales no puede ser parcializada ni discriminatoria). A estos principios agregamos el principio de la *proporcionalidad* que toda decisión adoptada en ejercicio de un poder discrecional debe respetar, de manera que exista una adecuación entre los supuestos de hecho y la decisión tomada<sup>92</sup>, y debe agregarse también el principio de la *buena fe*, de manera que toda actuación del funcionario que con intención falsee la verdad, también sería ilegal<sup>93</sup>.

En la jurisprudencia argentina y uruguaya, estos principios que se configuran como límites a la discrecionalidad, se engloban en la exigencia de la «razonabilidad» en la actuación administrativa<sup>94</sup>, en el sentido de que un acto administrativo, aún dictado en ejercicio de facultades discrecionales, puede ser revisado judicialmente si es irrazonable o arbitrario. El principio de la razonabilidad se ha desarrollado particularmente en Argentina como un límite al ejercicio del poder de policía<sup>95</sup>, al erigirse en la garantía de seguridad respecto a la forma, modo, manera y oportunidad del *cómo* debe realizarse la función policial. La jurisprudencia argentina, así, ha conformado cuatro principios de lógica jurídica que conforman el carácter razonable de una medida de policía, en la forma siguiente: la limitación debe ser justificada; el medio utilizado, es decir, la cantidad y el modo de la

---

92. Vid. en Allan R. Brewer-Carías, «Los límites del poder discrecional de las autoridades administrativas», *loc. cit.*, pp. 27-33. Vid. los comentarios a nuestro análisis en Gustavo Urdaneta Troconis, «Notas sobre la distinción entre actos reglados y discrecionales y el control jurisdiccional sobre estos» en *Tendencias de la Jurisprudencia venezolana en materia contencioso administrativa*, Caracas, 1986, pp. 395-399.

En Colombia, al referirse a la necesaria sumisión del ejercicio del poder discrecional a los principios generales del derecho, Consuelo Sarria los resume así: «la Administración tendrá en cuenta la *racionalidad o razonabilidad*: en cuanto su decisión tiene que estar de acuerdo con la razón con la lógica y congruente con la motivación, en cuanto la discrecionalidad no implica arbitrariedad; la *justicia*: el actuar de la Administración, aunque sea discrecional en el sentido de que puede evaluar la oportunidad y conveniencia de sus decisiones, no puede ser injusto, deberá siempre ser equitativo, respetando los intereses de la Administración y de los administrados; la *igualdad*: la autoridad administrativa tendrá que respetar el principio de la igualdad que se aplica a todas las actuaciones del Estado enfrente a los particulares, en cuanto estos serán tratados en igualdad de condiciones, sin que pueda haber favoritismo por parte de las autoridades; la *proporcionalidad*: que debe existir entre los medios utilizados por la Administración y los fines de la medida; el *derecho a la defensa*: en cuanto la Administración antes de tomar una medida, debe oír al administrado», Consuelo Sarria, «Discrecionalidad Administrativa» en J.C. Cassage y otros, *Acto Administrativo*, Tucumán, 1982, p. 118.

93. Vid. sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 21 de marzo de 1984, *Revista de Derecho Público*, núm. 18, Caracas, 1984, p. 172.

94. Vid. Juan Francisco Linares, *Poder Discrecional Administrativo*, Buenos Aires, 1958, pp. 155 ss.

95. Vid. Ramón F. Vásquez, *Poder de Policía*, Buenos Aires, 1957, pp. 41 ss. y 122 ss.

medida, debe ser adecuado al fin deseado; el medio y el fin utilizados deben manifestarse proporcionalmente; y todas las medidas deben ser limitadas<sup>96</sup>.

La razonabilidad se ha configurado así, en un *standard* jurídico comprensivo de una serie de valores que deben guiar la actividad administrativa (en lugar de «*bonus pater familiae*» el «*bonus magistratus*») y que realizan la justicia con todos sus sinónimos: equivalencia, proporción, adecuación, igualdad, paridad, justa distribución, dar a cada uno lo que le corresponde, etc<sup>97</sup>. La actuación administrativa irrazonable, por tanto, es arbitraria y aún cuando sea producto del ejercicio de un poder discrecional, puede ser controlada judicialmente, tal y como lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina), en 1959, al señalar:

«los jueces poseen la potestad de revocar o anular la decisión administrativa sobre hechos controvertidos, si ella fuera suficientemente irrazonable, o se apoyara tan solo en la voluntad arbitraria o en el capricho de los funcionarios»<sup>98</sup>.

Lo arbitrario o irrazonable de una actuación administrativa, en todo caso, puede resultar, de la irrazonabilidad en la elección del momento (decisión manifiestamente inoportuna); en la elección de modalidades de actuación (medios desproporcionados, por ejemplo), o en la forma de actuación (desigual o discriminatoria)<sup>99</sup>.

En la jurisprudencia contencioso-administrativa del Uruguay se encuentran soluciones basadas en principios similares. Así, el Tribunal de lo Contencioso administrativo en sentencia de 27-9-71 afirmó que «los poderes discrecionales... sólo los podía ejercitar (la Administración) dentro de los límites razonables y conforme a una equilibrada valuación de los factores constitutivos de la falta en juicio»<sup>100</sup>.

En España, la reducción progresiva de la arbitrariedad se ha desarrollado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en igual forma, por la aplicación de los principios generales del derecho. Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, en esta forma, citan un cúmulo de sentencias en las cuales el control jurisdiccional del ejercicio del poder discrecional se ha efectuado en base a considerar que unas medidas eran injustificadas a todas luces a incluso contrarias a la razón (sentencia 6-2-63). Así, se han condenado jurisdiccionalmente, las actuaciones administrati-

---

96. Bartolomé A. Fiorini, *Poder de Policía*, Buenos Aires, 1958, p. 149.

97. *Idem*, p. 158; Juan Francisco Linares, *op. cit.*, p. 164.

98. Caso Reyes de 25 de septiembre de 1959, Fallos t. 244, *cit.* por A. Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo*, t. 3, Buenos Aires, 1979, pp. 9-27.

99. Juan Francisco Linares, *op. cit.*, pp. 164 ss.

100. *Vid.* en J. P. Cajarville, *Dos Estudios de Derecho Administrativo*, Montevideo, 1988, p. 106.

vas contrarias al «respeto debido al principio de la buena fe, en que han de inspirarse los actos de la Administración» (sentencias de 23-12-59, 22-6-60, 27-12-66, 13-5-71, 12-3-75, 6-2-78, 24-2-79 y 5-2-81); o «cuya gravedad no guarda una razonable proporcionalidad con la infracción» (sentencia de 25-3-72). El Tribunal Supremo también ha acudido al principio de la igualdad, para juzgar el ejercicio de poderes discrecionales (sentencias de 24-12-56, 28-5-63 y 3-4-65), garantizando el derecho a igual oportunidad (sentencia 27-1-65); y ha esgrimido el principio *favor libertatis* para obligar a la Administración a acomodar sus intervenciones en la esfera de los administrados al procedimiento menos restrictivo de la libertad<sup>101</sup>.

Ahora bien, esta interdicción de la arbitrariedad o la exigencia de la razonabilidad en la actuación de la Administración, como límite al ejercicio del poder discrecional, ha encontrado en América Latina, en muchos casos, consagración legislativa, positivizándose en esta forma los principios generales del derecho.

En tal sentido, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica establece varias normas relativas al ejercicio del poder discrecional y al control judicial del mismo que deben destacarse. El artículo 15.1 de la Ley General, en efecto, comienza por prescribir que el ejercicio del poder discrecional está «sometido en todo caso a los límites que le impone el ordenamiento expresa o implícitamente, para lograr que su ejercicio sea eficiente y razonable», atribuyéndose el juez potestad para controlar la legalidad no sólo sobre los aspectos reglados del acto discrecional, sino «sobre la observancia de sus límites» (art. 15.2).

Ello lo refuerza la propia Ley General al prescribir en su artículo 216 que:

«La Administración deberá adoptar sus resoluciones dentro del procedimiento con estricto apego al ordenamiento y, en el caso, de las actuaciones discrecionales, a los límites de racionalidad y razonabilidad implícitos en aquél».

El artículo 16.1 es reiterativo, en cuanto a este principio de la razonabilidad, al establecer que «en ningún caso podrán dictarse actos contrarios a reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia», atribuyéndose al juez expresamente potestad para «controlar la conformidad con estas reglas no jurídicas de los elementos discrecionales del acto, como si ejerciera el contralor de legalidad» (art. 16.2). Otro límite al ejercicio del poder discrecional en la Ley de Costa Rica, se establece, en relación a «los derechos del particular» (art. 17) frente a la discrecionalidad, que no deben ser vulnerados.

---

101. Eduardo García de Enterría y Tomas R. Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, t. I, Madrid, 1983, pp. 449-451.

La Ley General, además, consagra expresamente la consecuencia del traspaso de los límites mencionados por la autoridad administrativa al prescribir, en el artículo 158, como una causa de invalidez de los actos administrativos, la infracción a las reglas técnicas y científicas de sentido unívoco y aplicación exacta, en las circunstancias del caso, y agrega en el artículo 160, que:

«El acto discrecional será inválido, además, cuando viole reglas elementales de lógica, de justicia o de conveniencia, según lo indiquen las circunstancias del caso».

Por último, es de destacar que el artículo 133 de la misma Ley General el cual regula los motivos del acto administrativo, y establece que cuando éste no esté regulado, «deberá ser *proporcionado* al contenido y cuando esté regulado en forma imperiosa deberá ser *razonablemente* conforme con los conceptos indeterminados empleados por el ordenamiento. El principio de la proporcionalidad también lo repite la Ley General en el artículo 132.1 relativa, al objeto del acto administrativo, al prescribir que debe ser «proporcionado al fin legal» del acto.

Es difícil, ciertamente, encontrar otro ejemplo de legislación positiva en el mundo con normas tan precisas y ricas en su contenido, para que los jueces puedan controlar el ejercicio del poder discrecional<sup>102</sup>, con precisas referencias a los principios de razonabilidad, racionalidad, justicia, lógica, proporcionalidad y conveniencia.

La Ley venezolana de Procedimientos Administrativos de 1982, recogió también el principio de los límites al ejercicio del poder discrecional en una norma (art. 12) que prescribe:

«Aún cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia».

Se consagra así, expresamente, no sólo la existencia de elementos reglados del acto discrecional que siempre deben respetarse (adecuación con los presupuestos de hecho, adecuación con la finalidad, competencia legal o reglamentaria, respeto de las formas y procedimiento), sino, que se erige como, límite fundamental al ejercicio del poder discrecional, la obligación

---

102. *Vid.* los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, «Comentarios sobre los Principios Generales de la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica», en *Revista del Seminario Internacional de Derecho Administrativo*, San José, 1981, p. 52; Eduardo Ortíz, «Nulidades del Acto Administrativo en la Ley General de Administración Pública», *idem*, p. 386; Gonzalo Fajardo, «El Estado de Derecho y la Ley General de Administración Pública», *idem*, pp. 523-524.

del funcionario de «mantener la debida proporcionalidad». Así se establece también en el Código Contencioso Administrativo de Colombia, en su artículo 36:

«En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa».

La proporcionalidad también se establece en la Ley argentina de Procedimiento Administrativo, al prescribir dentro de los «requisitos esenciales del acto administrativo», la necesidad de que «las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas» a la finalidad que resulta de las normas que otorgan las facultades al órgano administrativo (art. 7.f).

Estas normas incorporan, por tanto, a los límites a la discrecionalidad, el principio de la proporcionalidad<sup>103</sup>, conforme al cual las medidas adoptadas en los actos administrativos deben ser proporcionales tanto a los fines que prevé la norma que las autoriza, como a los hechos que las motivan. Tal como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, los actos administrativos estarían viciados de abuso de poder:

«cuando no existe proporción o adecuación entre los motivos o supuestos de hecho que sirvieron de base al funcionario u órgano autor del acto recurrido para dictar su decisión, y los contemplados en la norma jurídica, en el sentido de que se trata de un vicio que consiste en la actuación excesiva o arbitraria del funcionario, respecto de la justificación de los supuestos que dice haber tornado en cuenta, para dictar el acto»<sup>104</sup>.

En el mismo sentido, el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Uruguay, en sentencia de 23-4-76 ha señalado al apreciar la ilegalidad de la imposición de una sanción, que esta «aparece como ciertamente desproporcionada... hubo exceso de parte del jerárca en el ejercicio de sus

---

103. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, p. 46; Agustín Gordillo, *El acto administrativo*, Buenos Aires, 1969, p. 250. Conforme a lo establecido por la Corte Suprema de la Nación (Argentina) «las medidas utilizadas por la autoridad pública deben ser proporcionadamente adecuadas a los fines perseguidos por el legislador». Caso: *Sindicato Argentino de Músicos*, 1960, Fallos t. 248, pp. 800 ss.

104. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 21 de marzo de 1984, *Revista de Derecho Público*, núm. 18, Caracas, 1984, p. 172. En igual sentido, la misma Corte Primera en sentencia de 16 de diciembre de 1982, estimó que este vicio de abuso de poder se da en los casos de «desmedido uso de las atribuciones que han sido conferidas lo cual equivale al excesivo celo, a la aplicación desmesurada, esto es, a todo aquello que rebasa los límites del correcto y buen ejercicio de los poderes recibidos de la norma», *Revista de Derecho Público*, núm. 13, Caracas, 1982, p. 119.

funciones discrecionales, cayendo en ilicitud... obligando, por ende, al control anulatorio por parte del Tribunal»<sup>105</sup>.

Los principios de la razonabilidad y de la proporcionalidad también han tenido aplicación jurisprudencial en Francia, en materia de control jurisdiccional del ejercicio del poder discrecional. En cuanto al principio de la razonabilidad, puede encontrarse aplicado en la jurisprudencia relativa al «error manifiesto de apreciación» el cual según lo afirma Guy Braibant, aparece cuando la Administración «ha ido más allá de los límites de lo razonable en el juicio que ella ha realizado sobre los elementos de la oportunidad»<sup>106</sup>.

De allí la celebre frase del mismo Guy Braibant en relación al ejercicio del poder discrecional y el principio de la razonabilidad, tal como lo hemos expuesto anteriormente en la jurisprudencia latinoamericana:

«El poder discrecional comporta el derecho de equivocarse pero no el de cometer un error manifiesto, es decir a la vez aparente y grave»<sup>107</sup>.

En el caso de control jurisdiccional del error manifiesto en la apreciación de los hechos, indican Long, Weil y Braibant, el juez «no se pronuncia sobre la apreciación como tal, sino sobre el error que ha podido viciar esta apreciación, cuando este error es evidente, al poder ser descubierto por simple sentido común, cuando se trate de un error manifiesto que desnaturalice la interpretación que hace la Administración de la extensión de su poder discrecional»<sup>108</sup>.

Ahora bien, si en general se dan ejemplos jurisdiccionales de la aplicación de la técnica del error manifiesto como instrumento de control del ejercicio del poder discrecional por el Consejo de Estado, en la gran mayoría de los casos reseñados, en realidad, se trata de lo que se ha denominado la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados<sup>109</sup>. Quizás, supuestos de aplicación del error manifiesto de apreciación, como control del ejercicio del poder discrecional, en estricto sentido, pueden encontrarse en las decisiones del Consejo de Estado sobre error de equivalencia

---

105. Vid. en J. P. Cajarville, *op. cit.*, p. 106.

106. Conclus, CE, 13 de noviembre de 1970, *Lambert, cit.*, por A. De Laubadère, «Le contrôle juridictionnel du pouvoir discrctionnaire dans la jurisprudence récente du Conseil d'Etat Français», *Mélanges offerts a Marcel Waline*, París, 1974, t. II, p. 540.

107. Conclus, CE, 2 de noviembre de 1973, *Librairê François Maspero*, Rec. 611, Long, Weil y Braibant, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, cit.*, p. 585.

108. Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 580.

109. Vid. todas las referencias jurisprudenciales en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, con ocasión de los comentarios al *arrêt Maspero*, pp. 580-585; J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, pp. 399-400.

entre empleos públicos (CE 13 nov 1953, *Denizet*, Rec. 489; y CE 15 fév 1961, *Lagrange*, Rec. 121; CE 9 mai 1962, *Commune de Montfermeil*, Rec. 304)<sup>110</sup>.

En cuanto al principio de la proporcionalidad como límite al ejercicio del poder discrecional, aun cuando se ha afirmado que no ha sido reconocido plenamente en el sistema francés<sup>111</sup>, pensamos que se ha aplicado en muchas decisiones por el Consejo de Estado, comenzando por el *arrêt Benjamin* del 19 de mayo de 1933, en el cual el Consejo de Estado anuló la prohibición de una reunión impuesta por un Alcalde, considerando que «la eventualidad de las perturbaciones... no presentaban un *grado de gravedad* tal que no pudiera, sin prohibir la conferencia, mantener el orden decretando las medidas de policía que le correspondía tomar»<sup>112</sup>. En este caso, como lo observan Long, Weil y Braibant, el juez verifica «no solamente la existencia, bajo las circunstancias del caso, de una amenaza de perturbación del orden público susceptible de justificar una medida de policía, sino también esta medida es apropiada, por su naturaleza y su gravedad a la importancia de la amenaza; él controla así la adecuación de la medida a los hechos que la motivan»<sup>113</sup>.

Se trata, sin duda, de la aplicación del principio de la proporcionalidad, es decir, de la adecuación entre las medidas adoptadas y los hechos, lo cual también ha tenido aplicación en Francia en materia disciplinaria a partir del *arrêt Lebon* (CE 9 juin 1978), en el cual el Consejo de Estado, aplicando la técnica del error manifiesto, controló la proporcionalidad de la sanción disciplinaria con la gravedad de la falta<sup>114</sup>. En otra decisión del Consejo de Estado, en el *arrêt Vinolay* (CE 26 juillet 1978), conforme al mismo criterio, anuló una destitución de un funcionario, señalando que «si las faltas a reglas de buena administración... eran de tal índole que legalmente justificaran una sanción disciplinaria, ellas no podían legalmente fundamentar, sin error manifiesto de apreciación, una medida de revocación que constituye la sanción mas grave dentro de la escala de las penas»<sup>115</sup>.

De lo anteriormente expuesto se puede sacar como conclusión, en materia de control jurisdiccional del ejercicio del poder discrecional, que tanto la jurisprudencia y la doctrina como la legislación, ésta última, en particular en América Latina, han venido abandonando la tradicional inmunidad jurisdiccional en esta materia, distinguiendo, incluso, lo que en apa-

---

110. *Vid.* las referencias en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 581.

111. Guy Braibant, «Le Principe de la proportionnalité», *Mélanges offerts a Marcel Waline*, Paris, 1974 t. II pp. 297 ss.

112. Rec. 541, concl. Michel. *Vid.* en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, pp. 217 ss.

113. *Idem*, p. 221.

114. Cf. Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 583.

115. *Cit.*, en J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. 11, p. 400; G. Vedel y Pierre Delvolvé, *Droit Administratif*, Paris, 1984, p. 801.

riencia es discrecionalidad (como en el caso de la aplicación de la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados) y que esta sometida plenamente a control jurisdiccional; de lo que sí es, propiamente, ejercicio del poder discrecional y en relación a lo cual los principios de razonabilidad, lógica, justicia, igualdad y proporcionalidad, comienzan a avanzar en el área de la oportunidad, tradicionalmente excluida de control, para comenzar a ser revisada jurisdiccionalmente.

SEGUNDA PARTE  
EL RÉGIMEN DE LOS ACTOS  
ADMINISTRATIVOS EN LA CODIFICACIÓN DEL  
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO



La codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina, como se ha señalado, no sólo ha tenido por objeto regular los solos aspectos procesales de los trámites y actuaciones realizados por la Administración para la producción de sus actos, sino que ha incidido, materialmente, sobre el régimen mismo de los actos administrativos, regulando sus elementos o requisitos, el proceso de su elaboración, su forma o presentación, su eficacia, su ejecución y su impugnación en vía administrativa. Realmente, por tanto, bajo el nombre de leyes de procedimiento administrativo se han dictado leyes reguladoras de la actividad administrativa.

Ahora bien, en general, estas leyes regulan el régimen de los actos administrativos dictados por los órganos de la Administración Pública Nacional, Central o Descentralizada<sup>116</sup>; extendiéndose su aplicación en algunos casos a los órganos nacionales con autonomía funcional, comprendiendo estos últimos órganos de rango constitucional que no están integrados a los órganos clásicos del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) pero que cumplen funciones administrativas: Contralorías Generales, Ministerio Público, Consejo Superior de la Magistratura, etc<sup>117</sup>. En general, las leyes no se aplican a los actos administrativos de los Municipios o de las entidades político territoriales (Estados o Provincias en los Estados Federales), aún cuando en algunos casos tienen aplicación supletoria respecto de las mismas<sup>118</sup>.

Por supuesto, tratándose de leyes relativas a los actos administrativos, es evidente que dado su ámbito orgánico de aplicación, en general queda fuera de la regulación de dichas leyes, el régimen de los actos administrativos en sentido material dictados por los órganos del Poder Legislativo y del Poder Judicial en ejercicio de funciones administrativas, así como el de los actos administrativos dictados por entidades privadas pero en ejercicio de prerrogativas del poder público<sup>119</sup>. El Código de Colombia, sin embargo, en este último supuesto, los somete a sus prescripciones, al refe-

---

116. *Vid.* LGAP Costa Rica, art. 1.21; LPA Argentina, art. 1; D 640, Uruguay, art. 1.

117. *Vid.* LPA Venezuela, art. 1; CCA Colombia, art. 1.

118. *Vid.* LPA Venezuela, art. 1.

119. *Vid.* sobre estos actos administrativos, por lo que se refiere al derecho francés, Pierre Devolvé, *L'acte administratif*, Paris, 1983, pp. 40 ss.

rirse a los actos administrativos de las entidades privadas cuando cumplan funciones administrativas<sup>120</sup>.

En todo caso, el aporte fundamental de esta legislación respecto de la vigencia del principio de la legalidad en relación a los actos administrativos, es el que se expresa en el artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, en el sentido de que «La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y solo podrá realizar aquellos actos... que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes». Es esta sumisión a la legalidad la que, sin duda, se afianza con estas leyes reguladoras del procedimiento administrativo.

Ahora bien, dos aspectos interesan destacar en esta segunda parte relativa a este régimen de los actos administrativos regulado en las leyes de procedimiento administrativo de España y América Latina, y que han contribuido significativamente al afianzamiento del principio de la legalidad, y se refieren, por una parte, a la determinación legal de los elementos de los actos administrativos, lo que ha facilitado las vías de recurso jurisdiccional para controlar la actividad administrativa; y por la otra, a la regulación legal de los principios relativos a los efectos de los actos administrativos y su ejecución; aspectos que estudiaremos separadamente.

## CAPÍTULO I

### LOS ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El acto administrativo, tal como lo definía el Código colombiano, está configurado por «las conductas y las abstenciones capaces de producir efectos jurídicos y en cuya realización influyen de modo directo e inmediato la voluntad o la inteligencia» (art. 83), lo que lo distingue de los hechos administrativos; y su validez depende de que se conformen sustancialmente con el ordenamiento jurídico, incluso en cuanto al móvil del funcionario público»<sup>121</sup>.

En la precisión de esta conformidad con el ordenamiento jurídico, es decir, en su conformidad con la legalidad, por supuesto, juegan un papel fundamental los elementos de los actos administrativos, tanto de fondo (*legalité interne*) como de forma (*legalité externe*), y los cuales se encuentran regulados en las diversas leyes de procedimiento administrativo.

---

120. Vid. CCA Colombia, arts. 1 y 82. La impugnación en vía contencioso administrativa, sin embargo, es posible respecto de todos los actos administrativos, tanto los «expedidos en cualquiera de las ramas del poder público» como los emanados de «las entidades privadas cuando cumplan funciones públicas» (art. 128.1).

121. Art. 128, LGAP de Costa Rica.

## I. LOS ELEMENTOS DE FONDO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Estos elementos se refieren a la competencia, la manifestación de voluntad, la base legal, la causa o presupuestos de hecho, la finalidad y el objeto de los actos administrativos, respecto de los cuales el derecho positivo ha venido precisando aspectos que anteriormente sólo la jurisprudencia y la doctrina habían definido.

### 1. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA COMPETENCIA

El primer requisito o elemento de fondo de los actos administrativos, como lo afirman expresamente la Ley de Procedimientos Administrativos de Argentina y España, es que deben «ser dictados por autoridad competente» (art. 7.a y art. 40, respectivamente). La competencia así, es uno de los elementos esenciales de todo acto administrativo, entendiendo por tal competencia la aptitud legal de los órganos administrativos para dictar un acto administrativo.

Ahora bien, el primer principio relativo a la competencia en materia administrativa, es que la misma no se presume y por el contrario, debe emanar de una norma expresa atributiva de competencia, es decir, como lo afirma la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, «debe emerger del texto expreso de una regla de derecho, ya sea la Constitución, la Ley, el reglamento o la Ordenanza» por lo que «a falta de disposición expresa, la autoridad carece de cualidad para efectuar el acto»<sup>122</sup>. El principio lo reafirma la Ley Argentina de Procedimientos Administrativos al indicar que «la competencia de los órganos administrativos será la que resulte, según los casos, de la Constitución Nacional, de las Leyes y de los Reglamentos dictados en su consecuencia» (art. 3).

En este campo «el principio de la legalidad se presenta con toda su rigidez, ordenándole al órgano que haga sólo aquello para lo cual está facultado, bien por norma expresa o bien por un margen de libre de apreciación que ha de acordarle igualmente una disposición expresa»<sup>123</sup>. Aquí podríamos ubicar, por ejemplo, los denominados «poderes implícitos» por la jurisprudencia y doctrina francesa y que se refieren, básicamente, a la potestad reglamentaria atribuida a los Ministros derivada de su carácter de

---

122. Sentencia de 28 de enero de 1968, *Gaceta Oficial*, núm. 27.367 de 13 de febrero de 1964 y sentencia de 11 de agosto de 1965, *Gaceta Oficial*, núm. 27.845 de 22 de septiembre de 1965. *Vid.* también en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, t. III, vol. 1, Caracas, 1976, pp. 197-198.

123. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (Venezuela) de 16 de diciembre de 1982 en *Revista de Derecho Público*, núm. 13, Caracas, 1982, p. 118.

superior jerárquico, obligado a tomar todas las medidas necesarias para el buen funcionamiento de la Administración<sup>124</sup>. También pueden considerarse como poderes implícitos, los que derivan del principio del «paralelismo de las competencias», establecido en el *arrêt Fourre-Cormeran* del 10 de abril de 1959, en el cual se estableció, que «a falta de disposiciones expresas que determinen la autoridad competente para poner fin a las funciones de un director, ese poder corresponde, de pleno derecho, a la autoridad investida del poder de nominación»<sup>125</sup>.

Por supuesto, la exigencia de texto expreso para ejercer la competencia, y la determinación de si ello debe estar en la Constitución, en la ley o en el reglamento, deriva del régimen constitucional concreto, por una parte, y de los principios de la reserva legal, por la otra. En los Estados Federales, por ejemplo, como Argentina y Venezuela, los principios relativos a la distribución de competencias entre la República, las Provincias o los Estados miembros de la Federación y los Municipios, necesariamente tienen que estar en la Constitución, de manera que en este nivel, las normas atributivas de las respectivas competencias son de rango constitucional. Cualquier extralimitación en el ejercicio de las competencias respectivas entre los tres niveles de descentralización política, por tanto, constituye usurpación de funciones<sup>126</sup>.

Pero además, para la determinación de la norma atributiva de competencia, el otro principio fundamental en la materia es el de la reserva legal, en el sentido de que en todo supuesto en que la regulación de una materia este reservada al Legislador, sólo la ley formal puede atribuir competencia para emanar actos administrativos. Esto sucede, por ejemplo, en los actos que conciernan al ejercicio de competencias tributarias, de competencias sancionadoras o en cuyo ejercicio se limitan, en cualquier forma, los derechos o garantías constitucionales. Sin duda, a ello apunta la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, al establecer que «la competencia será regulada por Ley, siempre que contenga la atribución de potestades de imperio» (art. 59.1), que son las de reserva legal.

La consecuencia fundamental de la atribución de competencia a los órganos administrativos por ley es, como lo puntualiza la Ley Argentina de Procedimientos Administrativos, que «su ejercicio constituye una obligación de la autoridad o del órgano correspondiente» (art. 3), es decir, como

---

124. Vid. por ejemplo *arrêt CE Jamart*, 7 de febrero de 1936, Rec. 172. Vid. además, en Long, Weil y Braibant, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, París, 1978, pp. 238-239.

125. *Recueil Dalloz*, 1959, p. 210.

126. Como lo afirma la Constitución venezolana de 1961: «Toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos», lo que abarca tanto la usurpación de autoridades por personas desprovistas de investidura, como la usurpación de funciones como incompetencia de orden constitucional. Vid. J. M. Auby y R. Drago, *Traité de Contentieux Administratif*, París, 1984, t. II, p. 256.

lo señala la Ley española de Procedimiento Administrativo, la competencia «es irrenunciable» (art. 4). Por tanto, el funcionario, cuando tiene atribuida la competencia para actuar, no es libre de ejercerla o no, sino que está obligado a ello. En particular, la Ley General de Administración Pública de Costa Rica, en cuanto a las potestades de imperio prescribe que su ejercicio es «irrenunciable, intransmisible e imprescriptible» por lo que «sólo por ley podrán establecerse compromisos de no ejercerla» (art. 66).

Pero además, la competencia prevista en la Ley, como la señala la Ley Argentina de Procedimientos Administrativos «es improrrogable, a menos que la delegación o sustitución estuvieren expresamente autorizadas» (art. 3). Es decir, en términos de la ley española la competencia «se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución o avocación previstos por las leyes» (art. 4). Por tanto, el principio en los casos de competencias legalmente previstas, es que toda desviación de la misma por delegación o avocación debe ser autorizada expresamente por la Ley. En materia de avocación, esta es la doctrina sentada por el Consejo de Estado en el *arrêt Yasri* del 28 de octubre de 1949, en la cual se estableció que la autoridad administrativa superior no puede sustituirse a las autoridades subordinadas en el ejercicio de su poder de decisión. Por tal razón se anuló la decisión del Ministro de la Guerra revocando la designación de un militar comisionado, poder que correspondía al Jefe del Cuerpo Militar al cual pertenecía<sup>127</sup>. Sin embargo, la Ley Argentina de Procedimientos Administrativos, en materia de avocación establece el principio contrario: «la avocación será procedente a menos que una norma expresa disponga lo contrario» (art. 3).

En realidad, puede considerarse que ni la avocación ni la delegación requieren texto expreso en los casos en los cuales la atribución legal de competencia se asigne, no a un órgano determinado, como a un Ministro, directamente, sino a la organización específica, es decir, al Ministerio como un todo. En estos casos, la competencia se presume atribuida al superior jerárquico (el Ministro)<sup>128</sup> y este normalmente, la distribuye entre los distintos órganos que conforman el Ministerio, por vía de reglamento<sup>129</sup>. En estos supuestos, además de ser el reglamento de organización, fuente de la competencia de los distintos órganos, habiendo sido el Ministro el que distribuye la competencia, se presume que tiene el poder genérico de avocación, en el mismo sentido que tiene el ejercicio de las competencias derivadas de la propia jerarquía administrativa, como revisar las decisio-

---

127. *Recueil Dalloz*, 1950, p. 303.

128. *Vid.* LGAP de Costa Rica, arts. 62 y 70.

129. Conforme a la LGAP de Costa Rica «La distribución interna de competencia, así como la creación de servicios sin potestades de imperio, se podrá hacer por reglamento autónomo, pero el mismo estará subordinado a cualquier Ley futura sobre la materia» (art. 59.2).

nes del inferior; «dirigir con carácter general la actividad de los inferiores mediante instrucciones y circulares» (art. 7 Ley española de Procedimiento Administrativo); y delegar el ejercicio de competencias que se atribuya en los inferiores.

Sin embargo, en los casos de desconcentración de competencias, que se produce cuando es la ley la que directamente atribuye la competencia específica a un órgano inferior de un Ministerio, para que el Ministro pueda avocarse al conocimiento del asunto requiere de texto legal expreso. La Ley General de Administración Pública de Costa Rica, incluso distingue los supuestos de desconcentración mínima, cuando el superior no pueda avocar competencias del inferior, ni revisar o sustituir la conducta del inferior, de oficio a instancia de parte», y de desconcentración máxima, «cuando el inferior este sustraído además, a órdenes, instrucciones o circulares del superior» (art. 83.2 y 3, Ley española de Procedimiento Administrativo).

En materia de competencia, particular referencia debe hacerse a la delegación, como posibilidad que tiene el superior jerárquico de desviar el ejercicio de la competencia que le ha sido asignada por ley, en un órgano inferior, para lo cual se requiere texto expreso que la autorice. La Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, en esta materia, ha positivizado los principios fundamentales así (art. 89 y 90):

- a) La delegación deberá ser publicada en el Diario Oficial;
- b) La delegación podrá ser revocada en cualquier momento por el órgano delegante.
- c) No podrán delegarse potestades delegadas es decir, no se permite la subdelegación.
- d) No podrá hacerse una delegación total ni tampoco de las competencias esenciales del órgano, que le dan nombre o que justifican su existencia.
- e) No podrá hacerse delegación sino en órganos o funcionarios que sean inferiores dentro de una misma organización, y entre órganos de la misma clase, por razón de la materia, del territorio y de la naturaleza de la función.
- f) El órgano colegiado no puede delegar sus funciones.

Además, debe destacarse el principio de que en los actos administrativos adoptados por delegación, debe hacerse constar expresamente esta circunstancia como lo precisa la Ley española de Procedimiento Administrativo (art. 32.3) y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela (art. 18.7).

Por último, en materia de competencia como elemento de los actos administrativos debe mencionarse el vicio de incompetencia que resulta de la violación de los anteriores principios de la competencia legalmente prescritos. En vía administrativa, como lo han establecido la Ley española de Procedimiento Administrativo (art. 8) y en la Ley General de Administración Pública de Costa Rica (art. 67), la incompetencia podrá ser declarada de oficio o a instancia de parte, en cualquier momento, por el órgano que dictó el acto o por el superior jerárquico.

En todo caso, en vía judicial, el vicio de incompetencia se considera siempre como un vicio de orden público<sup>130</sup> que, como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, «puede ser alegada en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada y acarrea la posibilidad para el juez de pronunciar la dicha nulidad absoluta, aún de oficio»<sup>131</sup>. La importancia procesal de este vicio alegado en vía contencioso-administrativa, además, radica en que invierte la carga de la prueba que normalmente corresponde al recurrente, por la presunción de legalidad de los actos administrativos. Así lo tiene decidido la jurisprudencia venezolana al sentar el principio de que cuando el recurrente alega la incompetencia del funcionario, se invierte la carga de la prueba y es entonces a la Administración a quien le corresponde probar la competencia<sup>132</sup>.

## 2. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD

El acto administrativo, ante todo, es una manifestación de voluntad de la Administración para producir efectos jurídicos, y ello es precisamente lo que lo distingue de los hechos administrativos que conforme a lo que disponía el Código Contencioso Administrativo de Colombia, son «los acontecimientos y las omisiones capaces de producir efectos jurídicos, pero en cuya realización no influyen de modo directo e inmediato la voluntad o la inteligencia» (art. 83).

Por tanto, el segundo elemento del acto administrativo es el que exige que el mismo pueda ser considerado, efectivamente, como una manifestación legítima de voluntad de un órgano administrativo, libremente acorda-

---

130. En este sentido la LPA de Argentina considera que «el acto administrativo es nulo, de nulidad absoluta e insanable... cuando fuere emitido mediando incompetencia en razón de la materia, del territorio, del tiempo o del grado, salvo, en este último supuesto, que la delegación o sustitución estuvieren permitidas» (art. 14.b). La LOPA de Venezuela en cambio sólo califica el vicio de nulidad absoluta cuando se trate de «incompetencia manifiesta» (art. 19.4).

131. *Vid.* Sentencia de la Sala Político Administrativa de 26 de marzo de 1984, ratificada en sentencia de 5 de diciembre de 1985. Además la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 9 de diciembre de 1985, *Revista de Derecho Público*, núm. 25, Caracas, 1986, pp. 144 y 108.

132. *Vid.* Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 9 de diciembre de 1985, *idem*, p. 108.

da. El principio lo establece la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica al prescribir que «el acto deberá aparecer objetivamente como una manifestación de voluntad libre y consciente, dirigida a producir el efecto jurídico deseado para el fin querido por el ordenamiento» (art. 130). La consecuencia, por supuesto, es que los vicios del consentimiento se aplican a la manifestación de voluntad en el acto administrativo, pudiendo este resultar viciado.

La violencia, por ejemplo, o la intimidación, cuando se ejerce sobre el funcionario para forzar la emisión de un acto administrativo, vicia de nulidad absoluta el acto administrativo, por lo que la Constitución Venezolana establece el principio de que «es nula toda decisión acordada por requisición directa o indirecta de la fuerza, o por reunión de individuos en actitud subversiva» (art. 120)<sup>133</sup>.

En cuanto al error, como vicio de la manifestación de voluntad, este se produce cuando la voluntad real haya sido radicalmente distinta a la declarada formalmente. Por ejemplo, cuando se nombra a una persona para una función pública, distinta a la que se quiere nombrar, por homonimia, por ejemplo<sup>134</sup>. En este caso no hay error de derecho o de hecho que, como veremos, son vicios en la base legal o los motivos de hecho de los actos administrativos, sino más propiamente error en la manifestación de voluntad de la Administración.

También puede producirse en materia de manifestación de voluntad de la Administración, el vicio de dolo, que surge tanto cuando el acto es producto de maquinaciones dolosas del administrado en solicitudes que, por ejemplo, imponen al solicitante la carga de la prueba de los presupuestos del acto (suministro de informaciones o documentos falsos); como en actuaciones del funcionario, contrarias a la buena fe, que conllevan además a una desviación de poder, o como cuando tenga por existentes para tomar su decisión, hechos o antecedentes inexistentes o falsos.

Estos vicios de la manifestación de voluntad en los actos administrativos que, en general, acarrearán la nulidad absoluta e insanable de los mismos, han sido resumidos por la Ley de Procedimientos Administrativos de Argentina, al establecer que se producen:

---

133. Agrega la Constitución venezolana el principio de que «En ningún caso podrán pretender los venezolanos ni los extranjeros que la República, los Estados o los Municipios les indemnicen por daños, perjuicios o expropiaciones que no hayan sido causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública», (art. 47).

134. Vid. Agustín Gordillo, *Derecho Administrativo*, t. 3, Buenos Aires, 1979, pp. 9-45.

«Cuando la voluntad de la Administración resultare excluida por error esencial; dolo, en cuanto se tengan como existentes hechos o antecedentes inexistentes o falsos; violencias física o moral ejercida sobre el agente; o por simulación» (art. 14.1).

### 3. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA BASE LEGAL

La base legal de los actos administrativos, es su fundamento de derecho, es decir, las normas legales o reglamentarias que autorizan su actuación.

En otras palabras, es el «motivo de derecho» del acto administrativo, que autoriza la decisión concreta que contiene. Esta base o fundamentos legales constituyen, junto con los presupuestos de hecho, uno de los elementos que deben exteriorizarse formalmente en la motivación del acto administrativo<sup>135</sup>.

Ahora bien, para que un acto administrativo sea válido y produzca efectos no sólo tiene que tener un fundamento legal, que debe efectivamente existir al momento de dictarse el acto (no antes o después), sino que debe ser el que efectivamente autoriza la actuación, es decir, debe además ser exacto. La existencia y exactitud de la base legal es, así, un requisito o elemento de validez del acto administrativo, de manera que su inexistencia (cuando la base legal no existe, fue derogada o aún no ha sido promulgada) o su inexactitud derivada del hecho de que el funcionario se atribuye una base legal que en ningún caso puede fundamentar su acto, son causas de nulidad<sup>136</sup>.

Como lo ha precisado la jurisprudencia francesa: en primer lugar, la base legal debe ser exacta, de manera que si la Administración funda su decisión en un texto cuando debió fundarlo en otro distinto, el acto está viciado (*arrêt Roze*, CE 8 mars 1957, Rec. p. 147); en segundo lugar, la base legal debe existir, de manera que si aún no existe, y, por ejemplo, se aplica prematuramente una ley que aún no está vigente (CE 12 juillet 1955, *Bennet*, RDP, 1956, p. 438); o ya no existe, porque por ejemplo, el texto está derogado o cesó en aplicación (CE 20 janvier 1950, *Commune de Tignes*, Rec. p. 46), el acto administrativo está viciado<sup>137</sup>.

Debe agregarse a los vicios en la base legal de los actos administrativos, además, los casos de ilegalidad o inconstitucionalidad de la base legal, es decir, por ejemplo, cuando el acto administrativo se fundamenta en un reglamento viciado en sí mismo de ilegalidad, y que es anulado por el

---

135. LOPA, Venezuela, arts. 9° y 18.5.

136. J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, p. 383.

137. *Vid.* R. Drago, «Le défaut de base légale dans le recours pour excès de pouvoir», *Etudes et Documents*, Conseil d'Etat, Paris, 1960, pp. 32 y 36.

órgano jurisdiccional<sup>138</sup>. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, que regula el proceso contencioso-administrativo, por ejemplo, permite el ejercicio del recurso de anulación contra un acto administrativo de efectos particulares y al mismo tiempo contra el acto general que le sirve de fundamento, alegándose la ilegalidad o inconstitucionalidad de este último (art. 132), lo que configura este supuesto de vicio de la base legal por ilegalidad de la misma.

También forma parte de la base legal o motivos de derecho del acto administrativo, la correcta y adecuada interpretación y alcance que el autor del acto debe darle a su fundamento legal. Por tanto, aún cuando la base legal exista, sea exacta y legal, el acto administrativo puede estar viciado en la misma, por error de derecho, es decir, por el errado alcance o sentido que se da a la norma legal que autoriza la actuación, o en palabras de la jurisprudencia venezolana, «cuando el órgano que emite el acto interpreta erradamente determinada norma jurídica, es decir, la aplica mal»<sup>139</sup>.

Este vicio en la base legal de los actos administrativos, denominado «error de derecho» también lo ha calificado la jurisprudencia venezolana como un vicio «de falso supuesto» el cual «puede referirse indistintamente al error de hecho o al error de derecho de la Administración, es decir, a la falsa, inexacta o incompleta apreciación por parte de la Administración del elemento causa del acto integralmente considerada»<sup>140</sup>.

#### 4. PRINCIPIOS RELATIVOS A LOS PRESUPUESTOS DE HECHO

Los motivos de los actos administrativos, es decir, la causa de los mismos, están configurados no sólo por la base legal o fundamentos de derecho del acto, sino por los presupuestos de hecho de los actos administrativos. Por ello, establece la Ley Argentina de Procedimientos Administrativos, que constituye un «requisito esencial del acto administrativo» el que se sustente «en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable» (art. 7.b).

Ahora bien, en cuanto a los presupuestos de hecho de los actos administrativos, ante todo, y para que estos se emitan, el funcionario está obligado a determinarlos con precisión; determinación que en esta etapa de la actuación no comporta ningún elemento de apreciación ni juicio, sino de constatación de los hechos que constituyen el presupuesto fáctico del acto.

---

138. *Vid. arrêt Bouland*, CE 18 juillet 1947, Rec. p. 327, *cit.*, por R. Drago, «le défaut de base légale...», *loc. cit.*, p. 37.

139. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de 26 de mayo de 1983, p. 142, *Revista de Derecho Público*, núm. 15, Caracas, 1983, p. 142. Lo que G. Vedel y P. Delvolvé califican de «falsa interpretación de la Ley». *Vid. G. Vedel et P. Delvolvé, Droit Administratif*, Paris, 1984, p. 791.

140. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de 12 de abril de 1988, *Revista de Derecho Público*, núm. 34, Caracas, 1988, pp. 92-94.

En esta determinación, la Administración debe siempre, comprobar los hechos de manera de constatar que sean ciertos y no falsos; y debe calificarlos correctamente para adoptar su decisión conforme a la base legal y atribución de competencia que tiene.

Ante todo, los hechos deben existir, ser exactos y estar debidamente comprobados por la Administración. Esto encaja en lo que la jurisprudencia francesa ha calificado como el «control mínimo» que ejerce el juez contencioso administrativo y que se refiere, además de al error de derecho, al error manifiesto de apreciación y a la desviación de poder, al control de la existencia y exactitud material de los hechos<sup>141</sup>.

Por tanto, los actos administrativos están viciados cuando se fundan en hechos inexistentes, por ejemplo, si se sanciona a un funcionario por falta no cometida o si se fundan en hechos inexactos, no comprobados por la Administración.

Como lo ha establecido la jurisprudencia venezolana, toda decisión administrativa «se haya determinada por la comprobación previa de las circunstancias de hecho previstas en la norma, claramente estatuida para obligar a la Administración a someter sus actos, en cada caso, al precepto jurídico preexistente, por lo que en un caso concreto, al no existir prueba alguna de los hechos que motivan una decisión, esta resulta «manifiestamente infundada» y por tanto viciada de nulidad «por haberse fundado en hechos no comprobados»<sup>142</sup>.

Los hechos que motivan un acto administrativo, por tanto, además de existir realmente y ser exactos<sup>143</sup> deben estar debidamente comprobados; y si bien le corresponde a la Administración, básicamente la carga de dicha prueba, ello no excluye el derecho y a veces obligación de los administrados a aportar pruebas. La Administración, por tanto, no puede dar por probados los hechos con los solos elementos administrativos, sino que debe tomar en cuenta las pruebas del expediente administrativo en su globalidad, estando obligada a decidir, siempre, «conforme a lo probado en el expediente»<sup>144</sup>. Tal como hemos visto, la jurisprudencia francesa ha con-

---

141. J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, pp. 370 y 393; J. Rivero, *Droit Administratif*, París, 1987, pp. 310-311.

142. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, de 22 de mayo de 1963, *Gaceta Forense*, núm. 40, 1963, p. 237. *Vid.* los comentarios a dicha sentencia en Allan R. Brewer-Carías, «Los límites del poder discrecional de las autoridades administrativas», *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Católica Andrés Bello, núm. 2, 1965-1966, Caracas, 1966, pp. 16 y 17.

143. LGAP Costa Rica, art. 133, donde se exige que el motivo debe «existir tal y como ha sido tomado en cuenta para dictar el acto».

144. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, de 8 de junio de 1964 en *Gaceta Forense*, núm. 44, 1964, pp. 119-121. *Vid.* también en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, t. I, Caracas, 1975, pp. 621-622.

trolado el «error manifiesto» de apreciación de los hechos como límite al ejercicio del poder discrecional, refiriéndose a la arbitrariedad en la comprobación de los hechos, mas allá de los límites de la razonabilidad.

Este vicio en la comprobación de los presupuestos de hecho ha sido calificado por la jurisprudencia venezolana, como vicio de «falso supuesto» el cual consiste en la falsedad de los supuestos o motivos en que se basó el funcionario que dictó el acto; considerándose que para que pueda invalidarse una decisión por falso supuesto, «es necesario que resulten totalmente falsos el o los supuestos que sirvieron de fundamento a lo decidido», excluyéndose la anulación sólo cuando algunos de los hechos fueron falsos, pero no así el resto de los que motivaron el acto administrativo<sup>145</sup>.

Pero además de que los hechos existan y sean debida y racionalmente comprobados, el autor del acto administrativo debe realizar una segunda operación, y es «adecuarlos al supuesto legal»<sup>146</sup>, es decir, lo que en la jurisprudencia francesa se denomina la «calificación jurídica de los hechos» conforme a lo cual el funcionario debe verificar si los hechos son «de naturaleza tal que justifiquen legalmente la decisión»<sup>147</sup>, lo cual se considera controlable por el juez administrativo, en lo que se denomina el «control normal»<sup>148</sup>. Este control concierne, como antes lo hemos examinado, a la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados, que no constituyen discrecionalidad, y que se inicia en el *arrêt Gomel* CE 4 de abril de 1914, en el cual el Consejo de Estado decidió que para la toma de la decisión de negar un permiso de construcción, el Prefecto debía apreciar si la construcción proyectada atentaba contra la perspectiva monumental de una plaza, por lo que al considerar el juez que la plaza no tenía tal perspectiva monumental, la decisión fue anulada<sup>149</sup>. Por tanto, en relación a los presupuestos de hecho de los actos administrativos como elementos de validez, estos deben existir, ser exactos, estar debidamente comprobados, pruebas conforme a la cual la Administración debe decidir, calificando los hechos conforme a lo prescrito en el fundamento legal del acto. Consecuencialmente, todo acto administrativo dictado en base a hechos inexactos, falsos, no comprobados o apreciados erradamente, esta viciado de ilegalidad.

---

145. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de 7 de noviembre de 1985, en *Revista de Derecho Público*, núm. 24, Caracas, 1985, p. 125. En igual sentido, sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, de 7 de noviembre de 1988, *Revista de Derecho Público*, núm. 34, Caracas, 1988, p. 94.

146. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de 3 de julio de 1961, *Gaceta Forense*, núm. 33, 1961, p. 20. *Vid.* los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, «Los límites del poder...», *loc. cit.*, p. 18.

147. *Vid.* J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, p. 403; G. Vedel y P. Delvolvé, *op. cit.*, p. 796; Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 125.

148. J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, p. 403.

149. Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, pp. 124-130.

En particular, en esta operación de calificación jurídica de los hechos, la antigua Corte Federal de Venezuela, en 1957 consideró como exceso de poder los supuestos en los cuales un funcionario, sin violar precepto legal alguno, hace uso indebido del poder que le es atribuido, porque tergiversar o alterar la verdad de los presupuestos de hecho<sup>150</sup>. El vicio también ha sido en este caso calificado de «falso supuesto» y se produce cuando hay «una mala apreciación de los elementos materiales existentes en el procedimiento administrativo, de modo que se haga producir a la decisión, efectos diferentes a los que hubiera producido si dicha apreciación hubiera sido hecha correctamente»<sup>151</sup>.

En definitiva, como lo afirma la jurisprudencia venezolana «la correcta apreciación de los hechos que fundamentan las decisiones administrativas constituyen un factor esencial para la legalidad y corrección de las mismas, y consecuentemente, un medio adecuado para poder verificar su control judicial con miras al mantenimiento de tales fines»<sup>152</sup>.

## 5. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA FINALIDAD DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

La actividad administrativa en el Estado de Derecho está condicionada por la ley, siempre, a la obtención de determinados resultados<sup>153</sup>. Estos fines están siempre determinados en el ordenamiento jurídico, por lo que un acto administrativo será válido, como lo señala la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, sólo cuando «se conforme sustancialmente con el ordenamiento jurídico, incluso en cuanto al móvil del funcionario que lo dicta» (art. 128).

---

150. Sentencia de 9 de agosto de 1957 en *Gaceta Forense*, núm. 17, 1957, pp. 132-137; y en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema... op. cit.*, t. III, vol. 1, p. 339.

151. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de 4 de noviembre de 1986, *Revista de Derecho Público*, núm. 28, Caracas, 1986, p. 91.

152. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, de 9 de junio de 1988, *Revista de Derecho Público*, núm. 35, Caracas, 1988, p. 97. En esa misma decisión la Corte agregó: «constituye ilegalidad el que los órganos administrativos apliquen las facultades que ejercen, a supuestos distintos de los expresamente previstos por las normas, o que distorsionen la real ocurrencia de los hechos o el debido alcance de las disposiciones legales, para tratar de lograr determinados efectos sobre la base de realidades distintas a las existentes o a las acreditadas en el respectivo expediente administrativo, concreción del procedimiento destinado a la correcta creación del acto», *idem*.

153. El art. 40.1 de la Ley de Procedimientos Administrativos española prescribe que el contenido de los actos administrativos será ajustado a los fines de los mismos; y el art. 131.2 de la LGAP Costa Rica prescribe así que «los fines principales del acto serán fijados por el ordenamiento».

Ahora bien, estos fines de la actividad administrativa pueden ser específicos, teniendo en cuenta la particular actuación de la Administración, o en todo caso, son los fines genéricos «de servicio público o que informan la función administrativa»<sup>154</sup>. O como lo prescribe, en general, el Código Contencioso Administrativo de Colombia: «Los funcionarios tendrán en cuenta que la actuación administrativa tiene por objeto el cumplimiento de los cometidos estatales como lo señalan las leyes, la adecuada prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos a intereses de los administrados, reconocidos por la Ley»<sup>155</sup>.

En consecuencia, aún cuando el ordenamiento jurídico no establezca un fin específico a la acción administrativa, el funcionario no tiene discrecionalidad respecto de los fines, sino que siempre está sometido a la consecución de los fines genéricos de servicio público que como lo establece expresamente la Ley General de Administración Pública de Costa Rica, «el juez deberá determinarlos con vista de los otros elementos del acto y del resto del ordenamiento»<sup>156</sup>.

Por supuesto, la consecuencia de la necesaria obtención de determinados resultados por la Administración, como lo ha indicado la jurisprudencia venezolana, es que «la Administración Pública no puede procurar resultados distintos de los perseguidos por el Legislador, aún cuando aquellos respondan a la más estricta licitud y moralidad pues lo que se busca es el logro de determinado fin, que no puede ser desviado por ningún motivo, así sea plausible este»<sup>157</sup>.

En este sentido, la Ley de Procedimientos Administrativos de Argentina, al enumerar los requisitos esenciales de los actos administrativos, indica que estos «habrán de cumplirse con la finalidad que resulte de las normas que otorgan las facultades pertinentes del órgano emisor, sin poder perseguir encubiertamente otros fines, públicos o privados, distintos a los que justifican el acto, su causa y objeto» (art. 7.f).

En consecuencia, como lo establece expresamente la Ley General de Administración Pública de Costa Rica, «la prosecución de un fin distinto del principal, con detrimento de éste, será desviación de poder» (art. 131.3), utilizándose así la terminología acuñada en Francia para identificar el vicio en la finalidad del acto administrativo, y que sanciona de ilegalidad, tanto los casos en los cuales el acto administrativo sea extraño al interés general, como los casos en los cuales aún tomados en interés general,

---

154. Sentencia de la antigua Corte Federal (Venezuela) de 28 de septiembre de 1954. *Gaceta Forense*, núm. 5, 1954, pp. 217-218.

155. Art. 2°.

156. LGAP Costa Rica, art. 131.2.

157. Sentencia de la antigua Corte Federal de 28 de septiembre de 1954. *Gaceta Forense*, núm. 5, 1954, pp. 217-218.

los fines que motivan la actuación no sean los que justifican el otorgamiento de los poderes de actuar al funcionario específico<sup>158</sup>.

A diferencia del sistema francés, sin embargo, donde el vicio es pura creación jurisprudencial, en América Latina se lo ha consagrado legislativamente, e incluso, en algunos casos en las Constituciones como sucede en la Constitución de Venezuela, la cual, al definir el objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa indica, entre otros, el de anular los actos administrativos «contrarios a derecho, a incluso por desviación de poder» (art. 206).

En base a ello, la jurisprudencia venezolana se ha ocupado del tema, precisando la existencia de este vicio, así:

«hay desviación de poder cuando el acto aún siendo formal y sustancialmente acorde con la Ley, sin embargo, no lo es desde el punto de vista teleológico por cuanto la Administración, al dictarlo, no persigue con ello el fin a cuyo logro le fue acordada la facultad para hacerlo, sino un fin distinto que es por sí mismo contrario a derecho. A través de este vicio la jurisprudencia que lo concibió y posteriormente la doctrina que delineó sus modalidades y finalmente, la norma expresa que lo consagra, tienden a establecer un control sobre la intención de la Administración, algo que va del simple examen de la apariencia del acto, para permitir que se escrudiñe en los motivos reales y concretos que tuvo su autor. La desviación de poder, para que se tipifique no requiere ni siquiera que el fin distinto perseguido por el proveimiento sea contrario a la ley, basta conque sea contrario al objetivo que con el acto específico que se dicta se trata de conseguir»<sup>159</sup>.

Pero no sólo la finalidad del acto administrativo no debe ser desviada, sino que tampoco lo puede ser el procedimiento administrativo específico. Es decir, los procedimientos también son instituidos en vista de la obtención de un resultado concreto, de manera que cualquier desviación del procedimiento vicia el acto producido de desviación del poder. El vicio consiste en la utilización por la Administración, de un procedimiento administrativo con una finalidad distinta respecto de la cual dicho procedi-

---

158. Vid. el *arrêt Pariset*, CE 26 de noviembre de 1975, Rec. 934 y los comentarios en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, pp. 22 ss.; Vid. además, J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, pp. 415 ss.

159. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de 14 de junio de 1982, *Revista de Derecho Público*, núm. 11, Caracas, 1982, p. 134. Vid. también sentencia de Corte Suprema de Justicia, de 15 de noviembre de 1982, *Revista de Derecho Público*, núm. 12, Caracas, 1982, pp. 134-135; y sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de 13 de agosto de 1986, *Revista de Derecho Público*, núm. 28, Caracas, 1986, p. 92, donde se anuló un acto administrativo disciplinario, porque el mismo «no fue la limpia aplicación de un procedimiento disciplinario sino que encubrió una venganza de las autoridades, circunstancias éstas constitutivas de desviación de poder, figura que el art. 206 de la Constitución sanciona como un vicio capaz de acarrear la nulidad del acto», *idem*.

miento se ha instituido. Este vicio, identificado precisamente en la jurisprudencia francesa desde hace más de cuatro décadas<sup>160</sup>, resulta del principio de que el funcionario no tiene potestad de elegir entre diversos procedimientos para obtener un resultado dado. Si lo que se busca, por ejemplo, es la transferencia de determinada propiedad privada inmueble al Estado por causa de utilidad pública, la Administración debe acudir al procedimiento de la expropiación, razón por la cual, la utilización con el mismo fin de cualquier otro procedimiento que tenga como resultado la extinción de la propiedad sin pago de una justa indemnización, se configuraría como una desviación del procedimiento<sup>161</sup>.

## 6. PRINCIPIOS RELATIVOS AL OBJETO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Por último, dentro de los elementos del acto administrativo, como de todo acto jurídico, está su objeto o contenido, es decir, el efecto práctico que con el acto administrativo se pretende. Por ejemplo, el nombramiento de un funcionario, el decomiso de un bien, la demolición de un inmueble o el otorgamiento de un permiso.

Este objeto del acto administrativo, como en cualquier acto jurídico, tiene que ser determinado o determinable, debe ser posible y tiene que ser lícito. Por ejemplo, así lo establece la Ley General de la Administración

---

160. R. Hostiou, *Procédure et formes de l'acte administratif unilatéral en Droit Français*, París, 1975; pp. 315 ss.; J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, p. 420; G. Vedel y P. Delvolvé, *op. cit.*, p. 810; G. Isaac, *La Procédure administrative non contentieuse*, París, 1968, pp. 59 ss.

161. Un caso de nulidad de un Decreto de Expropiación por desviación del procedimiento puede verse en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela) en Sala Político-Administrativa de 8 de enero de 1970, *Gaceta Oficial*, núm. 29.122 de 16 de enero de 1970 (caso *Nelson C.A.*) en la cual la Corte consideró la emisión de un nuevo Decreto de Expropiación sobre unos inmuebles como un caso típico de desviación de poder ya «que a través de ellos, se ha tratado de obtener beneficios para la Administración, utilizando procedimientos que no encajan estrictamente dentro de la finalidad estricta de los poderes que se utilizaron». En el caso se trataba de unos inmuebles ya ocupados y construidos por el Estado sobre los cuales se dictó un Decreto de Expropiación. Casi finalizado el procedimiento expropiatorio, la Administración dictó un Decreto desistiendo de la Expropiación y el mismo día dictó otro Decreto, de nuevo, de expropiación de un área mayor. La Corte consideró que «La finalidad perseguida por el Decreto núm. 791 (de desistimiento de la expropiación) no fue la de prescindir del procedimiento, ya que, con la misma fecha, se dictó el Decreto núm. 792 que afecta la misma cosa expropiada, aún cuando en una cabida menor, la verdadera finalidad, como lo expresa el dictamen de la Procuraduría General de la República, fue la de iniciar de nuevo el procedimiento y tener otra oportunidad de establecer un precio más conveniente a los intereses de la Nación y tales procedimientos contribuyen, indudablemente, a desnaturalizar el juicio expropiatorio». *Vid.* el texto de la sentencia, en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema... cit.*, t. III, vol. I, pp. 338-339.

Pública de Costa Rica al prever que el contenido de los actos administrativos «deberá de ser lícito, posible, claro y preciso»; y la Ley argentina sobre Procedimientos Administrativos, al establecer como requisito esencial de los actos administrativos, el que «el objeto debe ser cierto, física y jurídicamente posible» (art. 7.c).

La consecuencia de estas exigencias respecto del objeto, es que un acto administrativo cuyo contenido sea indeterminado, de imposible ejecución, ilegal en sí mismo o de ilegal ejecución, no puede ser válido y estaría viciado de nulidad absoluta. Así lo prescribe la Ley venezolana de Procedimientos Administrativos, al considerar como uno de los casos de nulidad absoluta de los actos administrativos, «cuando su contenido sea de imposible o ilegal ejecución» (art. 19.3)<sup>162</sup>. En el mismo sentido, la Ley española de Procedimiento Administrativo prescribe que son nulos de pleno derecho, aquellos actos de la Administración «cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito» (art. 47.b).

## II. LOS ELEMENTOS DE FORMA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Los elementos de forma de los actos administrativos, denominados también, de legalidad externa, están configurados tanto por las formalidades necesarias para la producción de los mismos, como por los elementos formales de la exteriorización de los actos, en particular la forma escrita y la motivación. Distinguimos, por tanto, siguiendo a René Hostiou, las *formalidades* de los actos administrativos, constituidas por las diversas operaciones que condicionan la emisión y la entrada en vigor del acto; de las *formas*, que son las menciones del escrito que traducen las diversas condiciones de regularidad del acto, particularmente, la motivación o la exteriorización de motivos<sup>163</sup>.

### 1. LAS FORMALIDADES DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Tal como lo expresa la Ley argentina de Procedimientos Administrativos, antes de la emisión del acto administrativo «deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos».

---

162. Por ejemplo, un decreto de expropiación de unos inmuebles que ya han sido expropiados. *Vid.* sentencia de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela), en Sala Político Administrativa, de 8 de enero de 1970 (*Caso Nelson C.A.*), *Gaceta Oficial* num. 29.122, de 16 de enero de 1970. *Vid.* asimismo en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, *cit.*, t. III, vol. 1, p. 339.

163. *Vid.* R. Hostiou, *op. cit.*

tos del ordenamiento jurídico» (art. 7.d)<sup>164</sup>. En este sentido, el procedimiento se identifica con las formalidades que deben cumplirse previamente a la adopción del acto.

Ahora bien, las formalidades establecidas legalmente, y que conforman un procedimiento administrativo, tienen siempre dos objetivos generales, tal como lo prescribe la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica: en primer lugar, asegurar el mejor cumplimiento posible de los fines de la Administración, y en segundo lugar, el respeto para los derechos subjetivos a intereses legítimos de los administrados (art. 214). Estas formalidades están reguladas, con frecuencia, en forma dispersa, en los diversos textos reguladores de la actividad administrativa, y de ellas resultan las que pueden considerarse sustanciales y cuyo desconocimiento puede afectar el acto administrativo con vicio de nulidad (art. 223.1 LGAP Costa Rica), distintas de las que no pueden considerarse sustanciales y cuya falta no afecta la validez de los actos administrativos.

Ahora bien, siguiendo la orientación de la jurisprudencia francesa<sup>165</sup>, puede señalarse que siempre han de considerarse como sustanciales, las formalidades establecidas para garantizar los derechos de los administrados, como por ejemplo, las que prescriben la audiencia de los interesados, como información previa a una decisión, o para asegurar el derecho a la defensa (*audi alteram parte*). La Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, por ello, establece que debe considerarse una formalidad esencial aquella cuya omisión «causare indefensión» (art. 223).

Además, también deben considerarse como esenciales las formalidades cuyo incumplimiento podría cambiar el sentido de la decisión. Así, expresamente, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, entiende «como sustancial la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes» (art. 223.2).

Con frecuencia, por ejemplo, los textos legales exigen, en el curso del procedimiento, la intervención previa y obligatoria de órganos consultivos, cuya opinión puede ser vinculante o no vinculante para el órgano que dicta el acto. Como lo dice la Ley española de Procedimiento Administrativo: «los informes pueden ser perceptivos o facultativos, vinculantes o no vinculantes» (art. 85.1).

---

164. En sentido similar el art. 129 de la LGAP Costa Rica establece que el acto administrativo deberá dictarse «previo cumplimiento de todos los trámites sustanciales previstos al efecto».

165. G. Vedel y P. Devolvé, *op. cit.*, p. 788; G. Berlia, «Vice de forme et contrôle des actes administratifs», *Revue de Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger*, París, 1940, pp. 377 ss.

Ahora bien, salvo disposición legal en contrario, conforme a los artículos 81.f y 57 de las leyes de Procedimientos Administrativos de España y Venezuela, los informes que se emitan por los órganos consultivos deben considerarse que no son vinculantes para la autoridad que debe adoptar la decisión.

Se destaca, en este sentido, que la Ley de Procedimientos Administrativos de Argentina, para la emisión de los actos administrativos, considera siempre como «esencial el dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico cuando el acto pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos» (art. 7.d), sin prever, por supuesto, en ese caso, carácter vinculante del dictamen jurídico.

En otros casos, la formalidad sustancial consiste en exigir para la emisión de un acto administrativo por un órgano, la formulación de una propuesta de parte de otro órgano administrativo. Esta proposición puede consistir solamente en dejar la iniciativa de la decisión, al órgano proponente, o puede consistir en una proposición llamada imperativa, de manera que la intervención del órgano proponente tiene por efecto esencial, limitar el poder de decisión del órgano que tome la decisión<sup>166</sup>. Es el caso generalizado de los concursos para la nominación de funcionarios, cuya evaluación y proposición corresponde a un jurado o comisión calificadora que luego propone el nombramiento a la autoridad decisora, sin que ésta pueda variar en forma alguna la propuesta.

En todo caso, y salvo determinación expresa de la ley, el órgano administrativo al cual corresponda tomar una decisión, tiene libertad de consultar a otras autoridades u organismos, como lo señala la Ley de Procedimientos Administrativos de Venezuela, y solicitar los «informes, documentos o antecedentes que estime convenientes para la mejor resolución del asunto» (art. 54). Sin embargo, la omisión de los informes y antecedentes no suspende la tramitación, salvo disposición expresa en contrario, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra el funcionario por la omisión o demora (art. 56).

## 2. LA FORMA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El principio sobre la forma de los actos administrativos está resumido en el artículo 8 de la Ley de Procedimientos Administrativos de Argentina, que establece:

«El acto administrativo se manifestará *expresamente* y por *escrito*; indicará el *lugar* y *fecha* en que se lo dicta y contendrá la *firma* de la autoridad que lo emite; sólo por excepción y si las circunstancias lo permitieren podrá utilizarse una forma distinta».

---

166. Vid. R. Hostiou, *op. cit.*, pp. 37 ss.

Una formulación similar está en el artículo 134 de la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica<sup>167</sup>, y en forma más detallada en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el cual dispone que:

«Todo acto administrativo deberá contener: 1. Nombre del Ministerio u organismo a que pertenece el órgano que emite el acto; 2. Nombre del órgano que emite el acto; 3. Lugar y fecha donde el acto es dictado; 4. Nombre de la persona u órgano a quien va dirigido; 5. Expresión sucinta de los hechos, de las razones que hubieren sido alegadas y de los fundamentos legales pertinentes; 6. La decisión respectiva, si fuere el caso; 7. Nombre del funcionario o funcionarios que lo suscriben, con indicación de la titularidad con que actúen, e indicación expresa, en caso de actuar por delegación, del número y fecha del acto de delegación que confirió la competencia; 8. Sello de la oficina».

Agrega esta norma que «El original del respectivo instrumento contendrá la firma autógrafa del o de los funcionarios que lo suscriban». Esta exigencia de la firma, por supuesto, se complementa con la necesaria firma en los casos de refrendo (*contresigne*) ministerial, que generalmente es de rango constitucional<sup>168</sup>. Sin embargo, en cuanto a la firma de los actos administrativos, la Ley venezolana precisa que «en el caso de aquellos actos cuya frecuencia lo justifique, se podrá disponer mediante decreto, que la firma de los funcionarios sea estampada por medios mecánicos que ofrezcan garantías de seguridad» (art. 18).

De lo anterior resulta, como principio, que el acto administrativo debe ser *escrito*, pudiendo, sin embargo, ser mecánico o verbal<sup>169</sup>, siempre que con la decisión no se afecten derechos o intereses.

Debe destacarse, dentro de las exigencias de forma de los actos administrativos, el requerimiento de la Ley venezolana de que deben contener la expresión sucinta de los fundamentos legales pertinentes (art. 18.5). Es lo que se denomina en el derecho francés, el sistema de «visas» del acto administrativo, que exige, entre otros aspectos, la expresión formal de la base legal del acto, es decir, de las normas legales o reglamentarias que autorizan su emisión<sup>170</sup>.

---

167. Art. 134. 1. El acto administrativo deberá expresarse por escrito, salvo que su naturaleza o las circunstancias exijan forma diversa. 2. El acto escrito deberá indicar el órgano agente, el derecho aplicable, la disposición, la fecha y la firma, mencionando el cargo del suscriptor.

168. Art. 190, Constitución de Venezuela.

169. Por ejemplo, art. 41.2 LPA España.

170. G. Dupuis, «La présentation de l'acte administratif» en G. Dupuis (ed.), *Sur la forme et la procédure de l'acte administratif*, París, 1979, p. 15; R. Hostiou, *op. cit.*, pp. 159 ss; P. Delvolvé, *L'acte administratif*, París, 1983, p. 181.

### 3. LA MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

La motivación, como requisito de forma de los actos administrativos, consiste en la necesaria expresión formal de los motivos del acto, tanto los que son de derecho y que configuran la base legal, como los motivos de hecho que provocan la actuación administrativa. La motivación, por tanto, es la expresión formal de la causa de los actos administrativos, es decir, de los fundamentos de hecho y de derecho de los mismos.

Ahora bien, la evolución que se observa en el derecho francés en materia de motivación de los actos administrativos, que comenzó por un régimen de ausencia de obligación de motivar los actos administrativos, hasta la emisión de la Ley 79-587 de 11 de julio de 1979 que impuso la obligación de motivar las decisiones administrativas desfavorables concernientes a los administrados, puede decirse que se ha producido en todos los países con régimen administrativo. La jurisprudencia, por supuesto, en esta evolución jugó un papel fundamental al haber ido exigiendo la motivación en el caso de medidas graves impuestas a un particular; en el caso de que la motivación fuera el único medio para que se pudiera apreciar la regularidad o legalidad del acto administrativo; y en particular, en materia de imposición de sanciones disciplinarias a los funcionarios<sup>171</sup>. La timidez de la jurisprudencia francesa en esta materia, en todo caso, fue superada con la ley 79-587 de julio de 1979, en la cual se impuso la obligación de motivar respecto de las decisiones que restringen el ejercicio de las libertades públicas o, de manera general, las que constituyan una medida de policía; impongan una sanción; subordinen el otorgamiento de una autorización a condiciones restrictivas o impongan sujeciones; retiren o abroguen una decisión creadora de derechos; opongan una prescripción, una privación de un derecho o una caducidad; o rechacen una ventaja cuya atribución constituya un derecho para las personas que reúnen las condiciones legales para su obtención<sup>172</sup>.

Una solución similar se ha establecido en la legislación española cuya Ley de Procedimiento Administrativo, desde 1958, ha establecido que:

---

171. J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, pp. 305-306; R. Hostiou, *op. cit.*, pp. 180 ss.; p. Delvolvé, *op. cit.*, p. 182; G. Isaac, *op. cit.*, pp. 561 ss.

172. Art. 1º *Vid.* sobre la Ley 79/587 de 11 de julio de 1979. Didier Linotte «La motivation obligatoire de certaines décisions administratives», *Revue de Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger*, 1980, núm. 6, pp. 1699 ss.; J. M. Auby y R. Drago, *op. cit.*, t. II, p. 307.

«Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho: a) Los actos que limiten derechos subjetivos; b) Los que resuelvan recursos; c) Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos; d) Aquellos que deban serlo en virtud de disposiciones legales; y e) Los acuerdos de suspensión de actos que hayan sido objeto de recurso»<sup>173</sup>.

Más radical ha sido, en todo caso, la evolución en Argentina y Venezuela, cuyas legislaciones, después del trabajo progresivo de la jurisprudencia que había venido exigiendo la motivación respecto de los actos sancionatorios, los que restringieran los derechos de los particulares y los dictados en base al ejercicio de un poder discrecional<sup>174</sup> han establecido la obligación general de motivación de todos los actos administrativos. Así, el artículo 7.º de la Ley argentina de Procedimientos Administrativos dispone como un requisito esencial de los actos administrativos el que «deberán ser motivados, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto, consignando, además, los hechos y antecedentes que le sirven de causa y en el derecho vigente». En igual sentido, la Ley venezolana de Procedimientos Administrativos establece que:

«Los actos administrativos de carácter particular deberán ser motivados, excepto los de simple trámite o salvo disposición expresa de la Ley. A tal efecto, deberán hacer referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto» (art. 9).

En consecuencia, la ausencia de motivación de los actos administrativos de efectos particulares sólo puede fundarse en un texto legal expreso que la consagre, lo cual es infrecuente.

### III. EL RÉGIMEN DE NULIDADES DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Una de las consecuencias más importantes del proceso de codificación del derecho administrativo y de la regulación legislativa de los elementos del acto administrativo en España y América Latina, es la regulación expresa del régimen de las nulidades de los actos administrativos, y particularmente, el establecimiento, por ley, de los casos de nulidad absoluta y sus consecuencias.

En efecto, como lo señala la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, «la falta o defecto de algún requisito del acto administrativo, expresa o implícitamente exigido por el ordenamiento jurídico, constituirá un vicio de éste» (art. 158.1). Ahora bien, no todo vicio afecta la va-

---

173. En igual sentido, art. 136 LGAP Costa Rica.

174. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, pp. 158 ss.

lidez de los actos administrativos, o en otros términos, no todas las faltas o defectos en los elementos o requisitos de los actos administrativos, producen la nulidad de los mismos. La invalidez, y consecuentemente, la posibilidad de anular los actos administrativos sólo se produce cuando el acto administrativo tenga una inconformidad sustancial con el ordenamiento jurídico<sup>175</sup>. En otros términos, las infracciones insustanciales no invalidan los actos administrativos ni conducen a que se declare su nulidad, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria del funcionario<sup>176</sup>.

Ahora bien, la invalidez del acto administrativo no tiene siempre la misma gravedad de origen ni los mismos efectos, ya que puede manifestarse como resultado de un vicio de nulidad absoluta o de nulidad relativa, según la gravedad de la violación cometida. El problema de la teoría de las nulidades de los actos administrativos radica entonces, precisamente, en determinar cuando el vicio del acto administrativo acarrea la nulidad absoluta del mismo, y cuando ello no ocurre, resultando sólo un vicio de nulidad relativa o anulabilidad, pues los efectos de uno a otro vicio en el mundo del derecho, son totalmente distintos.

Dos sistemas de determinación de estos vicios se han seguido en las legislaciones sobre procedimientos administrativos en América Latina. En primer lugar, resalta el sistema adoptado por la Ley General de Administración Pública de Costa Rica que prescribe, en forma general, por una parte, que «habrá nulidad absoluta del acto cuando faltan totalmente uno o varios de sus elementos constitutivos, real o jurídicamente»; y por la otra, que «habrá nulidad relativa del acto cuando sea imperfecto uno de sus elementos constitutivos, salvo que la imperfección impida la realización del fin, en cuyo caso la nulidad será absoluta» (art. 165, 2 y 3)<sup>177</sup>. Este primer sistema, basado en la ausencia de los elementos del acto o en solo su imperfección, sin embargo, deja en la práctica imprecisa la frontera entre los dos tipos de vicios de los actos administrativos, con lo que su determinación continúa siendo casuística.

El segundo sistema general relativo al régimen de las nulidades absolutas, más preciso que el anterior, consiste en el establecimiento expreso, por la legislación, de los casos en los cuales los vicios producen la nulidad absoluta, configurándose estos, en un *numerus clausus*.

---

175. Art. 158 LGAP Costa Rica.

176. Art. 158.5 LGAP Costa Rica. En este sentido el art. 16 de la LPA Argentina establece que «La invalidez de una cláusula accidental o accesorias de un acto administrativo no importará la nulidad de éste, siempre que fuere separable y no afectara la esencia del acto emitido».

177. Vid. Eduardo Ortiz Ortiz, «Nulidades del acto administrativo en la Ley General de Administración Pública (Costa Rica)» en *Revista del Seminario Internacional de Derecho Administrativo*, San José, 1981, pp. 381 ss.

Es el caso de la Ley española de Procedimiento Administrativo, que establece expresamente sólo cuatro supuestos de nulidad absoluta de los actos administrativos, los que califica como «nulidades de pleno derecho». Esos casos son: 1. Los actos dictados por órgano manifiestamente incompetente; 2. Aquellos cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito; y 3. Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados (art. 47.1). Se trata, en resumen, de vicios graves en la competencia, del vicio en el objeto del acto y de vicios en las formalidades sustanciales<sup>178</sup>. La Ley española de régimen jurídico de la Administración del Estado, además, agrega a estos vicios de nulidad absoluta, los casos de violación de la reserva legal y de respeto a la jerarquía de los actos<sup>179</sup>.

La legislación de Procedimientos Administrativos de Venezuela, además de los antes mencionados casos de incompetencia manifiesta, imposibilidad o ilegalidad del objeto del acto y prescindencia absoluta y total del procedimiento legalmente prescrito (art. 19.3 y 4), agregó como causales de nulidad absoluta de los actos administrativos, en primer lugar, los casos en los cuales la Constitución o la Ley así lo determinen expresamente (art. 19.1), como por ejemplo, cuando la Constitución establece la nulidad respecto de los actos violatorios de los derechos y garantías constitucionales (art. 46); los actos emanados de usurpación de funciones (art. 119); y los que sean producto de la requisición directa o indirecta de la fuerza (art. 120). En segundo lugar, agrega la legislación venezolana como vicio de nulidad absoluta, los casos de actos administrativos revocatorios de actos precedentes irrevocables, es decir, de actos que hayan creado derechos particulares (art. 19.2).

Por su parte, la legislación argentina de Procedimientos Administrativos es aún mucho más amplia en la precisión de los casos de vicios de nulidad absoluta al establecer que el acto administrativo es nulo, de nulidad absoluta e insanable, en los siguientes casos: En primer lugar, cuando la voluntad de la Administración resultare excluida por error esencial; dolo, en cuanto se tengan como existentes hechos o antecedentes inexistentes o falsos; violencia física o moral sobre el agente; o por simulación. En segundo lugar, cuando el acto fuere emitido mediando incompetencia en razón de la materia, del territorio, del tiempo o del grado; falta de causa, por no existir o ser falsos los hechos o el derecho invocado; o por violación de la Ley aplicable, de las formas esenciales o de la finalidad que inspiró su dictado (art. 14).

---

178. Vid. Tomas Ramón Fernández Rodríguez, *Nulidad de los actos administrativos*, Caracas, 1987; y *La doctrina de los vicios de orden público*, Madrid, 1970.

179. Arts. 23 a 28 y art. 47.2 LPA España.

Ahora bien, la consecuencia de la enumeración de los casos de nulidad absoluta, es la indicación residual legislativa, de que cualquier otra infracción del ordenamiento jurídico, es decir, cualquier otro vicio de los actos administrativos que no llegue a producir la nulidad absoluta, o como lo dice la Ley argentina, cualquier irregularidad a omisión que no llegue a impedir la existencia de algunos de los elementos esenciales del acto, solamente los harán anulables, es decir, viciados de nulidad relativa<sup>180</sup>.

De lo anterior resulta, por tanto, que en general, en las legislaciones de España y América Latina, los vicios en los elementos de fondo de los actos administrativos cuando son graves y manifiestos, como la incompetencia manifiesta; vicios en la manifestación de voluntad; violación de la Constitución o violación grave de las leyes; inexistencia de los presupuestos de hecho; y ausencia absoluta y total del procedimiento legalmente prescrito, producen la nulidad absoluta de los mismos. De lo contrario, conducen a vicios de nulidad relativa o anulabilidad, incluyendo los casos de desviación de poder y de violación a los límites a la discrecionalidad<sup>181</sup>.

Es de destacar, sin embargo, en materia de vicios de forma, que si bien la ausencia absoluta y total del procedimiento legalmente prescrito es la que conduce a la nulidad absoluta, la jurisprudencia en algunos países ha admitido que las violaciones de las formalidades sustanciales, como las que están destinadas a proteger los derechos de los administrados, se han asimilado a la nulidad absoluta<sup>182</sup>. De resto, los vicios de forma, en principio, conducen a la anulabilidad de los actos administrativos, salvo que no afecten los requisitos formales indispensables para alcanzar el fin del acto, en cuyo caso la irregularidad ni siquiera conduce a la invalidez<sup>183</sup>. Se trata en definitiva, respecto de los vicios de forma, de la distinción elaborada por la jurisprudencia francesa en cuanto a violación de formalidades sustanciales o no sustanciales, considerándose como sustanciales, como se dijo, aquellas establecidas para proteger a los administrados o cuyo incumplimiento podría modificar la decisión del fondo<sup>184</sup>.

Ahora bien, la distinción entre los vicios de nulidad absoluta y vicios de nulidad relativa es esencial en las legislaciones hispano americanas, por las consecuencias y características que se asignan a los casos de nulidad absoluta, y que son las siguientes:

1. El acto administrativo viciado de nulidad absoluta no puede presumirse legítimo ni puede ordenarse su ejecución; en cambio, si el vicio es de nulidad relativa, rige el principio de la presunción de legitimidad del

---

180. Art. 48 LPA España; art. 2° LOPA Venezuela; art. 15 LPA Argentina.

181. Art. 160 LGAP Costa Rica.

182. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (Venezuela), de 26 de junio de 1986, *Revista de Derecho Público*, núm. 27, 1986, p. 101.

183. Art. 42.2 LPA España.

184. G. Berlia, *loc. cit.*, pp. 377 ss.

acto mientras no sea declarado lo contrario en vía jurisdiccional. Además, la ejecución de los actos administrativos viciados de nulidad absoluta compromete la responsabilidad de los funcionarios ejecutores<sup>185</sup>.

2. La nulidad absoluta es un vicio que afecta la totalidad del acto y no puede ser convalidada; en cambio, la nulidad relativa puede afectar parcialmente un acto administrativo y en todo caso, puede ser convalidada<sup>186</sup>.

3. La nulidad absoluta de los actos administrativos puede ser declarada por la Administración, en cualquier momento, es decir, los actos viciados de nulidad absoluta pueden siempre ser revocados por la Administración; en tanto que los actos administrativos creadores de derechos a favor de particulares, así estén viciados de nulidad relativa, son irrevocables por la propia Administración<sup>187</sup>. En el primer supuesto, podría hablarse de la existencia de un recurso administrativo sin plazo alguno de caducidad, para solicitar de la Administración, el reconocimiento de la nulidad absoluta de sus actos<sup>188</sup>.

4. La anulación de un acto administrativo viciado de nulidad absoluta, en principio, produce efectos *ex tunc*, es decir, tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha del acto<sup>189</sup>; en cambio, en principio, la anulación de un acto relativamente nulo producirá efectos *ex nunc*, es decir, sólo para el futuro, excepto cuando el efecto retroactivo sea necesario para evitar daños al destinatario del acto administrativo, a terceros o al interés público<sup>190</sup>.

5. En ciertos supuestos, la nulidad absoluta de los actos administrativos permite que se pueda solicitar su nulidad, en vía jurisdiccional, en cualquier tiempo, como por ejemplo en los casos de violación de derechos y garantías constitucionales<sup>191</sup>, en cuyo caso no habría lapso de caducidad para intentar el recurso de anulación. En cambio, el recurso de nulidad contra los actos administrativos de efectos particulares, cuando se fundamenta en vicios de nulidad relativa, debe intentarse en un lapso de tiempo determinado, sin perjuicio de que con posterioridad pueda oponerse siempre la ilegalidad como excepción<sup>192</sup>.

---

185. Arts. 169, 170 y 176 LGAP Costa Rica. En Venezuela, por ello, si se alega un vicio de nulidad absoluta en un recurso administrativo la Administración puede suspender la ejecución del acto (art. 87 LOPA).

186. Arts. 172 y 187 LGAP Costa Rica; art. 53 LPA España; arts. 21 y 81 LOPA, Venezuela.

187. Arts. 173 y 174 LGAP Costa Rica; arts. 17 y 18 LPA Argentina; arts. 19.2 y 81 LOPA, Venezuela.

188. Art. 81 LOPA Venezuela.

189. Art. 171 LGAP Costa Rica.

190. Art. 178 LGAP Costa Rica.

191. Art. 5º, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (Venezuela).

192. Art. 136, Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela).

6. Por último, tratándose de vicios de nulidad absoluta, los mismos pueden ser apreciados de oficio por el Juez contencioso-administrativo en el curso de un proceso. En cambio, en los casos de vicios de nulidad relativa, tienen que ser alegados por el recurrente, para que puedan ser apreciados por el Juez contencioso-administrativo<sup>193</sup>.

Debe señalarse, por último, que algunas de las legislaciones analizadas regulan expresamente los supuestos de convalidación, saneamiento y conversión de los actos administrativos cuando adolezcan de algunos de los vicios de nulidad relativa. En tal sentido, por ejemplo, la Ley española de Procedimiento Administrativo establece que si el vicio consistiere en incompetencia, «la convalidación puede realizarse por el órgano competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto convalidado» (art. 53.2); y en igual sentido se regula en la Ley argentina de Procedimientos Administrativos, calificándose el procedimiento como «ratificación» (art. 19.1). En materia de vicios de forma, el saneamiento se regula en la Ley General de Administración Pública de Costa Rica, al establecerse que:

«Cuando el vicio del acto relativamente nulo consista en la ausencia de una formalidad sustancial, como una autorización obligatoria, una propuesta o requerimiento de otro órgano, o una petición o demanda del administrado, éstos podrán darse después del acto, acompañados por una expresa manifestación de conformidad con todos sus términos» (art. 188.1)<sup>194</sup>.

En algunos casos se establece como principio que el acto convalidado producirá efectos desde sus fechas<sup>195</sup>; y en otros, que los efectos tanto de la convalidación como del saneamiento de un acto administrativo, se retrotraerán a la fecha de emisión del acto objeto de ratificación o confirmación<sup>196</sup>.

Las leyes analizadas también prevén la figura de la conversión, que conforme a la Ley argentina se produce si los elementos válidos de un acto administrativo nulo permiten integrar otro que fuere válido, en cuyo caso podrá efectuarse su conversión en este, siempre que lo consienta el administrado y sea declarado expresamente por la Administración. En estos casos, la conversión produce efectos a partir del momento en que se perfeccione el nuevo acto<sup>197</sup>.

---

193. Art. 87, Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela). *Vid.* sobre los vicios que el juez contencioso administrativo puede considerar de oficio: G. Vedel y P. Delvolvé, *op. cit.*, p. 817.

194. De acuerdo con la misma Ley de Costa Rica, por supuesto el saneamiento no es posible cuando se trate de omisiones de dictámenes ni en los casos en que las omisiones produzcan nulidad absoluta, por impedir la realización del fin de acto final. Art. 188.2.

195. Art. 53.3 LPA España.

196. Art. 19 LPA Argentina; art. 187.1 y 188.3 LGAP Costa Rica.

197. Art. 20 LPA Argentina; art. 189 LGAP Costa Rica.

## CAPÍTULO II

### PRINCIPIOS RELATIVOS A LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Las leyes de Procedimientos Administrativos de España y América Latina no solo regulan con detalle los elementos de los actos administrativos que condicionan su *validez*, sino que también regulan con precisión los aspectos esenciales relativos a la *eficacia* de los actos administrativos, y entre ellos, la determinación del momento en el cual comienzan a surtir sus efectos; el principio de la no retroactividad de dichos efectos; el principio del respeto a los derechos adquiridos y el régimen de la revocación; el principio de la presunción de legitimidad de los actos administrativos; y los principios relativos a la ejecución de los mismos.

Analizaremos estos aspectos, comparativamente.

#### I. EL COMIENZO DE LOS EFECTOS: PÚBLICACIÓN Y NOTIFICACIÓN

El principio general que orienta la legislación española de Procedimientos Administrativos es que los actos administrativos no solo son válidos sino que también «producen efectos desde la fecha en que se dicten», salvo que en ellos se disponga otra cosa o que su contenido supedita su eficacia a la comunicación del acto a los interesados (art. 45). La excepción aquí prevista, por supuesto, tratándose de decisiones ejecutorias que producen efectos generales o particulares, indudable que se convierte en la regla, en el sentido de que normalmente el inicio de los efectos de los actos administrativos se sitúa en el momento en que se hacen del conocimiento de los interesados. Es, por lo demás, el principio que deriva de las legislaciones latinoamericanas, conforme al cual, los efectos de los actos administrativos comienzan desde el momento en que dichos actos se hacen de conocimiento de los interesados<sup>198</sup>. Es lo que se llama la publicidad de decisiones ejecutorias en el sistema francés, la cual puede ser impersonal mediante la publicación del acto en una compilación oficial, o personal, mediante la notificación del acto directamente al interesado<sup>199</sup>. Así, conforme lo resume la Ley Argentina de Procedimientos Administrativos:

---

198. Como lo establece el art. 40 de la LGAP Costa Rica: «El acto administrativo producirá su efecto después de comunicado al administrado».

199. Vid. G. Isaac. *La Procédure administrative non contentieuse*, París, 1968, p. 570 ss. G. Vedel y P. Delvolvé, *Droit Administratif*, París, 1984, p. 265.

«Para que el acto administrativo de alcance particular adquiera eficacia debe ser objeto de notificación al interesado, y el de alcance general, de publicación» (art. 11)<sup>200</sup>.

Sin embargo, precisa la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, que aún antes de que se hagan del conocimiento de los interesados, si el acto les concede únicamente derechos, producirá sus efectos desde la fecha de su adopción (art. 140). En sentido parecido, en la legislación argentina de Procedimientos Administrativos también se prevé como excepción al principio de la eficacia condicionada a la publicación o notificación, el que los interesados pueden, antes de que ello ocurra, pedir el cumplimiento de los actos administrativos siempre que no resultaren perjuicios para el derecho de terceros (art. 11).

Ahora bien, al hablar de la publicación o notificación para establecer el comienzo de los efectos de los actos administrativos, debemos distinguir el régimen de los actos de efectos generales del de los actos de efectos particulares.

En efecto, en cuanto a los actos que producen efectos generales y que por tanto, sean de contenido reglamentario (normativo) e, incluso, en cuanto a los actos que no siendo reglamentarios conciernen a un grupo indeterminado de personas (una convocatoria a concurso, por ejemplo)<sup>201</sup> el comienzo de la eficacia se sitúa siempre en el momento de su publicación en un boletín oficial<sup>202</sup>. Excepcionalmente, sin embargo, en algunos casos como en Colombia y en relación a entidades territoriales menores se permite, para marcar el inicio de los efectos de los actos reglamentarios, la publicación «en un periódico de amplia circulación en el territorio donde sea competente quien expide el acto», previéndose incluso que en los municipios en donde no hay órgano oficial de publicidad, se podrán divulgar estos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, o por bandos (art. 83).

Respecto de los actos administrativos de efectos particulares, en cambio, y particularmente cuando afectan derechos o intereses de los administrados, los mismos para comenzar a surtir efectos deben ser notificados a los interesados<sup>203</sup>. Las legislaciones sobre procedimiento administrativo, en este sentido, regulan la forma y contenido de estas notificaciones, conforme a los siguientes principios:

---

200. Art. 240.I LGAP Costa Rica.

201. Art. 72 LOPA Venezuela.

202. Art. 29 LRJAE España; art. 72 LOPA Venezuela; art. 43 CCA Colombia.

203. Art. 79 LPA España; art. 73 LOPA Venezuela.

1. Las notificaciones, en principio, deben ser personales al interesado, a su apoderado o a su representante, y deben realizarse mediante oficio, cartas, telegramas o cualquier otro medio que permita tener constancia de la recepción, de la fecha y de la identificación del acto notificado<sup>204</sup>.

2. Las notificaciones deben dirigirse al domicilio o residencia del interesado o al lugar señalado por este para las mismas. Algunas legislaciones exigen la recepción personal de las notificaciones<sup>205</sup>; otras en cambio prevén que en dicho lugar, si no se hallare presente el interesado, su apoderado o su representante, podrá entregarse a cualquier persona que allí se encuentre haciéndose constar su parentesco o razón de permanencia en el lugar<sup>206</sup>.

3. Cuando resulte imposible la notificación personal o se ignore el domicilio o residencia del interesado, algunas legislaciones permiten excepcionalmente suplir la notificación con la publicación del acto administrativo, en el Boletín Oficial<sup>207</sup>. En otros casos, en un diario de mayor circulación en la entidad territorial donde la autoridad que conoce del asunto tenga su sede<sup>208</sup>, e incluso, en otros supuestos, con la fijación de un edicto en lugar público del respectivo despacho por un término de días<sup>209</sup>. Salvo estos supuestos, en general rige el principio de que «la publicación no puede normalmente suplir la notificación»<sup>210</sup>.

4. En todo caso, en cuanto al contenido de las notificaciones, las legislaciones de España y América Latina exigen, siempre, que las mismas deben contener el texto íntegro del acto administrativo que se notifica con el importante señalamiento de que las notificaciones deben indicar los recursos que proceden contra el acto notificado, el órgano ante el cual deban presentarse y los lapsos para interponerlos<sup>211</sup>.

Este último señalamiento es de tal importancia que en algunas legislaciones, como la venezolana, se prevé que si sobre la base de una información errónea contenida en la notificación, el interesado hubiere intentado algún procedimiento improcedente, el tiempo transcurrido no será tomado en cuenta a los efectos de determinar el vencimiento de los plazos que le corresponden para interponer el recurso apropiado<sup>212</sup>.

---

204. Art. 80.1 LPA España; art. 44 CCA Colombia; art. 243 LGAP Costa Rica; art. 73 LOPA Venezuela.

205. Art. 243 LGAP Costa Rica; art. 44 CCA Colombia.

206. Art. 80.2 LPA España; art. 75 LOPA Venezuela.

207. Art. 80.3 LOPA España; arts. 241 y 242 LGAP Costa Rica.

208. Art. 76 LOPA Venezuela.

209. Art. 45 CCA Colombia.

210. Art. 241.1 LGAP Costa Rica.

211. Art. 79.1 LPA España; arts. 44 y 47 CCA Colombia; art. 73 LOPA Venezuela; art. 245 LGAP Costa Rica.

212. Art. 77 LOPA Venezuela.

Ahora bien, la consecuencia fundamental de la precisión legal de lo que debe contener la notificación de los actos administrativos, es que la notificación que se haga de un acto administrativo sin transcripción del texto íntegro, sin indicación de los recursos, los lapsos para intentarlos, y las autoridades ante las cuales se deben interponer, se considera legalmente como defectuosa y, por tanto, ineficaz<sup>213</sup>. La consecuencia más importante de esta regla, por supuesto, es que en los casos de notificaciones defectuosas, al ser estas ineficaces, no comienzan a correr los lapsos para intentar los recursos contra los actos administrativos<sup>214</sup>. Sin embargo, si el interesado se da voluntariamente por notificado o, por ejemplo, interpone el recurso pertinente contra el acto, se presume como notificado a partir de dicho momento<sup>215</sup>.

Debe destacarse, sin embargo, que las legislaciones española y costarricense, establecen una especie de saneamiento a la ineficacia de las notificaciones defectuosas por omisión de la indicación de los recursos que proceden contra el acto, por el transcurso de un lapso de tiempo, sin que se haga protesta formal<sup>216</sup>.

## II. EL PRINCIPIO DE LA IRRETROACTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El segundo principio general relativo a la eficacia de los actos administrativos, es el principio de la irretroactividad de los actos administrativos. En efecto, como se ha señalado, el comienzo de los efectos de los actos administrativos se sitúa en el momento de la publicidad del acto, sea mediante publicación sea mediante notificación. La consecuencia de ello es que de acuerdo al principio constitucional de la irretroactividad de la Ley, no es posible admitir la retroactividad de los efectos de los actos administrativos. Es decir, el principio general en esta materia es que los actos administrativos sólo pueden producir efectos hacia el futuro, siendo tanto inconstitucional como ilegal, la aplicación de un acto administrativo hacia el pasado; principio que no sólo se aplica a los actos reglamentarios sino también a los actos de efectos particulares.

El principio ha sido establecido por la jurisprudencia del Consejo de Estado (*arrêt Societé du Journal Aurore*, Rec. 289), como un principio general del derecho<sup>217</sup>, complementado por las consideraciones doctrinales relativas al *arrêt Le Bigot du 17 mai 1907* (Rec 460) respecto a la conside-

---

213. Art. 79.3 LPA España; art. 74 LOPA Venezuela; art. 48 CCA Colombia.

214. Art. 141.1 LGAP Costa Rica.

215. Art. 79.3 LPA España; art. 48 CCA Colombia.

216. Art. 79.4 LPA España (6 meses); art. 247.2 LGAP Costa Rica (10 días).

217. *Recueil Dalloz* 1948, pp. 437-438; Long, Weil y Braibant, *Les grandes arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, 1978, pp. 312 ss.

ración de la atribución de efectos retroactivos a un acto administrativo, como un caso de incompetencia *ratione temporis* en el sentido de que el funcionario no tiene competencia para ejercer un derecho que perteneció a sus predecesores<sup>218</sup>.

En España y América Latina, el principio de la irretroactividad de los actos administrativos, aparte de tener, al contrario que en Francia, un fundamento constitucional<sup>219</sup> y haber sido aplicado por la jurisprudencia como principio general<sup>220</sup>, también está establecido, respecto de los actos administrativos, en las leyes de procedimientos administrativos, aplicándose tanto a los de carácter reglamentario como a los efectos particulares. Así se establece, por ejemplo, en la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, al prescribir que «El acto administrativo producirá efectos en contra del administrado únicamente para el futuro» (142,1). Indirectamente, además, el principio se establece en la Ley venezolana de Procedimientos Administrativos al regularse la posibilidad, para la Administración, de poder modificar los criterios establecidos por sus órganos, pero agregando que «la nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores salvo que fueren más favorables a los administrados» (art. 11)<sup>221</sup>.

Ahora bien, tanto en la legislación española como en la latinoamericana, en igual forma como se ha establecido en la jurisprudencia francesa<sup>222</sup>, el principio de la no retroactividad de los actos administrativos tiene diversas excepciones:

En primer lugar, en general se admite la retroactividad de los actos administrativos cuando produzcan efectos favorables a los interesados<sup>223</sup>. Sin embargo, en estos casos, es indispensable que los supuestos de los motivos del acto tuvieran existencia a la fecha a la cual se retrotraiga la

---

218. Vid. J. M. Auby, «L'incompétence *ratione temporis*. Recherches sur l'application des actes administratifs dans le temps», *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger*, 1953, pp. 5-60.

219. Por ejemplo, art. 44 Constitución de Venezuela.

220. Vid. por ejemplo, la jurisprudencia venezolana en las decisiones de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, de 11 de agosto de 1983, *Revista de Derecho Público*, núm. 16, Caracas, 1983, pp. 156-157; y de 9 de abril de 1987, *Revista de Derecho Público*, núm. 30, Caracas, 1987, pp. 110-111.

221. El principio se ha aplicado por la jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 19 de marzo de 1987, *Revista de Derecho Público*, núm. 30, Caracas, 1987, pp. 111-112.

222. Vid. M. Letourneur, «Le principe de la non-rétroactivité des actes administratifs» *Etudes et Documents*, Conseil d'Etat, París, 1955, pp. 37-48.

223. Art. 45.3 LPA España; art. 13 LPA Argentina. Vid. sobre España, J. L. De La Vallina Velarde, *La retroactividad del acto administrativo*, Madrid 1964, p. 61. En Francia, el *arrêt* CE 9 juillet 1943, *Office public d'H. B. M. de la Ville de Marseille*, Rec., p. 172. Vid. los comentarios, en J. M. Auby, «L'incompétence...», *loc. cit.*, p. 53.

eficacia del acto y que éste no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas<sup>224</sup>.

En segundo lugar, coincidiendo con soluciones de la jurisprudencia francesa<sup>225</sup>, también se establece que tendrán efectos retroactivos y siempre que no lesionen derechos adquiridos, los actos administrativos que se dicten en sustitución de otro acto anulado, sea por la Administración o por decisión judicial<sup>226</sup>. Como lo establece la Ley General de Administración Pública de Costa Rica:

«El acto administrativo tendrá efectos retroactivos en contra del administrado cuando se dicte para anular actos absolutamente nulos que favorezcan a éste; o para consolidar, haciéndolos válidos y eficaces, actos que lo desfavorezcan» (art. 143).

### III. EL RESPETO A LOS DERECHOS ADQUIRIDOS Y EL RÉGIMEN DE LA REVOCACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Ahora bien, una consecuencia del principio de la irretroactividad de los actos administrativos, es el principio general de que los derechos o situaciones jurídicas subjetivas adquiridas o nacidas de actos administrativos individuales, no pueden ser eliminados posteriormente por otros actos administrativos. Es el principio general de la intangibilidad de las situaciones jurídicas nacidas de actos individuales, o de la irrevocabilidad de los actos administrativos de efectos particulares creadores de derechos a favor de los administrados; principio que ha tenido consagración legal expresa en las leyes de procedimiento administrativo de América Latina.

La fórmula de la Ley argentina de Procedimientos Administrativos, coincidente con los principios de la jurisprudencia francesa<sup>227</sup>, puede considerarse que resume, en general, la posición del derecho administrativo latinoamericano, al prescribir que:

«El acto administrativo regular, del que hubieren nacido derechos subjetivos a favor de los administrados, no puede ser revocado, modificado o sustituido en sede administrativa una vez notificado» (art. 18).

De esta fórmula derivan varias consecuencias:

---

224. Art. 45.3 LPA España; art. 142.2 LGAP Costa Rica.

225. Vid. M. Letourneur, *loc. cit.*, pp. 46 ss.; J. M. Auby, «L'incompétence...», *loc. cit.*, pp. 47 ss.; J. M. Auby y R. Drago, *Traité de contentieux administratif*, Paris, 1984, t. II, p. 348; Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, pp. 190 y 316; P. Delvolvé, *L'acte administratif*, Paris, 1983, pp. 225 ss.

226. Art. 45.3 LPA España; art. 13 LPA Argentina; art. 143 LGAP Costa Rica.

227. Vid. P. Delvolvé, *op. cit.*, pp. 252 ss.

En primer lugar, el principio de la intangibilidad de las situaciones jurídicas derivadas de un acto administrativo, sólo se aplica a los actos creadores de derecho a favor de particulares, por lo que los actos administrativos que no creen derechos a favor de particulares pueden ser revocados en cualquier momento. Como lo establece la Ley venezolana de Procedimientos Administrativos:

«Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dicte, o por el respectivo superior jerárquico» (art. 82).

En segundo lugar, el principio de la irrevocabilidad de los actos administrativos creadores de derecho, por supuesto, sólo se aplica a los actos administrativos válidos y regulares, capaces de dicha creación, por lo que si el acto está viciado de *nulidad absoluta*, no puede crear dichos derechos y es esencialmente revocable<sup>228</sup>. Conforme a la Ley española sobre Régimen Jurídico de la Administración del Estado, sin embargo, aún frente a infracciones manifiestas a la Ley, el plazo del cual dispone la Administración para revocar estos actos es de cuatro años (art. 37.1).

En tercer lugar, el principio de la irrevocabilidad de los actos administrativos creadores de derecho a favor de particulares, se considera que tiene complete aplicabilidad a partir del momento en el cual el acto administrativo quede firme, es decir, a partir del momento en que su legalidad no pueda ser cuestionada directamente ante el juez administrativo. En consecuencia, el acto creador de derechos a favor de particulares, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado sentada en el *arrêt Dame Cachet* del 30 de noviembre de 1922 (Re. 790)<sup>229</sup>, puede ser revocado por razones de legalidad dentro del lapso de caducidad previsto para la interposición del recurso de anulación<sup>230</sup>.

---

228. Art. 83 LOPA Venezuela. De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, el acto nulo de nulidad absoluta equivale al acto inexistente, no pudiendo derivarse del mismo derecho alguno. Sentencias de 29 de marzo de 1984, *Revista de Derecho Público*, núm. 18, Caracas, 1984, p. 173 y de 11 de febrero de 1988, *Revista de Derecho Público*, núm. 33, Caracas, 1988, pp. 101-103.

229. *Vid.* en *Revue de Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger*, 1922, pp. 552-561; Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, p. 176; G. Isaac, *op. cit.* p. 606.

230. *Vid.* por ejemplo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela), en Sala Político Administrativa, de 14 de mayo de 1985 (caso *Freddy M. Rojas*), *Revista de Derecho Público*, núm. 23, Caracas, 1985, pp. 143-148; y de 9 de marzo de 1987, *Revista de Derecho Público*, núm. 30, Caracas, 1987, pp. 118-119; y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 11 de julio de 1985, *Revista de Derecho Público*, núm. 24, Caracas, 1985, p. 126.

En cuarto lugar, el principio de la irrevocabilidad rige en tanto en cuanto el particular que deriva derechos del acto administrativo, no consienta su revocación, tal como lo regula el Código Contencioso Administrativo de Colombia (art. 73).

Por último, y en cuanto a los principios relativos a la irrevocabilidad de los actos administrativos regulares y firmes creadores de derecho a favor de particulares, debe señalarse que las legislaciones latinoamericanas admiten como excepción, los casos en los cuales la revocación esté acompañada de una indemnización. Así lo establece expresamente la Ley argentina de Procedimientos Administrativos (art. 18) y la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica (art. 155), la cual establece que si el acto revocatorio no contiene el reconocimiento y el cálculo de la indemnización completa de los daños y perjuicios causados, el acto revocatorio estaría viciado de nulidad absoluta (art. 155.1). En Venezuela, por ello, frente al establecimiento del principio general de la nulidad absoluta del acto revocatorio de uno precedente creador de derechos a favor de particulares (art. 19.2), hemos señalado que, en realidad, ello sólo se produce si la revocación acordada no esta acompañada de la indemnización correspondiente<sup>231</sup>.

#### IV. LA PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y LOS PRINCIPIOS DE SU EJECUCIÓN

La consecuencia más importante de la eficacia de los actos administrativos es que los mismos adquieren una presunción de legitimidad, veracidad y legalidad. Esto significa que los actos administrativos válidos y eficaces son de obligatorio cumplimiento tanto para la propia Administración como para los particulares, lo que implica que sus efectos se cumplen de inmediato, no suspendiéndose por el hecho de que contra los mismos se intenten recursos administrativos o jurisdiccionales de nulidad.

Por supuesto, esta presunción de legitimidad no surge cuando los actos administrativos están viciados de nulidad absoluta, en cuyo caso no pueden ser ejecutados, tal como lo señala Sala expresamente la Ley General de Administración Pública de Costa Rica (art. 169).

La presunción de legalidad y legitimidad implica, por tanto, por una parte, que los actos administrativos son obligatorios desde el momento en que surten efectos; y por la otra, que los recursos que se ejerzan contra los mismos no tienen efectos suspensivos. Además, tratándose de una presunción *juris tantum*, implica que la carga de la prueba para desvirtuar tal presunción, corresponde en principio, al recurrente interesado.

---

231. *Vid.* Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, p. 68.

En la legislación española y latinoamericana sobre procedimientos administrativos, estos principios se han recogido en texto expreso y una muestra de ello es el artículo 12 de la Ley de Procedimientos administrativos de Argentina que establece:

«El acto administrativo goza de presunción de legitimidad: su fuerza ejecutoria faculta a la Administración a ponerlo en práctica por sus propias medidas, a menos que la Ley o la naturaleza del acto exigieren la intervención judicial, e impide que los recursos que interpongan los administrados suspendan su ejecución y efectos, salvo que unas normas expresa establezca lo contrario».

Ahora bien, en materia de ejecución de los actos administrativos, debe distinguirse el carácter ejecutivo de los mismos, la «ejecutividad» en la terminología de lengua española, de la posibilidad misma de su ejecución por la propia Administración, denominada la «ejecutoriedad» en la terminología de lengua española<sup>232</sup>.

En el mundo del derecho hispanoamericano, la ejecutividad de los actos administrativos significa que éstos tienen «carácter ejecutivo», es decir, que son por sí mismos ejecutables y que pueden ser declarados de inmediato, sin que para ello el derecho tenga que ser declarado por autoridad judicial alguna. La «ejecutoriedad, en cambio, es la propiedad de los actos administrativos conforme a la cual la Administración misma, por sus propios medios, puede ejecutarlos incluso forzosamente, como lo establece el Código Contencioso Administrativo de Colombia al referirse al «carácter ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos» (art. 64).

## 1. LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

En efecto, salvo norma expresa en contrario, los actos que queden firmes al concluir un procedimiento administrativo tienen carácter ejecutivo, es decir, son suficientes, por sí mismos, para que la Administración pueda de inmediato ejecutar los actos necesarios para su cumplimiento<sup>233</sup>.

De acuerdo a este principio de la ejecutividad, por tanto, cuando la Administración dicta un acto administrativo, declare por sí misma el derecho mediante esos actos unilaterales, que crean directamente derechos y obligaciones y tienen en sí mismos fuerza de títulos ejecutivos. La ejecutividad de los actos administrativos, en definitiva, significa que estos, al dictarse, son ejecutables porque tienen carácter ejecutivo. Esta característica es la que se ha denominado muy ambiguamente en el derecho francés

---

232. Vid. Allan R. Brewer-Carías, «Aspectos de la ejecutividad y de la ejecutoriedad de los actos administrativos fiscales y la aplicación del principio “*solve et repute*”, en *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, t. III, vol., I, 1976, pp. 97 ss.

233. Art. 64, CCA Colombia.

al hablarse del acto administrativa como *décision exécutoire*, en el sentido de que ocasiona por sí misma una modificación de las situaciones jurídica<sup>234</sup>. Tal como lo ha resumido P. Delvolvé, «El carácter ejecutorio de la decisión tiene un doble aspecto: la decisión es ejecutoria, a la vez, en cuanto a que ordena la ejecución obligando a sus destinatarios a conformarse con ella, y en cuanto a que ella comporta en sí misma la ejecución, conllevando ella misma, desde su adopción, el resultado que ella ordena<sup>235</sup>.

Este sentido de la expresión *décision exécutoire*, noción referida al carácter ejecutivo de la decisión administrativa y sin hacer en este estadio referencia alguna a los medios y formas de ejecución, es el que se ha precisado en la jurisprudencia francesa más reciente<sup>236</sup>, conforme a la cual ella se refiere al carácter obligatorio del acto administrativo, para subrayar que el propósito de la decisión administrativa es el de imponerse inmediatamente a los administrados sea cual fuere su contenido. Es lo que se ha denominado también tradicionalmente el *privilege du préalable* que permite a la autoridad administrativa tomar medidas que se imponen previamente a toda intervención de un juez: como consecuencia, los interesados están obligados a someterse inmediatamente a la misma, de manera que para librarse de ella deben dirigirse posteriormente a un juez<sup>237</sup>.

Esta es la fórmula que recoge el artículo 8 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, al prescribir que:

«Los actos administrativos que requieren ser cumplidos mediante actos de ejecución, deberían ser ejecutados por la Administración en el término establecido. A faltas de este término, se ejecutaran de inmediato».

Precisamente, es esta posibilidad de ejecución de inmediato de los actos administrativos, en el sentido de que para ser ejecutados, se bastan a sí mismos y no requieren de la intervención de ninguna otra autoridad, la que configura esta primera característica de la «ejecutividad» de los actos administrativos, que la legislación española resume al indicar que los actos y acuerdos de las autoridades y organismos de la Administración del Estado serán «inmediatamente ejecutivos»<sup>238</sup>. Como señalamos, esta ejecutividad de los actos administrativos, consecuencia directa de su presunción de legitimidad, implica como principio que los efectos de los mismos no se suspenden por el hecho de que contra los mismos se intenten los recursos contencioso-administrativos.

---

234. Vid. P. Delvolvé, *op. cit.*, pp. 23-25 y 209.

235. *Idem*, p. 25.

236. Es el sentido establecido por el Consejo de Estado en el *arrêt Huglo* du 2 juillet 1982 al considerar que «le caractère exécutoire d'une décision administrative est la règle fondamentale du droit public». *Rec. p. 258, cit.*, por P. Delvolvé, *op. cit.*, p. 27.

237. P. Delvolvé *op. cit.*, p. 28.

238. Arts. 44 y 101 LPA y art. 33 LRJAE España.

En vía contencioso administrativa, sin embargo, conforme a la tradición de la jurisprudencia francesa, relativa al denominado *sursis á execution*<sup>239</sup>, el juez puede suspender la ejecución de los actos administrativos recurridos, cuando su ejecución pueda causar un gravamen grave e irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva, en caso de anularse el acto impugnado<sup>240</sup>.

En materia de interposición de recursos administrativos, la situación legislativa en España y América Latina, sin embargo, no es totalmente uniforme. El principio puede decirse que también es el de los efectos no suspensivos de los recursos, salvo disposición legal en contrario<sup>241</sup>, pudiendo en todo caso, la autoridad administrativa, de oficio o a instancia de parte, suspender la ejecución del acto administrativo cuando dicha ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación, o cuando se fundamente el recurso en vicios de nulidad absoluta<sup>242</sup>.

Sin embargo, en otras legislaciones, como el Código Contencioso Administrativo de Colombia, se establece en forma general el principio contrario, en el sentido de que «los recursos se concederán en el efecto suspensivo» (art. 55).

En todo caso, y aún en presencia del principio general, mediante previsión de ley expresa la interposición de un recurso puede significar la suspensión de efectos de los actos administrativos<sup>243</sup>, en cuyo caso como lo postula la Ley argentina de Procedimientos Administrativos, la Administración debe abstenerse:

«de poner en ejecución un acto estando pendiente algún recurso administrativo de los que en virtud de norma expresa impliquen la suspensión de los efectos ejecutorios de aquél o que, habiéndose resuelto, no hubiese sido notificado» (art. 9.b).

---

239. CE 12 nov. 1938, *arrêt Chambre syndicale des constructeurs de moteurs d'avions*, Rec 840. *Vid.* en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, pp. 261 ss.

240. *Vid.* por ejemplo, en el derecho español, el art. 122 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que dispone: «1. La interposición del recurso contencioso-administrativo no impedirá a la Administración ejecutar el acto o la disposición objeto del mismo, salvo que el Tribunal acordare, a instancia del actor, la suspensión. 2. Procederá la suspensión cuando la ejecución hubiere de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil». En sentido similar, art. 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela.

241. Art. 34 REJAE España; art. 116 LPA España; art. 87 LOPA Venezuela; art. 148 LGAP Costa Rica.

242. Art. 116 LPA España; art. 87 LOPA Venezuela; art. 12 LPA Argentina; art. 148 LGAP Costa Rica.

243. Es el principio general en Venezuela, por ejemplo, en materia tributaria. *Vid.* el Código Orgánico Tributario, art. 178.

## 2. LA EJECUTORIEDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Ahora bien, la «ejecutividad» de los actos administrativos derivada del carácter ejecutivo de los mismos, se distingue en el derecho administrativo español y latinoamericano, de la «ejecutoriedad» de los actos, refiriéndose esta segunda característica a la posibilidad que tiene la Administración de ejecutar, por sus propios medios, e incluso, en forma forzosa, sus actos administrativos, con facultad, incluso de ser necesario de recurrir a la fuerza pública.

La Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, en este sentido establece el principio al prescribir que:

«La Administración tendrá potestad de ejecutar por sí, sin recurrir a los tribunales, los actos administrativos eficaces, validos o anulables, aún contra la voluntad o resistencia del obligado, sujeta a la responsabilidad que pudiera resultar» (art. 146.1).

Sin embargo, es evidente que en muchos casos la legislación establece expresamente supuestos en los cuales la ejecución del acto administrativo requiere de intervención judicial. Sin embargo, si la ejecución judicial no está expresamente prevista, el principio es el de la posibilidad para la Administración de ejecutar sus propias decisiones.

Así esta prescrito, como principio en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, al establecer que:

«la ejecución forzosa de los actos administrativos será realizada de oficio por la Administración, salvo que por expresa disposición legal deba ser encomendada a la autoridad judicial» (art. 79).

El privilegio de ejecución de oficio en España y en América Latina, entonces, no es tan excepcional como resulta en Francia de la doctrina establecida en las conclusiones del Comisario del Gobierno Romieu al *arrêt* del Tribunal de Conflictos del 2 de diciembre de 1902, *Société Immobilière de Saint-Just*, (Rec. 713)<sup>244</sup>, pues, en general, han sido las propias leyes de Procedimiento Administrativo, las que lo han previsto.

Por supuesto, debe advertirse que en todo caso las legislaciones exigen que para que la Administración inicie actuaciones materiales que menoscaben, limiten o perturben el ejercicio de los derechos de los particulares, previamente debe haberse adoptado la decisión que les sirva de fundamen-

---

244. Vid. en Long, Weil y Braibant, *op. cit.*, pp. 47 ss.; Vid. G. Isaac, quien afirma en general que en el derecho francés, «l'exécution des actes administratifs, comme des lois, est affaire de justice et non affaire administrative, dès qu'elle n'est pas volontaire, dès qu'elle devient contentieuse», *op. cit.*, p. 171.

to<sup>245</sup>. De allí que se obligue a los órganos que ordenen actos de ejecución material, al comunicar por escrito al interesado, el acto administrativo que autorice la actuación administrativa<sup>246</sup>. De ello deriva el principio de que toda la actuación material que no esté precedida de un acto administrativo válido y eficaz, puede considerarse como una vía de hecho<sup>247</sup>.

Ahora bien, algunas leyes hispanoamericanas establecen diversos supuestos de ejecución forzosa de los actos administrativos exigiéndose que, en forma previa, se comine o intime al interesado a la ejecución voluntaria es decir, que hay una puesta en mora con carácter previo<sup>248</sup>. Estos supuestos de ejecución forzosa son los siguientes:

En primer lugar, ejecución por constreñimiento sobre el patrimonio mediante multas. En este sentido, conforme a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, si se trata de actos de ejecución personalísima y el obligado se resiste a cumplirlo, la Administración le puede imponer multas sucesivas por los montos legalmente prescritos. Mientras permanezca en rebeldía y, en caso de que persista en el incumplimiento, se le pueden imponer nuevas multas iguales o mayores a las que se le hubieren aplicado, concediéndosele un plazo razonable para que cumpla lo ordenado (art. 80.2)<sup>249</sup>. Es, en definitiva, el sistema de ejecución de los actos administrativos apoyado por sanciones, establecido en el derecho francés<sup>250</sup>.

Debe destacarse, por otra parte, que en otras legislaciones como la española, la Ley de Procedimientos Administrativos prevé expresamente el principio de la ejecución forzosa de los actos administrativos que impongan a los administrados una obligación personalísima de no hacer o soportar, mediante compulsión directa sobre las personas en los casos en que la Ley expresamente lo autorice, y siempre con la garantía del debido respeto a la dignidad de la persona humana y a los derechos y garantías constitucionales (art. 108.1). En cambio, si la obligación personalísima consistiera en un hacer, y no se realizase la prestación, el obligado deberá resarcir los daños y perjuicios, a cuya liquidación y exacción se puede proceder en vía administrativa (art. 108.2)<sup>251</sup>.

En segundo lugar, cuando se trate de actos que por no ser personalísimos son susceptibles de ejecución indirecta con respecto al obligado, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela (art. 80.1),

---

245. Art. 100.1 LPA España; art. 78 LOPA Venezuela.

246. Art. 100.2 LPA España.

247. Sobre la *voie de fait* vid. el *arrêt* del Tribunal des Conflicts du 8 avr. 1935, *Action Française*, *Rec.* 1226, en Long, Weil et Braibant, *op. cit.*, pp. 230 ss. *Vid.* art. 9.º LPA Argentina.

248. Art. 102 LPA España; art. 150.1 LGAP Costa Rica.

249. En sentido similar, art. 65 CCA, Colombia y art. 107 LPA España.

250. *Vid.* P. Delvolvé, *op. cit.*, pp. 262 ss.

251. En sentido similar, art. 149.1.c LGAP Costa Rica.

la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica (art. 149.1.c), y el Código Contencioso Administrativo de Colombia (art. 65), autorizan a la Administración a proceder a la ejecución, bien por sus propios órganos o por la persona que designen, a costa del obligado. Es la denominada «ejecución subsidiaria» en la Ley de Procedimientos Administrativos de España (art. 106).

En tercer lugar, deben destacarse los supuestos de ejecución de obligaciones de dar cantidades de dinero, respecto de los cuales la Ley española de Procedimientos Administrativos (art. 105) y la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica (art. 149.1.a) prevén la ejecución forzosa en vía administrativa mediante apremio sobre el patrimonio, exigiéndose, sin embargo, la necesaria intervención de un juez para autorizar la entrada en el domicilio de los deudores<sup>252</sup> y excluyéndose expresamente la posibilidad de interdictos contra las actuaciones de la Administración<sup>253</sup>.

## V. LA DURACIÓN DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Por último, debe señalarse que fuera de los supuestos de suspensión de efectos por decisión administrativa o jurisdiccional, o de cumplimiento de una condición resolutoria, algunas legislaciones prevén expresamente supuestos de pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos por el transcurso de un lapso de cinco años de estar firmes, cuando en ese período la Administración no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos. Así lo establece el Código Contencioso Administrativo de Colombia (art. 66) y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, la cual califica la institución como «prescripción» (art. 70). En el sistema francés, en cambio, el principio es que la decisión se aplica sin límite de duración<sup>254</sup>.

---

252. Vid. Jesús González Pérez, *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo*, Madrid, 1977, p. 622.

253. Art. 103 LPA España.

254. Vid. J. Rivero, *op. cit.*, p. 130.



TERCERA PARTE  
LOS PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO Y LAS GARANTÍAS  
DE LOS ADMINISTRADOS



Hemos señalado que las leyes de Procedimiento Administrativo de España y América Latina, aún conservando muchas de ellas la denominación tradicional comprenden, como lo advierte la Exposición de Motivos de la Ley española, «además del procedimiento administrativo en sentido estricto, el régimen jurídico de los actos administrativos, así como otros aspectos de la acción administrativa que con él guardan relación»<sup>255</sup>. Por ello al estudiar los principios del procedimiento administrativo en España y América Latina, hemos comenzado por hacer referencia en primer lugar, a la contribución de su codificación al afianzamiento del principio de la legalidad y en segundo lugar, al régimen de los actos administrativos.

Corresponde ahora, además, analizar los aspectos más relevantes del procedimiento administrativo en sentido estricto, tal como está regulado en dichas leyes, para lo cual partimos de la consideración del procedimiento administrativo, como lo ha definido el Tribunal Supremo de España «como una combinación de actos cuyos efectos jurídicos están vinculados entre sí con la finalidad de conseguir una acertada o válida decisión». Esta finalidad «permite sostener, a efectos procedimentales, que los actos o eslabones en que cabe dividir o fragmentar el procedimiento pueden clasificarse en esenciales o no esenciales; de forma que un acto esencial viciado rompe o puede romper la conexión entre los diferentes actos o eslabones existentes en un procedimiento y quebrar con ello la unidad de efectos jurídicos, que es nota esencial de todo procedimiento»<sup>256</sup>.

Ahora bien, es evidente que la regulación del procedimiento administrativo considerado como esa combinación de actos cuyos efectos jurídicos están vinculados casualmente entre sí, tiene un triple motivo y una consecuencia general. La consecuencia es que la regulación del procedimiento administrativo, tanto en la jurisprudencia como legislativamente, ha sido uno de los aspectos que más han contribuido en el mundo contemporáneo al afianzamiento del principio de la legalidad, y al sometimiento al derecho por parte de la Administración. En cuanto a los motivos que han existido para el establecimiento de su régimen jurídico legislativo,

---

255. *Vid.* en Jesús González Pérez, *Comentarios a la Ley de Procedimientos Administrativos*, Madrid, 1977, pp. 55 y 96.

256. Sentencia de 8 de noviembre de 1974 *cit.* por Jesús González Pérez, *op. cit.*, p. 69.

como lo ha señalado Guy Isaac<sup>257</sup> están, en primer lugar, la protección del interés general; en segundo lugar, el interés de la propia Administración y por último, el interés de los administrados.

La regulación del procedimiento administrativo, en efecto, en primer lugar busca proteger el interés general cuya consecución condiciona siempre la actuación administrativa, en el sentido de que sus reglas persiguen, en muchos casos, asegurar que las decisiones que se adopten están tomadas en la orientación del interés general. Así, todos los mecanismos procedimentales establecidos para asegurar la participación de los administrados y de las organizaciones privadas representativas de intereses colectivos, por ejemplo, en la configuración de una decisión administrativa; y todos los mecanismos de consultas prescritos antes de la toma de decisiones, tienden a asegurar que éstas estén en la medida de lo posible, acordes con el interés general de la colectividad. Por ello, por ejemplo, la Ley de Procedimientos Administrativos de España, con carácter general establece en el «procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general», que:

«siempre que sea posible y la índole de la disposición lo aconseje, se concederá a la organización sindical y demás entidades que por ley ostenten la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo afectados por dicha disposición, la oportunidad de exponer su parecer en razonado informe en un término de diez días, a contar desde la remisión del proyecto» (art. 130.4).

Igualmente, la misma Ley prescribe que cuando «la naturaleza de la disposición lo aconseje, el proyecto de decisión deberá ser sometido a información pública durante el plazo que en cada caso se señale» (art. 130.5).

Pero, en segundo lugar, la regulación del procedimiento administrativo está motivada por el interés de la propia Administración como organización con vista a lograr una mayor eficacia y racionalización de la actividad administrativa. Así, la simplificación, normalización y unificación de la actividad de la Administración en muchos casos, ha sido uno de los motivos fundamentales de la codificación del procedimiento administrativo. En este sentido, por ejemplo, deben destacarse los principios establecidos en la Ley española de Procedimiento Administrativo (art. 30) y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela (art. 32) en cuanto al manejo de los documentos y expedientes administrativos, los cuales deben ser objeto de normalización y uniformización de manera que cada serie o tipo de ellos obedezca a iguales características y formato. Además, agrega la Ley española que «se racionalizarán los trabajos buro-

---

257. Guy Isaac, *La procédure administrative non contentieuse*, París, 1968, pp. 175 ss.

cráticos y se efectuarán por medio de máquinas adecuadas, con vistas a implantar una progresiva mecanización y automatismo en las oficinas públicas siempre que el volumen de trabajo haga económico el empleo de estos procedimientos» (art. 30.2)<sup>258</sup>.

En el mismo orden de ideas, se prevé que en los casos en los cuales la Administración debe resolver una serie numerosa de expedientes homogéneos se debe establecer un procedimiento sumario, de gestión mediante formularios, impresos u otros medios que permitan el rápido despacho de los asuntos, pudiendo incluso utilizar, cuando sean idénticos los motivos y fundamentos de las decisiones, cualquier medio mecánico de producción en serie de las mismas, siempre que no se lesionen las garantías jurídicas de los interesados<sup>259</sup>.

Pero además de la protección del interés general y del interés de la Administración, en tercer lugar, la regulación del procedimiento administrativo se ha establecido, básicamente, en interés de los administrados en sus relaciones con la Administración, o más propiamente, para proteger los derechos e intereses de los particulares frente a las actuaciones administrativas y particularmente frente a los medios de acción unilaterales de la Administración.

Precisamente por la regulación del procedimiento administrativo, entonces, el derecho administrativo, de ser un derecho destinado a regular a la Administración, su organización y funcionamiento, ha pasado a ser un derecho destinado a regular esencialmente las relaciones entre la Administración y los administrados, con particular énfasis en la protección y garantía de los derechos de estos últimos. Como consecuencia de ello, el balance tradicional de nuestra disciplina entre los dos extremos que históricamente la han condicionado: por una parte, prerrogativas de la Administración, y por la otra, derechos e intereses de los administrados, sin duda, comienza a aparecer inclinado a favor de estos últimos, y en ello, sin duda, ha jugado un rol fundamental el procedimiento administrativo, concebido para asegurar a los particulares un *due process of law* por parte de la Administración, cuando entran en relación con ella, lo que sucede cotidianamente.

Nuestro interés, en esta tercera parte de nuestro estudio sobre los principios del procedimiento administrativo en España y en los países de América Latina, es precisamente estudiar este tercer aspecto de la motivación de la codificación del procedimiento administrativo, lo cual haremos analizando, en primer lugar, los principios del procedimiento administrativo en interés de los administrados, y en segundo lugar, el régimen del derecho a la defensa de los administrados frente a la Administración, lo que configura, quizás, el aspecto de mayor importancia en la codificación del procedimiento administrativo.

---

258. En igual sentido, art. 31 LOPA Venezuela.

259. Art. 38 LPA España, art. 35 LOPA Venezuela.

# CAPÍTULO I

## PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

La codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina, como manifestación del afianzamiento del principio de la legalidad, ha sido elaborada teniendo en cuenta, básicamente, la debida protección de los administrados, en el sentido de que si bien las leyes han prescrito normas y fases procedimentales que deben guiar la actuación de la Administración, ello se ha hecho con miras a establecer garantías jurídicas de los administrados frente a la Administración.

Estas regulaciones han estado condicionadas por una serie de principios, a los cuales queremos referirnos y que inciden en el comienzo del procedimiento; en su instrucción y sustanciación y en la decisión del mismo.

Analizaremos separadamente esos principios.

### I. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA INICIATIVA Y COMIENZO DEL PROCEDIMIENTO

#### 1. EL DERECHO DE PETICIÓN

Conforme a la más clásica tradición en materia de declaración de derechos, la Constitución de Venezuela establece como uno de los derechos individuales, el derecho de petición, al prescribir en su artículo 67 lo siguiente:

«Todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta».

Un principio similar está prescrito en casi todas las Constituciones modernas, partiendo del principio establecido en la Enmienda núm. 1 de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, en 1789.

El procedimiento administrativo legalmente regulado, en consecuencia, tiene por objeto, ante todo, garantizar tanto el derecho de peticionar ante la Administración Pública, como el de obtener de las autoridades administrativas la oportuna respuesta a dichas peticiones. Por ello, incluso la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela reitera la declaración constitucional, precisando el derecho de petición administrativo, así:

«Artículo 2. Toda persona interesada podrá, por sí o por medio de su representante, dirigir instancias o peticiones a cualquier organismo, entidad o autoridad administrativa. Estos deberán resolver las instancias o peticiones que se les dirijan o bien declarar, en su caso, los motivos que tuvieren para no hacerlo».

Este principio lo recogen expresamente las leyes de Procedimiento Administrativo (art. 70.1) y de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (art. 39) de España y el Código Contencioso Administrativo de Colombia (arts. 5 a 24).

Por supuesto, la regulación del derecho de petición en las leyes de procedimiento administrativo trae variadas consecuencias formales.

En primer lugar, tratándose de peticiones administrativas, las leyes de procedimiento administrativo distinguen las simples peticiones de información o consulta, de las peticiones tendentes, por ejemplo, a lograr una decisión que cree o declare un derecho. En este último caso, las leyes exigen una legitimación concreta para poder introducir peticiones, que corresponde a los «interesados»<sup>260</sup>, es decir, a quienes tengan un interés personal, legítimo y directo en el asunto<sup>261</sup>.

En segundo lugar, al regularse el derecho de petición, las leyes prescriben la forma de las peticiones en cuanto a los elementos formales que deben contener, referidos a la identificación del peticionante o solicitante, la precisión del objeto de la solicitud y los fundamentos o motivos de la petición<sup>262</sup>.

En tercer lugar, tratándose de peticiones o solicitudes de los interesados, las leyes de procedimiento administrativo generalmente establecen regulaciones relativas a la recepción y registro de documentos<sup>263</sup>, a los efectos de dejar constancia auténtica, entre otros aspectos, de la fecha de las peticiones. Esto tiene importancia procesal, por la obligación que las leyes imponen a los funcionarios de respetar el orden riguroso de presentación de las peticiones, al momento de decidir sobre las mismas y evitar así favoritismos<sup>264</sup>.

En cuarto lugar, las leyes de procedimientos administrativos, al regular las peticiones como derecho de los administrados, también establecen el derecho de éstos de desistir de sus peticiones o de renunciar a su derecho<sup>265</sup>. En el mismo orden de ideas, las leyes regulan la extinción del procedimiento por perención cuando éste se paralice por un lapso de tiempo

---

260. *Vid.* art. 67 LPA; art. 48 LOPA Venezuela; art. 284 LGAP Costa Rica.

261. *Vid.* art. 22 LOPA Venezuela.

262. *Vid.* art. 285 LGAP Costa Rica; art. 49 LOPA Venezuela; art. 5° CCA Colombia; art. 69.1 LPA España

263. Art. 65-66 LPA España; arts. 44-46 LOPA Venezuela.

264. Art. 74.2 LPA España art. 296 LGAP Costa Rica.

265. Art. 96.1 LPA España art. 63 LOPA Venezuela.

(2 meses en la Ley venezolana, por ejemplo) por causas imputables a los interesados, contado a partir de la notificación que le haga la Administración<sup>266</sup>. Sin embargo, prescriben las leyes que, no obstante el desistimiento o perención, la Administración puede continuar la tramitación de procedimientos, si razones de interés público lo justifican<sup>267</sup>.

En quinto lugar, tratándose de un derecho de petición con garantía de oportuna respuesta, las leyes de procedimiento administrativo reafirman la obligación de la Administración y de sus funcionarios de resolver, rápida y oportunamente, las peticiones<sup>268</sup>, prescribiendo además plazos para las decisiones. Así por ejemplo, la Ley de Procedimientos Administrativos de Venezuela establece los lapsos según los tipos de procedimiento: Si se trata de procedimientos simples, que no requieren sustanciación, la Administración está obligada a decidir las peticiones en un lapso de 20 días; en cambio, si el procedimiento requiere sustanciación, la Ley establece un lapso de 4 meses para la decisión, con posibilidad de prórroga de 2 meses<sup>269</sup>.

Por último, en sexto lugar, la consecuencia de la regulación del derecho de petición y del derecho de obtener oportuna respuesta es la declaración formal en las leyes de procedimiento de la responsabilidad de los funcionarios públicos por el retardo, omisión distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento<sup>270</sup>.

## 2. LA INICIACIÓN DE OFICIO

Pero, por supuesto, no todos los procedimientos administrativos se inician a instancia de los interesados, con base en el ejercicio del derecho de petición sino que también es frecuente el inicio de los procedimientos, de oficio, por iniciativa de la propia Administración. De allí que en general, todas las leyes de procedimientos administrativos establecen que «El procedimiento podrá iniciarse de oficio o a instancia de parte interesada»<sup>271</sup>.

En el supuesto de la iniciación de oficio de los procedimientos, por ejemplo, la Ley española de Procedimiento Administrativo exige una decisión formal del órgano competente, sea por propia iniciativa, sea como consecuencia de orden de un órgano superior, e incluso, por requerimiento de los subordinados o por denuncia (art. 68).

---

266. Art. 64 LOPA Venezuela; art. 99 LPA España

267. Art. 98.1 LPA España art. 66 LOPA Venezuela; art. 8.º CCA Colombia.

268. Art. 31 CCA Colombia

269. Arts. 3º, 5º y 60 LOPA Venezuela.

270. Arts. 3º, 100 y 101 LOPA Venezuela.

271. Art. 67 LPA España art. 48 LOPA Venezuela; art. 284 LGAP Costa Rica.

### 3. LA INICIATIVA DEL COMIENZO DEL PROCEDIMIENTO Y LA TIPOLOGÍA DE LOS PROCEDIMIENTOS

En todo caso, la iniciativa del comienzo del procedimiento y la determinación de si requiere el ejercicio de un derecho de petición o de si puede iniciarse de oficio, depende de los tipos de procedimientos. Generalmente, las leyes de procedimiento no establecen una tipología de los procedimientos de acuerdo con los efectos del acto administrativo que resulta de su desarrollo; sin embargo, de ella dependerá la precisión de cuándo puede o debe iniciarse el procedimiento a petición de parte interesada y cuándo puede o debe iniciarse de oficio.

En efecto, conforme a la tipología difundida por Massimo Severo Giannini<sup>272</sup> de acuerdo a la naturaleza de los efectos de los actos administrativos que resultan de los procedimientos administrativos, pueden distinguirse cuatro tipos de procedimientos: los declarativos, los «ablatorios», los concesorios y los autorizatorios.

Los procedimientos declarativos son los que tienen por resultado actos que otorgan certeza de hechos jurídicos relevantes, y consisten en declaraciones de ciencia o de conocimiento y en verificaciones. En este sentido, puede decirse que todos los procedimientos que concluyen en actos de registro, por ejemplo, de la propiedad, de patentes o marcas, de vehículos o aeronaves, etc., son procedimientos declarativos. Asimismo, los procedimientos para establecer la identificación de las personas. Estos procedimientos declarativos, en general, requieren para su inicio, instancia de parte interesada, y sólo en casos excepcionales, donde esté interesado el orden público, podrían iniciarse de oficio, como en materia de identificación de las personas.

En segundo lugar, están los procedimientos «ablatorios», denominados así en la doctrina italiana por el uso del vocablo latino «ablatio», que denota la acción de quitar, cortar, eliminar. Estos procedimientos tienen por objeto eliminar o restringir los detalles individuales, por lo que generalmente, se inician de oficio por la Administración. Ejemplos de estos procedimientos son los procedimientos expropiatorios, de requisición o sancionatorios que afecten una cosa (decomiso) o el patrimonio de una persona (multa).

En tercer lugar, están los procedimientos concesorios, los cuales tienen por objeto actos administrativos que amplían la esfera jurídica subjetiva de los administrados. El otorgamiento de concesiones tradicionalmente se ubica en estos procedimientos concesorios; sin embargo, cada vez más

---

272. M. S. Giannini, *Diritto Amministrativo*, Milano, 1970, vol. II, pp. 285 ss.; *Vid.*, los comentarios de Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas, 1983, pp. 61 ss.

importantes son otros procedimientos, como los relativos a la obtención de subvenciones, o los procedimientos que atribuyen una calificación jurídica a las personas, como la concesión de la nacionalidad. Estos procedimientos concesorios, por supuesto, requieren siempre la instancia de parte y no pueden iniciarse de oficio.

Por último, en cuarto lugar deben mencionarse los procedimientos autorizatorios, que tienen por objeto la emisión de actos administrativos que permiten a un particular ejercer un derecho, por la remoción de un obstáculo jurídico que legalmente existe para su ejercicio pleno. Son los más comunes en las relaciones entre la Administración y los particulares, y dan origen a autorizaciones, permisos y licencias para que los particulares puedan ejercer derechos o realizar actividades. Estos procedimientos, en general, requieren instancia de parte y no pueden iniciarse de oficio.

## II. PRINCIPIOS RELATIVOS AL «ITER» PROCEDIMENTAL

Ahora bien, el procedimiento administrativo, en general, está regulado en las leyes de procedimiento administrativo de manera tal que se pueden distinguir tres etapas claras en el mismo; en primer lugar, su comienzo; en segundo lugar, el *iter* procedimental que abarca fundamentalmente las formalidades de instrucción; y en tercer lugar, las formalidades relativas a la decisión.

En cuanto al *iter* procedimental, en el puede identificarse varios principios que lo regulan. Ante todo, el informalismo de las formalidades, de manera que el procedimiento no se convierta en un atentado contra los derechos de los administrados. Además, los principios relativos a la celeridad y economía procesal; al carácter inquisitorio de la instrucción; al carácter contradictorio del procedimiento; a la imparcialidad que debe guiarlo y a la publicidad de la acción administrativa.

### 1. EL INFORMALISMO DE LAS FORMALIDADES

El procedimiento administrativo, hemos dicho, se configura como un conjunto de actos y actuaciones estrechamente vinculados entre sí, con el objeto de obtener un resultado concreto que, generalmente, se materializa en un acto administrativo. Por ello, en definitiva, el procedimiento administrativo se identifica con el conjunto de formalidades establecidas para guiar la acción de la Administración con miras a la obtención de ese resultado y como garantía de los administrados contra las arbitrariedades de los funcionarios.

Sin embargo, es evidente, como lo ha observado Guy Isaac, que si el procedimiento administrativo «se devait transformer en un formalisme pointilleux et étroit conduisant à une Administration tatillonne, la procédure

administrative se retournerait en définitive contre les citoyens, au lieu de constituer, à leur profit, une garantie»<sup>273</sup>. De allí el principio del carácter no formalista del procedimiento administrativo o del informalismo de las formalidades en relación a los administrados.

En este sentido, la Ley argentina de Procedimiento Administrativo prescribe que las normas de procedimiento que establece deben ajustarse al requisito del «informalismo», en el sentido de que debe «excusarse la inobservancia por los interesados de exigencias formales no esenciales y que pueden ser cumplidas posteriormente» (art. 1.c).

Más precisamente, el Decreto 640 de Uruguay establece:

«En el procedimiento administrativo se aplicará el principio del informalismo en favor del administración siempre que se trate de la inobservancia de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente» (art. 23).

Por ello, además, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica establece que las normas del procedimiento administrativo «deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados». Es en definitiva, el principio *in dubio pro actione* o de la interpretación más favorable al ejercicio del derecho de petición para asegurar más allá de las dificultades de índole formal, una decisión sobre el fondo de la cuestión objeto del procedimiento. En materia de procedimiento administrativo, el principio se traduce en que el formalismo debe ser interpretado en favor del administrado, precisando, la legislación argentina, sin embargo, que «el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que sean absolutas» (art. 224).

En aplicación de este principio, las leyes de procedimiento administrativo, por ejemplo, establecen el deber de los funcionarios administrativos que reciban las peticiones, de advertir a los interesados de las omisiones y de las irregularidades que observen en las mismas, pero sin que puedan negarse a recibirlas<sup>274</sup>.

Además, si después de presentada la petición, la Administración observare que en la solicitud o escrito faltan cualesquiera de los requisitos exigidos en las leyes, el funcionario está obligado a notificar al interesado comunicándole las omisiones o faltas observadas a fin de que en un plazo determinado (10 días generalmente) proceda a subsanarlos. Incluso se prevé en estos casos, que si la Administración objeta las correcciones, el interesado puede interponer un recurso contra la decisión<sup>275</sup>.

---

273. G. Isaac, *La Procédure Administrative non contentieuse*, París, 1968, p. 287.

274. Art. 45 LOPA Venezuela; art. 11 CCA Colombia.

275. Art. 50 LOPA Venezuela; art. 71 LPA España art. 12 CCA Colombia; art. 287 LGAP Costa Rica.

## 2. LOS PRINCIPIOS DE LA CELERIDAD, ECONOMÍA Y EFICACIA

Además de la informalidad de las formalidades que como principio se establece en beneficio de los derechos de los administrados, las leyes de procedimiento administrativo, en general, también han previsto como principios que han de guiar el *iter procedimental*, los de la economía, celeridad y eficacia.

La Ley argentina de Procedimiento Administrativo, en este sentido, prescribe como principio general para la aplicación de las normas de procedimiento «la celeridad, economía, sencillez y eficacia en los trámites» (art. 1.b); al igual que la Ley venezolana (art. 30); la Ley de Costa Rica (art. 225) y la ley española (art. 29). El Código Contencioso administrativo de Colombia, sin embargo, va más lejos y define estos «principios orientadores» en la siguiente forma (art. 2):

«En virtud del principio de economía, se tendrá en cuenta que las normas de procedimientos se utilicen para agilizar las decisiones, que los procedimientos se adelanten en el menor tiempo y con la menor cantidad de gastos de quienes intervengan en ellos, que no se exijan más documentos y copias que los estrictamente necesarios, ni autenticaciones ni notas de presentación personal sino cuando la ley lo ordene en forma expresa.

En virtud del principio de celeridad las autoridades tendrán el impulso oficioso de los procedimientos, suprimirán los trámites innecesarios, utilizarán formularios para actuaciones en serie cuando la naturaleza de ellas lo haga posible y sin que ello releve a las autoridades de la obligación de considerar todos los argumentos y pruebas de los interesados.

En virtud del principio de eficacia, se tendrá en cuenta que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo de oficio los obstáculos puramente formales y evitando decisiones inhibitorias».

De estos principios deriva otro principio fundamental del procedimiento administrativo, que es el carácter inquisitivo de la instrucción.

## 3. EL PRINCIPIO INQUISITIVO

En efecto, el procedimiento administrativo, ante todo, es un asunto de la Administración, razón por la cual, el principio fundamental que lo rige, de acuerdo a lo que declare la Ley argentina de Procedimiento Administrativo, es la «impulsión e instrucción de oficio, sin perjuicio de la participación de los interesados en las actuaciones» (art. 1.a).

Por tanto, el procedimiento administrativo, en principio, se debe «impulsar de oficio en todos sus trámites»<sup>276</sup>, estando por tanto la Administración obligada a adelantar la tramitación. Por ello, la Ley española de Procedimiento Administrativo establece que, los funcionarios respectivos son responsables de adoptar las medidas oportunas para que el procedimiento no sufra retraso, con la obligación de proponer lo conveniente para eliminar toda anomalía en la tramitación de expedientes y en el despacho con el público (art. 76).

El derivado fundamental del principio inquisitivo, es que la Administración está obligada a probar los hechos, correspondiéndole la carga de la prueba. Por ello, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica prescribe expresamente que:

«En el procedimiento administrativo se deberán verificar los hechos que sirven de motivo al acto final en la forma más fiel y completa posible para lo cual el órgano que lo dirige deberá adoptar todas las medidas probatorias pertinentes o necesarias, aún si no han sido propuestas por las partes, y aún en contra de la voluntad de estas últimas (art. 221).

La consecuencia de esta obligación de impulsar el procedimiento y de la declaración expresa de la responsabilidad de los funcionarios por el retraso, omisión, distorsión o incumplimiento de los trámites y formalidades<sup>277</sup>, es el derecho a favor de los administrados, de poder formular un recurso de queja contra el funcionario responsable por ante el superior jerárquico, a los de la aplicación de sanciones. Por supuesto, la interposición del recurso de queja no paraliza el procedimiento ni obstaculiza la posibilidad de que las fallas sean subsanadas<sup>278</sup>.

#### 4. EL PRINCIPIO CONTRADICTORIO Y LA NOCIÓN DE PARTE

Un cuarto principio general del procedimiento administrativo, es el principio de la contradicción que implica la necesidad de la confrontación de criterios entre la Administración y los administrados e incluso, en muchos casos, entre varios administrados, antes de que la Administración decida.

Como lo declara expresamente el Código colombiano Contencioso-Administrativo:

«En virtud del principio de contradicción, los interesados tendrán oportunidad de conocer y de controvertir las decisiones por los medios legales» (art. 3).

---

276. Art. 74.1 LPA España; art. 22 Decreto 640 Uruguay.

277. Art. 3° LOPA Venezuela.

278. Art. 77.1 LPA España; art. 3° LOPA Venezuela.

Es cierto, como hemos señalado, que en principio, el procedimiento administrativo es un asunto de la propia Administración para la emisión de sus actos administrativos. Sin embargo, en virtud de que no siempre los intereses de la Administración y de los administrados son coincidentes y con frecuencia, incluso, los intereses de los administrados, entre sí, ante la Administración, son contrapuestos, las garantías jurídicas de aquellos ante ésta exigen su participación efectiva en el procedimiento, para que expongan sus puntos de vista. Además, cuando sus derechos o intereses puedan resultar afectados por el acto administrativo, la contradicción es la garantía, en última instancia, para que ejerzan su derecho a la defensa.

Ahora bien, la consecuencia fundamental del principio contradictorio en materia de procedimiento administrativo es que en el mismo también existe la noción de parte. Así en la relación Administración-administrado o administrados, ambos extremos son parte en el procedimiento, considerándose parte también, todos los otros administrados que puedan resultar afectados por el acto administrativo.

Como lo establece la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica:

«Podrá ser parte en el procedimiento administrativo, además de la Administración, todo el que tenga interés legítimo o un derecho subjetivo que pueda resultar directamente afectado, lesionado o satisfecho, en virtud del acto final. El interés de la parte ha de ser actual, propio y legítimo y podrá ser moral, científico, religioso, económico o de cualquier otra índole» (art. 275).

La noción de parte, por tanto, referida a los administrados se asimila a la de interesados (art. 22 LOPA Venezuela), y éstos, en definitiva, como lo precisa la Ley española de Procedimiento Administrativo (art. 23), son los siguientes:

En primer lugar, quienes promuevan el procedimiento como titulares de derechos o intereses legítimos; en segundo lugar, los que sin haber iniciado el procedimiento ostenten derechos que puedan resultar directamente afectados por la decisión que en el mismo se adopte; y en tercer lugar, aquellos cuyos intereses legítimos, sólo, personales y directos puedan resultar afectados por el acto administrativo y se apersonen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva<sup>279</sup>.

En las leyes de procedimiento administrativo de España y América Latina, la figura del interesado, como parte, es objeto de regulaciones precisas, particularmente en cuanto a la capacidad y representación. En relación a la capacidad, las leyes remiten en general a lo establecido en la legislación civil<sup>280</sup>, salvo disposición legal en contrario, es decir, salvo que por

---

279. En igual sentido art. 23 LOPA Venezuela.

280. Art. 22 LPA España; art. 282 LGAP Costa Rica; art. 24 LOPA Venezuela.

Ley especial se establezcan en una determinada relación jurídico-administrativa, causas condicionadoras de la capacidad jurídica, por ejemplo, en base a la nacionalidad, la residencia, el sexo, la edad, e incluso, la condición social.

Respecto de la representación, en algunos casos, las leyes de procedimiento administrativo remiten a los requisitos del derecho común<sup>281</sup>; en otros, establecen principios menos formalistas que los establecidos en materia civil o procesal civil. En Venezuela, por ejemplo, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos permite que en todos los casos en que no se requiera la comparecencia personal del interesado, los administrados se pueden hacer representar mediante simple designación en la petición o recurso ante la Administración, sin perjuicio de que tal representación se pueda acreditar también mediante documento autenticado (arts. 25 y 26). En otros casos, como en la Ley española de Procedimiento Administrativo, el documento autenticado es requisito indispensable para formular reclamaciones, desistir de instancias y renunciar a derechos en nombre de otra persona (art. 24).

Por último, en relación a la noción de parte en el procedimiento administrativo, en algunas leyes, como la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, se regula la figura del coadyuvante administrativo, referida a aquellos que sólo están indirectamente interesados en el acto final o en su denegación o reforma, aunque su interés sea derivado, o no actual, en relación con el que es propio de la parte a la cual coadyuva (art. 226). En estos casos, el coadyuvante lo puede ser tanto del promotor del expediente como de la Administración o de la contraparte (art. 227), y no podrá pedir nada para sí ni podrá cambiar la pretensión a la que coadyuva. Puede, sin embargo, hacer todas las alegaciones de hecho y de derecho, y usar todos los recursos y medios procedimentales para hacer valer su interés excepto en lo que perjudique al coadyuvado (art. 278).

## 5. EL PRINCIPIO DE LA PUBLICIDAD Y EL SECRETO ADMINISTRATIVO

Uno de los grandes retos del Estado de derecho en cuanto a las relaciones entre la Administración y los administrados, es el de la sustitución del principio del secreto administrativo por el principio contrario, el de la publicidad de las actuaciones administrativas. La sustitución, sin embargo, puede decirse que aún no se ha logrado en la práctica y en muchos países continúa vigente el principio del secreto discrecional, conforme al cual la Administración tiene la potestad de mantener en secreto cualquier documento o información mediante su declaración como reservado, con lo cual los particulares no tienen seguridad de recibir la información que necesitan para controlar la actividad administrativa. En esta forma, el secreto de

---

281. Por ejemplo, art. 282 LGAP Costa Rica.

la actuación administrativa y el misterio que la recubre no sólo frente a los particulares (al exterior), sino entre los diversos órganos de la propia Administración (al interior), en efecto, sigue siendo una práctica administrativa en las Administraciones contemporáneas, la mayoría de las veces para encubrir arbitrariedades, irresponsabilidades e incompetencias de los funcionarios. Por ello, secreto y Administración ineficiente constituyen un binomio históricamente inseparable.

El problema del secreto administrativo, en todo caso, se ha venido enfrentando con carácter general, mediante leyes destinadas a asegurar el derecho de todos a la información, y el acceso público a los documentos oficiales. Es el caso de la Ley núm. 78-753 del 17 de julio de 1978 dictada en Francia inspirada en la Ley sobre la Libertad de Información de los Estados Unidos de 1966<sup>282</sup>, la cual a pesar de no significar el fin del secreto, como lo observa Guy Braibant, puede considerarse como el comienzo del fin<sup>283</sup>.

Con excepción de Colombia, donde se ha dictado una importante Ley 57 de 5-7-85 sobre publicidad de los actos y documentos oficiales<sup>284</sup>, en general, en los otros países latinoamericanos no se han dictado Leyes de este tipo. Aún en los regímenes democráticos, la práctica continúa siendo el o la reserva<sup>285</sup>, quedando además en manos de la Administración el calificar secreto de reservado determinados archivos. En materia específica del procedimiento administrativo, sin embargo, comienza a regularse el principio expreso de la publicidad del procedimiento, específicamente para las partes o interesados, lo que es un gran avance.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, así establece el principio general de que los interesados y sus representantes, tienen el derecho de examinar en cualquier estado o grado del procedimiento el expediente correspondiente, y de leer y copiar cualquier documento contenido en el mismo, así como de pedir certificación de cualquier documento (art. 59)<sup>286</sup>.

Se establece, sin embargo, la excepción en el sentido de que se exceptúan de este derecho de acceso, los que sean calificados como confidenciales por el superior jerárquico, los cuales deben entonces ser archivados en cuerpos separados del expediente.

---

282. Vid. Donald C. Rowat, «Las nuevas y proyectadas leyes sobre el acceso público a los documentos oficiales», *Revista de Derecho Público*, núm. 9, Caracas, 1982, p. 73.

283. Guy Braibant, «Droit d'accès et droit à l'information», *Service Public et Libertés, Mélanges offerts au Professeur Robert-Edouard Charlier*, París, 1981, p. 709.

284. La cual, además, garantiza el acceso ciudadano a los documentos (arts. 12 y sigts.), pero sin dejar de establecer el principio de la reserva de documentos (art. 21).

285. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, p. 116.

286. En igual sentido art. 272 LGAP Costa Rica; art. 62 LPA España.

En sentido similar, para en forma más amplia, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica establece que:

«No habrá acceso a las piezas del expedientes cuyo conocimiento pueda comprometer secretos de Estado o información confidencial de la contraparte, o en general, cuando el examen de dichas piezas confiera a la parte un privilegio indebido o una oportunidad para dañar ilegítimamente a la Administración, a la contraparte o a terceros, dentro o fuera del expediente»<sup>287</sup>.

Sin embargo, frente a estas normas reguladoras de áreas secretas o reservadas de los expedientes administrativos, tanto la Ley costarricense como la Ley venezolana, exigen que la calificación como confidencial se haga mediante acto motivado, con lo cual el tradicional poder discrecional en la materia, queda limitado. Además el acto que se dicte puede ser objeto de recursos administrativos o contencioso administrativos<sup>288</sup>.

## 6. EL PRINCIPIO DE LA IMPARCIALIDAD

Por último, dentro de los principios generales que rigen el procedimiento administrativo está el principio de la imparcialidad, derivado del principio de igualdad y no discriminación de los administrados, conforme al cual, la Administración, en el curso del procedimiento y al decidirlo, no debe tomar partido, inclinar la balanza o beneficiar ilegítimamente a una parte en perjuicio de otra, sino que debe tomar su decisión únicamente conforme al ordenamiento jurídico y con la finalidad de interés general que lo motiva.

A los efectos de garantizar la imparcialidad de la Administración, y conforme a la orientación de los principios que rigen la materia en el procedimiento judicial<sup>289</sup>, las leyes de procedimiento administrativo han establecido, por una parte, el deber general de los funcionarios cuya imparcialidad podría quedar comprometida, de abstenerse de intervenir en el procedimiento; y por la otra, en algunos casos, el derecho de los interesados de recusar a los funcionarios en caso de estar incurso en supuestos de parcialidad.

---

287. Art. 273.1. Es de destacar que la Ley costarricense presume que tienen la condición de reservados, salvo prueba en contrario, «los proyectos de resolución, así como los informes para órganos consultivos y los dictámenes de éstos antes de que hayan sido rendidos» (art. 273.2).

288. Art. 274 LGAP Costa Rica; art. 59 LOPA Venezuela. En igual sentido, la Ley 57 de 1985 de Colombia (art. 21).

289. Por ejemplo, el art. 6º LPA Argentina, el art. 30 CCA Colombia, y el art. 230 LGAP Costa Rica remiten en la materia, a las regulaciones de los Códigos de Procedimiento Civil o del Poder Judicial.

Así, por ejemplo, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela (art. 36), siguiendo los principios de la Ley española de Procedimiento Administrativo (art. 20), establece la obligación de los funcionarios públicos de inhibirse o abstenerse del conocimiento del asunto cuya competencia les esté legalmente atribuida, en los siguientes casos:

1. Cuando personalmente o bien su cónyuge o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuvieren interés en el procedimiento. Es la aplicación concreta, en materia administrativa, del principio *nemo iudex in causa sua* conforme al cual el funcionario público no debe intervenir en procedimientos en los cuales tenga interés. La Ley española agrega, en este supuesto de inhibición, cuando el funcionario sea administrador de sociedad o entidad interesada (art. 20.2.a); o tenga parentesco con cualquiera de los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento (art. 20.2.b).

2. Cuando tuvieren amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las personas interesadas que intervengan en el procedimiento. En este contexto, el Código Contencioso Administrativo de Colombia agrega como causal en este supuesto, al haber hecho parte de listas de candidatos a cuerpos colegiados de elección popular inscritas o integradas también por el interesado (art. 30.1).

3. Cuando hubieren intervenido como testigos o peritos en el expediente de cuya resolución se trate, o si como funcionarios hubieren manifestado previamente su opinión en el mismo, de modo que pudieran prejuzgar sobre la resolución del asunto, o tratándose de un recurso administrativo, que hubieren resuelto o intervenido en la decisión del acto que se impugna.

4. Cuando tuvieran relación de servicio o de subordinación cualquiera de los directamente interesados en el asunto. En este campo, el Código Contencioso Administrativo de Colombia agrega el supuesto de que el funcionario haya sido recomendado por el interesado para llegar al cargo que ocupa cuando lo haya designado como referencia con el mismo fin (art. 30.2).

La inhibición, en estos casos, debe plantearse por el funcionario respectivo ante el superior jerárquico o puede éste formularla de oficio<sup>290</sup> y si la inhibición procediere, el superior jerárquico debe indicar el funcionario que ha de conocer el asunto<sup>291</sup>.

---

290. Art. 20.4 LPA España; art. 39 LOPA Venezuela; art. 30 CCA Colombia.

291. Art. 6° LPA Argentina; art. 37 y 38 LOPA Venezuela; art. 237.1 LGAP Costa Rica

Las leyes de procedimiento varían en cuanto a regular los efectos de la actuación del funcionario incurso en una causal inhibición: la Ley General de Administración Pública de Costa Rica establece el principio de la invalidez (art. 237.3.b); en cambio, la Ley española prescribe que la actuación de los funcionarios en los que concurren motivos de abstención no implicará necesariamente la invalidez de los actos que hayan intervenido (art. 20.3). Sin embargo, la no abstención en los casos que proceda, da lugar a responsabilidad del funcionario<sup>292</sup>.

Las legislaciones de procedimiento administrativo, además de la abstención o inhibición, como deber del funcionario, consagran el derecho de los interesados de recusar a los funcionarios que están incursos en algunas de las causales señaladas, estableciendo un procedimiento sumario que ha de ser resuelto por el superior jerárquico<sup>293</sup>. En algunos casos, sin embargo, no se regula formalmente procedimiento para la recusación como un derecho de los interesados, sino un derecho de instar al superior jerárquico en la entidad donde curse un asunto, para que ordene a los funcionarios incursos en los supuestos de inhibición, se abstengan de toda intervención en el procedimiento<sup>294</sup>.

### III. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA DECISIÓN

El objetivo final de todo procedimiento administrativo es la producción de un acto administrativo, es decir, la adopción de una decisión por parte de la Administración. A tal efecto, iniciado un procedimiento administrativo, particularmente a instancia de parte o cuando en él tenga interés los administrados, la Administración está obligada a decidir, en otras palabras, la Administración no es libre de decidir. Esta obligación, por lo demás, es la contrapartida del derecho de petición que conlleva el derecho a obtener oportuna respuesta.

Esta obligación de decidir y los efectos del silencio administrativo los estudiaremos en primer lugar, reservando para analizar, en segundo lugar, otros principios relativos a las decisiones, en particular, el contenido de las mismas en relación a los asuntos planteados en el curso del procedimiento.

#### 1. LA OBLIGACIÓN DE DECIDIR Y LOS EFECTOS DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

Como hemos señalado, sea o no producto del ejercicio de un derecho de petición, iniciado un procedimiento administrativo la Administración está obligada a desarrollarlo de oficio y, en definitiva, a adoptar la deci-

---

292. Art. 20.5 LPA España; art. 237.1 LGAP Costa Rica.

293. Art. 21 LPA España; art. 6° LPA Argentina; art. 236 LGAP Costa Rica.

294. Art. 39 LOPA Venezuela.

sión correspondiente. Por supuesto, si se trata de un procedimiento iniciado mediante el ejercicio del derecho de petición, éste, por ejemplo en la Constitución de Venezuela, conlleva también el derecho a obtener la oportuna respuesta (art. 67). Por eso la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, exige de las autoridades administrativas el que «deberán resolver las instancias o peticiones que se les dirijan o bien declarar, en su caso, los motivos que tuvieran para no hacerlo» (art. 2)<sup>295</sup>.

En definitiva, por tanto, la Administración está obligada a decidir los procedimientos administrativos en que tengan interés los administrados, y ello debe hacerlo, en los lapsos establecidos en las leyes.

Sin embargo, es bien conocida la actitud tradicional de la Administración en muchos casos, de simplemente no decidir determinados asuntos, lo que exigió del legislador, en regulaciones aisladas, por ejemplo en Francia, el establecer un efecto generalmente negativo o de rechazo al silencio de la Administración en un lapso de cuatro meses, configurándose una decisión implícita susceptible de recurso ante el Consejo de Estado<sup>296</sup>. Este principio legislativo llevó a la jurisprudencia constitucional a identificar un principio general del derecho con el objeto de garantizar la situación de los administrados frente a esa inacción administrativa. De allí el principio de que el silencio de la Administración cuando ésta tiene legalmente prescrito un lapso para decidir, sea considerado como equivalente a una decisión implícita de rechazo, a los efectos de permitir al administrado acudir a la vía contencioso-administrativa. Así lo decidió el Consejo Constitucional en decisión del 16 de junio de 1969, al considerar que este «principio general del derecho» derivado de la regla según la cual *qui ne dit not refuse*, sólo podía ser derogado por una decisión legislativa, en el sentido de que en una disposición reglamentaria no podían establecerse supuestos de decisiones implícitas de otorgamiento<sup>297</sup>. Este principio, sin embargo, no ha sido aceptado en esta forma por el Consejo de Estado, el cual ha reconocido la validez de actos reglamentarios que prevén el otorgamiento tácito de un permiso de construir en caso de silencio de la Administración (CE Ass. 27 févr 1970, *Commune de Bosas*)<sup>298</sup>.

Ahora bien, uno de los aspectos de mayor interés en la codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina ha sido, precisamente, el establecimiento de reglas generales tendentes a garantizar la situación de los administrados frente al silencio de la Administración, entre las cuales están tanto el principio del silencio negativo como del silencio positivo, y la posibilidad de acudir a la vía contencioso administrativa contra la carencia de la Administración.

---

295. En igual sentido art. 70 LPA España; arts. 98 y 99 D 640 Uruguay.

296. Pierre Delvolvé, *L'acte administratif*, París, 1983, p. 172.

297. Vid. en Louis Favoreu y Loïc Philip, *Les grandes décisions du conseil constitutionnel*, París, 1984, p. 213. Vid. la referencia en R. Hostiou, *Procédure et formes de l'acte administratif unilatéral en Droit Français*, París, 1975, p. 124.

298. Cit. par L. Favoreu et L. Philip, *op. cit.*, p. 215 et P. Delvolvé, *op. cit.*, p. 394.

### A. *La garantía del silencio negativo*

El principio de los efectos negativos del silencio administrativo puede decirse que es el más generalizado y establecido en casi todas las legislaciones sobre procedimiento administrativo de Hispanoamérica. Un ejemplo de su formulación más general está en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, que prescribe que:

«En los casos en que un órgano de la Administración Pública no resolviere un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerara que ha resuelto negativamente y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario. Esta disposición no releva a los órganos administrativos, ni a sus funcionarios, de las responsabilidades que le sean imputables por la omisión o la demora.»

Se trata, por tanto, de la consagración general de un valor negativo al transcurso del tiempo sin que haya decisión de la Administración, presumiéndose que al vencimiento del lapso legalmente prescrito para decidir, se ha producido una decisión tácita denegatoria de lo solicitado o del recurso interpuesto.

De esta norma pueden distinguirse tres supuestos diferentes de casos de silencio tácito denegatorio.

En primer lugar, el silencio respecto de la decisión de solicitudes o peticiones que, conforme al Código Contencioso Administrativo de Colombia, «transcurrido el plazo de dos meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que está es negativa» (art. 40). En la Legislación española, al principio antes indicado se agrega la necesidad de que el interesado ponga en mora a la Administración y sólo después de tres meses de denunciada la mora es que podrá considerar desestimada su petición al efecto de deducir, frente a esta denegación presunta, el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición (art. 94.1). El mismo principio de la puesta en mora a la Administración como condición para que surja decisión presunta derivada del silencio de la Administración, se establece en la Legislación argentina (art. 10).

En segundo lugar, el silencio tácito denegatorio también se produce por el transcurso del tiempo en los procedimientos que se inician de oficio y que por tanto, no resultan del ejercicio del derecho de petición. El transcurso del tiempo permitiría el ejercicio del recurso respectivo siempre que, por supuesto, el acto tácito negativo lesione intereses personales, legítimos y directos. Por ejemplo, si un inmueble amenaza ruina y la Administración no resuelve el procedimiento iniciado de oficio para ordenar o no su de-

molición, los vecinos interesados podrían intentar los recursos respectivos<sup>299</sup>.

El tercer supuesto en el cual se produce el silencio tácito denegatorio, es en materia de ejercicio de recursos administrativos, en el sentido de que si no son resueltos por la Administración en los lapsos prescritos, se presume que la Administración los ha declarado sin lugar, procediendo, entonces, la posibilidad de ejercer, según los casos, el recurso administrativo subsiguiente o el recurso contencioso-administrativo.

En esta materia, el Código Contencioso Administrativo de Colombia precisa que la ocurrencia del silencio administrativo negativo «implica la pérdida de la competencia de la Administración para resolver los recursos» (art. 60); regla que no es necesariamente general en América Latina. En otros países a pesar de haberse producido el acto derogatorio por silencio, e incluso, de haberse recurrido contra el acto tácito derivado del silencio, la Administración no pierde poder para decidir, como sucede en Venezuela<sup>300</sup>.

En todo caso, y salvo el caso de Colombia, lo importante de las regulaciones legislativas relativas al silencio negativo, es que el principio de la decisión tácita se establece en beneficio exclusivo de los administrados, como garantía a sus derechos de protección, por lo cual, el recurrir contra el acto tácito no es una carga impuesta a los interesados, los cuales en todo caso pueden esperar la decisión expresa.

Por otra parte, se destaca también que la regulación de esta garantía no exime al funcionario de su obligación de decidir, quedando comprometida su responsabilidad por la demora en que incurra. Así lo regulan expresamente las legislaciones<sup>301</sup> y en particular lo expresa con toda claridad la Ley española de Procedimiento Administrativo, al señalar que «la denegación presunta no excluirá el deber de la Administración de dictar una resolución expresa»; agregando que «Contra el incumplimiento de este deber podrá deducirse reclamación de queja, que servirá de recordatorio previo de responsabilidad personal, si hubiere lugar a ella, de la autoridad o funcionario negligente» (art. 94.3).

## B. *La garantía del silencio positivo*

El principio general en materia de consagración del silencio administrativo con efectos positivos, y salvo el caso de la Legislación de Costa

---

299. Vid. en Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, p. 230.

300. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, Madrid, 1985, p. 321.

301. Art. 4º LOPA Venezuela; art. 239 LGAP Costa Rica.

Rica, es que debe ser establecido por ley especial, en cada caso. Así lo establece expresamente el Código Contencioso-Administrativo de Colombia (art. 41), y las Leyes de Procedimiento Administrativo de España (art. 95) y Argentina (art. 10). En otros países como Venezuela, aún sin previsión en la Ley de Procedimientos Administrativos, en leyes especiales como la relativa a la ordenación del territorio y a la ordenación urbanística se regula la figura del silencio positivo en materia de autorizaciones, aprobaciones y permisos<sup>302</sup>.

En contraste con el régimen del silencio positivo establecido sólo en leyes especiales, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, en forma excepcional en el derecho comparado, ha consagrado con carácter general la figura del silencio administrativo positivo en los casos de procedimientos autorizatorios. El artículo 330 de dicha Ley, en efecto, establece que:

- «1. El silencio de la Administración se entenderá positivo cuando así se establezca expresamente o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela.
2. También se entenderá positivo el silencio cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones».

En la norma se establecen, en realidad, dos supuestos de silencio administrativo positivo: en primer lugar, en las relaciones interorgánicas, internas de la Administración, cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que, como lo dice la Legislación española (art. 95), con motivo del ejercicio de funciones de fiscalización y tutela, pongan en relación los órganos superiores con los inferiores dentro de una misma estructura jerárquica o en relación de descentralización funcional. A pesar de que la Ley de Costa Rica no lo precise como lo hace la ley española, entendemos que la figura del silencio positivo no puede darse, por ejemplo, respecto de las funciones de fiscalización y control que órganos constitucionales, como la Contraloría General de la República realizan respecto de los órganos de la Administración Central o descentralizada.

El segundo supuesto del silencio administrativo positivo consagrado en forma general, se refiere a los casos de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones, es decir, en los procedimientos autorizatorios, que es precisamente donde las leyes especiales en otros países generalmente los regulan.

No regula, sin embargo, la Ley de Costa Rica, la forma práctica de eficacia del acto tácito positivo, lo cual sin embargo sí se precisa en el Código Contencioso Administrativo de Colombia, al prescribir que «la persona

---

302. *Vid.* Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio*, Caracas, 1983, pp. 66-67; Allan R. Brewer-Carías y otros. *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*, Caracas, 1968, pp. 57 ss; Humberto Romero Muci, en *idem*, pp. 144 ss.

que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 5º (petición) junto con su declaración jurada de no haberle sido notificada una decisión dentro del término previsto». En esta forma, la escritura y sus copias producirán todos los efectos legales de la decisión favorable que se pidió y es deber de todas las personas y autoridades reconocerla así (art. 42).

En todo caso, tratándose de un acto administrativo tácito declarativo de derechos a favor de los interesados, el acto administrativo producto del silencio positivo es un acto irrevocable por la Administración<sup>303</sup>.

### C. *La garantía contra la carencia administrativa*

Tanto la ficción jurídica del silencio negativo como del silencio positivo, sin duda, se han establecido en el ordenamiento jurídico como garantía de los derechos de los administrados, para que transcurrido un tiempo de inacción puedan ejercer su derecho a la defensa mediante la interposición de los recursos administrativos o contencioso administrativos correspondientes.

Sin embargo, sobre todo en el caso de silencio administrativo negativo en los casos de solicitudes o peticiones, particularmente en materia de procedimientos autorizatorios, es evidente que en la práctica los administrados no obtienen ninguna garantía a sus derechos con que se considere que el silencio de la Administración produce tácitamente rechazo. Al solicitante de un permiso o autorización para realizar una actividad, lo que le interesa obtener es el permiso y nada gana con presumir que se le niega. En este caso ¿cómo va a impugnar el acto tácito denegatorio por vía de recurso, si no hay motivo ni motivación? ¿Cuales serían los motivos de impugnación?

En realidad, en los casos de abstención o negativa de la Administración a decidir, la verdadera garantía jurídica del administrado estaría en poder exigir al juez que obligue a la Administración a decidir, mediante el ejercicio de un recurso contencioso administrativo, no contra un acto, que no existe, sino contra la carencia de la Administración. Esta posibilidad nunca se ha aceptado por el sistema contencioso-administrativo francés que requiere la existencia de un acto expreso o tácito para que puedan intentarse los recursos jurisdiccionales. Sin embargo, al inicio de la aplicación del Tratado de la Comunidad Económica del Carbón y del Acero, y con motivo de la competencia de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas, se creyó encontrar en el artículo 35 del Tratado de la CECA un

---

303. Art. 331.2 LGAP Costa Rica; el art. 41 CCA Colombia, en cambio, establece diversos supuestos de revocación.

recurso en carencia, precisamente, contra la abstención o negativa de las Altas Autoridades de la Comunidad de adoptar determinadas decisiones, pero ello no prosperó definitivamente, imponiéndose la tradición francesa<sup>304</sup>.

En contraste, sin embargo, en el sistema venezolano de las acciones contencioso-administrativas, además del recurso de anulación y de las demandas contra los entes públicos, se establece expresamente el recurso por abstención o negativa contra las conductas omisivas de la Administración, al atribuirse competencia a los tribunales contencioso administrativo, para:

«conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales, estatales o municipales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas»<sup>305</sup>.

Como lo ha precisado la jurisprudencia contencioso-administrativa:

«el recurso de abstención se inscribe dentro del género de las acciones contencioso-administrativas, cuya característica común es la de permitir el control de la legalidad y la de restablecer los intereses legítimos violados. De modo que es perfectamente posible revisar la legalidad en un procedimiento de un recurso de abstención, cuya finalidad no es la nulidad de actuación alguna, sino la de calificar de legítima o no, una omisión tácita o expresa de la Administración en actuar, para que de resultar ilegal, el Tribunal supla tal abstención o negativa, proveyendo el acto o el trámite omitido o negado... En conclusión, que el recurso de abstención, llamado de carencia, puede intentarse contra una negativa expresa o presunta (inactividad) de la Administración a cumplir un acto. Lo determinante es, pues, que el fin de la pretensión sea la de lograr por la intervención del Tribunal Contencioso-Administrativo el cumplimiento del acto que la Administración ha dicho que no cumple, o que simplemente se abstiene de cumplir, siempre y cuando el recurrente tenga derecho a ello, y exista la norma que contemple el deber de la Administración de actuar»<sup>306</sup>.

El recurso contencioso-administrativo en carencia completa, así, el cuadro de las garantías de los administrados ante la negativa expresa o tácita (inacción) de la Administración a decidir un asunto, cuando la sola presunción de decisión tácita denegatoria o positiva, no satisfaga los derechos o intereses de los administrados.

---

304. Vid. Nicola Catalano, *Manual de Derecho de las Comunidades Europeas*, Buenos Aires, 1966, pp. 109-110; J. A. Carrillo Salcedo, *La recepción del Recurso Contencioso-Administrativo en la Comunidad Europea del Carbón y del Acero*, Sevilla, 1958, pp. 43 ss.

305. Arts. 42.23 y 182.1, Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela).

306. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de 28 de octubre de 1987, *Revista de Derecho Público*, núm. 32, Caracas, 1987, p. 118. En sentido similar Vid. Sentencia de la misma Corte de 12 de febrero de 1987, *Revista de Derecho Público*, núm. 30, Caracas 1987, pp. 158 ss.; y de 19 de febrero de 1987, *Revista de Derecho Público*, núm 29, Caracas, 1987, pp. 142 ss.

## 2. LA GLOBALIDAD DE LA DECISIÓN Y LOS EFECTOS DEL PRINCIPIO INQUISITIVO

Otro principio general relativo a la decisión del procedimiento administrativo se refiere a la obligación que tiene la Administración de decidir todas las cuestiones planteadas en el procedimiento tanto por las partes como de oficio.

En cuanto a las cuestiones planteadas por los interesados, el principio se regula expresamente en la Ley venezolana de Procedimientos Administrativos, al establecer que:

«El acto administrativo que decida el asunto resolverá todas las cuestiones que hubieren sido planteadas, tanto inicialmente como durante la tramitación» (art. 62) 1.

El principio, además se consagra en la legislación argentina, como un derecho de los administrados «a una decisión fundada» como parte del derecho al «debido proceso adjetivo» (art. 1.f.3).

Pero es evidente que en el curso del procedimiento administrativo, sea que se inicie de oficio o a instancia de parte, en virtud del principio inquisitivo la Administración de oficio, puede establecer determinados elementos no invocados por las partes, sobre los cuales también tiene que versar la decisión. Por ello, la Ley española de Procedimiento Administrativo establece que la resolución decidirá no sólo todas las cuestiones planteadas por los interesados, sino también «aquellas otras derivadas del expediente» (art. 93.1).

En este aspecto, sin embargo, el principio del debido proceso exige que esos asuntos no formulados o propuestos por los interesados, para que puedan ser considerados en la decisión, deben haberles sido notificados y debe haberseles asegurado audiencia previa. Así lo establece expresamente la Ley argentina de Procedimiento Administrativo (art. 7.c).

## CAPÍTULO II EL DERECHO A LA DEFENSA Y SUS CONSECUENCIAS

Una de las motivaciones centrales del proceso de codificación del procedimiento administrativo en España y América Latina, sin duda, ha sido la búsqueda de garantizar efectivamente el derecho a la defensa, el cual,

como lo ha destacado Michael Stassinopoulos, «es tan viejo como el mundo»<sup>307</sup> y, por tanto, es un derecho inherente a la persona humana.

Su formulación jurisprudencial histórica se la sitúa en el famoso *Dr. Bentley's Case* decidido en 1723 por una Corte inglesa, en el cual el Juez Fortescue, al referirse al mismo como un principio de *natural justice*, señaló:

«The objection for want of notice can never be got over. The laws of God and men both give the party an opportunity to make his defence, if he has any. I remember to have heard it observed an occasion, that even God himself did not pass sentence upon Adam before he was called upon to make his defence, «Adam (says God) where are thou? Hast thou not eaten of the tree whereof I commanded thee that thou shuldest not eat? And the same question was put to Eve also»<sup>308</sup>.

En dicha decisión se resolvió que el *Chancellor* de la Universidad de Cambridge, Dr. Bentley, no podía haber sido desprovisto de sus títulos o grados académicos sin habersele informado previamente de los cargos formulados en su contra y sin habersele dado la oportunidad de responderlo<sup>309</sup>. De ahí surgió la formulación judicial del principio del derecho a la defensa en el derecho inglés como uno de los principios de *natural justice*, tan viejo como el mundo.

En el mundo contemporáneo muchas Constituciones consagran el derecho a la defensa como un derecho constitucional<sup>310</sup>, pero, aún en ausencia de tales declaraciones, tradicionalmente se lo ha garantizado no solo en la vía jurisdiccional, sino ante la Administración. Se destaca, así la doctrina jurisprudencial del Consejo de Estado iniciada con el *arrêt Tery*, de 20 de junio de 1913 (Rec. 736) dictado también con motivo de la imposición

---

307. Michael Stassinopoulos, *Le droit de la défense devant les autorités administratives*, Paris, 1976, p. 50.

308. *Dr. Bentley's case: The King v. The Chancellor, Ec., of Cambridge* (1723), *Str.* 557. *Vid.* las referencias en *Cooper v. The Board of Works for Wandsworth District* (1863), 14.C.B. (n.s.) 180, en S. H. Bailey, C. A. Cross y J. F. Garner, *Cases and materials in Administrative Law*, London, 1977, pp. 348-351.

309. *Vid.* E.C.S. Wade y G. Godfrey Philips, *Constitutional and Administrative Law*, London, 1981, p. 599.

310. El art. 68 de la Constitución de Venezuela establece que «La defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso». De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, este derecho de defensa «constituye una garantía inherente a la persona humana, y es, en consecuencia, aplicable en cualquier clase de procedimientos que puedan derivar en una condena». Sentencia de 23 de octubre de 1986, *Revista de Derecho Público*, núm. 28, Caracas, 1986, pp. 88-89. *Cf.* Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, de 11 de agosto de 1983, *Revista de Derecho Público*, núm. 16, Caracas, 1983, p. 150.

a un profesor de liceo de medidas disciplinarias, sin habersele asegurado su derecho a ser oído<sup>311</sup>.

Ahora bien, en materia de procedimiento administrativo, el derecho a la defensa ha tenido múltiples desarrollos, de manera que, incluso, se habla de «los derechos de la defensa»<sup>312</sup> cuyos principios han sido objeto de una amplia regulación legislativa en las leyes de procedimiento administrativo de España y América Latina. Analizaremos esos principios en primer lugar, y luego estudiaremos la regulación adjetiva más acabada en materia de derecho a la defensa en vía administrativa, a través de los recursos administrativos.

## I. ASPECTOS DEL DERECHO A LA DEFENSA

En materia administrativa, con razón, el derecho a la defensa se ha considerado no sólo como una exigencia del principio de justicia, sino también del principio de eficacia, «porque asegura un mejor conocimiento de los hechos, contribuye a mejorar la Administración y garantiza una decisión más justa»<sup>313</sup>. Por supuesto, el aspecto que nos interesa destacar más, es el de las garantías adjetivas establecidas en el ordenamiento jurídico para hacer efectivo dicho derecho a la defensa, debiéndose considerar bajo esta perspectiva, como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, que:

«el derecho a la defensa debe ser considerado no sólo como la oportunidad para el ciudadano encausado o presunto infractor de hacer oír sus alegatos, sino como el derecho de exigir del Estado el cumplimiento previo a la imposición de toda sanción de un conjunto de actos o procedimientos destinados a permitirle conocer con precisión los hechos que se le imputan y las disposiciones legales aplicables a los mismos, hacer oportunamente alegatos en su descargo y promover y evacuar pruebas que obren en su favor. Esta perspectiva del derecho a la defensa es equiparable a lo que en otros Estados de Derecho ha sido llamado como el principio del «debido proceso»<sup>314</sup>.

Desde este punto de vista del *due process of law*, el derecho a la defensa en el procedimiento administrativo se desdobra, en las legislaciones positivas de España y América Latina, en los siguientes derechos: derecho a ser notificado, derecho a hacerse parte, derecho a tener acceso al expediente,

---

311. M. Long, P. Weil y G. Braibant, *Les grandes arrêts de la jurisprudence administrative*, París, 1978, pp. 119-120.

312. Vid. por ejemplo, R. Odent, «*Les droits de la défense*» *Etudes et Documents*. Conseil d'Etat, París, 1953, pp. 50 ss.

313. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (Venezuela), de 15 de mayo de 1986, *Revista de Derecho Público*, núm. 26, Caracas, 1986, p. 110.

314. Sentencia de 17 de noviembre de 1983, Sala Política Administrativa, *Revista de Derecho Público* núm. 16, Caracas, 1983, p. 151.

derecho a ser oído derecho a presentar pruebas y alegatos y derecho a ser informado de los medios de defensa frente a la Administración. Veamos separadamente estas manifestaciones concretas del derecho a la defensa.

## 1. EL DERECHO A SER NOTIFICADO

«Todo acto de procedimiento que afecte derechos o intereses de las partes o de un tercero, deberá ser debidamente comunicado al afectado»<sup>315</sup>; Así lo establece expresamente la Ley General de Administración Pública de Costa Rica, y el principio no sólo es válido respecto de la publicación y notificación de los actos administrativos producto del procedimiento, sino de los actos de procedimiento que la Administración adopte en el transcurso del mismo.

La primera manifestación de este derecho a ser notificado se establece en las leyes de procedimiento, como primer paso al iniciarse el mismo. En particular, se consagra el derecho a ser notificado cuando el procedimiento se inicia de oficio, en cuyo caso la autoridad administrativa competente deba notificar a los administrados cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos personales o directos pudieran resultar afectados<sup>316</sup>, de la existencia de la actuación y el objeto de la misma<sup>317</sup>. Hemos considerado, sin embargo, que el derecho a ser notificado también tiene aplicación en los procedimientos que se inician a instancia de parte, en los cuales puedan resultar afectados otros administrados<sup>318</sup>. Así lo prevé expresamente el Decreto núm. 640 de Uruguay, al establecer que:

«si de la petición resulta que la decisión puede afectar derechos o intereses de otras personas, se les notificará lo actuado a efecto de que intervengan en el procedimiento, declarando lo que les corresponda. En caso de comparecer, deberán hacerlo en la misma forma que el peticionario y tendrán los mismos derechos que éste (art. 10).

Asimismo, el Código Contencioso Administrativo de Colombia exige que:

«cuando de una petición o de los registros que lleve una autoridad, resulte que hay terceros determinados que pueden estar directamente interesados en las results de la decisión, se les citará para que puedan hacerse parte y hacer valer sus derechos... En el acto de citación se dará a conocer claramente el nombre del peticionario y el objeto de la petición (art. 14)».

---

315. Art. 239 LGAP Costa Rica.

316. Art. 48 LOPA Venezuela.

317. Art. 28 CCA Colombia.

318. *Vid.* en Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1985, p. 301.

En cuanto al acto administrativo que resulte del procedimiento, por supuesto, debe ser también notificado a los interesados como condición de eficacia, como ya lo hemos analizado.

## 2. EL DERECHO A HACERSE PARTE

Además del derecho a ser notificado, el derecho a la defensa en el procedimiento administrativo implica el derecho de todo interesado a hacerse parte en el procedimiento, es decir, cuando éste no se haya iniciado a instancia suya, sino de oficio o a instancia de otra persona, si su interés personal, legítimo y directo o su derecho subjetivo puede resultar lesionado, afectado o satisfecho en el procedimiento<sup>319</sup>.

Este derecho a hacerse parte implica el derecho a apersonarse en el procedimiento, en cualquier estado en que se encuentre la tramitación<sup>320</sup> y siempre que en el mismo no hubiese recaído resolución definitiva<sup>321</sup>.

## 3. EL DERECHO DE ACCESO AL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO

La tercera de las manifestaciones del derecho a la defensa es el derecho de los interesados a tener acceso al expediente<sup>322</sup>. Este derecho tiene varias manifestaciones en la legislación sobre procedimientos administrativos.

En primer lugar, como lo establece la Ley española de Procedimiento Administrativo, los interesados en un procedimiento administrativo tienen derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación del expediente, recabando la oportuna información de las oficinas correspondientes (art. 62).

En segundo lugar, el derecho a tener acceso al expediente administrativo exige, como garantía, el derecho a la unidad del expediente administrativo, en el sentido de que éste físicamente debe ser uno solo. Por ello el principio establecido en el artículo 31 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, en cuanto a la obligación impuesta a la Administración de que:

«de cada asunto se formará expediente y se mantendrá la unidad de éste y de la decisión respectiva, aunque deba intervenir en el procedimiento oficinas de distintos Ministerios o Institutos Autónomos (art. 31).

Agrega dicha Ley que:

---

319. Art. 275 LGAP Costa Rica.

320. Art. 23 LOPA España.

321. Art. 23 LPA España.

322. Art. 216 LGAP Costa Rica.

«iniciado el procedimiento se procederá a abrir expediente en el cual se recogerá toda la tramitación a que dé lugar el asunto. De las comunicaciones entre las distintas autoridades, así como de las publicaciones y notificaciones que se realicen, se anexará copia al expediente».

En tercer lugar, como lo establece la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, los interesados y sus representantes tienen el derecho de examinar en cualquier estado o grado del procedimiento el expediente administrativo en su totalidad (art. 59). Se exceptúa sin embargo, el supuesto ya comentado de los documentos calificados como confidenciales por el superior jerárquico, los cuales, en consecuencia, pueden ser archivados en cuerpos separados del expediente<sup>323</sup>.

En cuarto lugar, el derecho de tener acceso al expediente implica también el derecho de los interesados de leer y copiar cualquier documento contenido en el expediente. Así como de pedir copia certificada del mismo<sup>324</sup>.

#### 4. EL DERECHO A SER OÍDO (AUDIENCIA DEL INTERESADO)

Además del derecho a ser notificado, a hacerse parte y a tener acceso al expediente administrativo, la manifestación más importante del derecho a la defensa es el derecho a ser oído, a cuyo efecto la Administración antes de decidir un asunto que pueda afectar derechos o intereses de un administrado, debe darle audiencia. Es el principio conocido como *audi alteram partem*, que en materia administrativa significa la obligación para la Administración de oír previamente a los interesados<sup>325</sup>.

El principio general en la materia lo enuncia la Ley argentina de Procedimientos Administrativos al regular el derecho de los interesados al debido proceso adjetivo y establecer, como parte del mismo, la posibilidad «de exponer las razones de sus pretensiones y defensas antes de la emisión de actos que se refieran a sus derechos subjetivos o intereses legítimos» (art. 1.f.l)<sup>326</sup>. Ahora bien, algunas legislaciones regulan la oportunidad para que se verifique esta audiencia al interesado. En el caso de la Ley española de Procedimiento Administrativo se prescribe que el acto de audiencia debe tener lugar una vez instruidos los expedientes e inmediatamente antes de redactarse la propuesta de resolución. A tal efecto, deben ponerse de manifiesto los expedientes a los interesados para que, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, aleguen y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes (art. 91.1).

---

323. Art. 273 LGAP Costa Rica; art. 59 LOPA Venezuela; art. 41 Decreto 640 Uruguay; art. 19 Ley 57, 1985, Colombia.

324. Art. 63 LPA España art. 59 LOPA Venezuela; art. 272 LGAP Costa Rica; art. 42 Decreto 640 Uruguay.

325. *Vid.* M. Stassinopoulos, *op. cit.*, p. 159.

326. El art. 35 CCA Colombia exige que la decisión se adopte sólo «habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones».

En el caso de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, en cambio, la audiencia del interesado debe realizarse al inicio del procedimiento, inmediatamente después de su apertura, lo cual evidentemente es inconveniente, pues el expediente aún no ha sido instruido. En realidad, la audiencia de los interesados, para que tenga sentido el ejercicio de su derecho a ser oído, debe producirse una vez que la instrucción del asunto ha terminado y todos los documentos relativos al mismo están en el expediente. Sin embargo, dicha Ley establece que ordenada la apertura del procedimiento, se debe notificar a los particulares cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos puedan resultar afectados, concediéndoles un plazo de 10 días para que expongan sus pruebas y aleguen sus razones (art. 48).

Ahora bien, dado el principio del informalismo del procedimiento, el hecho de que el interesado no concurra al llamado a audiencia en el lapso indicado no le impide apersonarse en cualquier estado del procedimiento y formular los alegatos correspondientes. Es decir, los lapsos prescritos no tienen carácter preclusivo para los administrados, y su derecho a hacerse oír pueden ejercerlo en cualquier momento, por supuesto antes de que se adopte la decisión.

Por otra parte, hemos señalado que conforme a lo establecido en la Ley argentina de Procedimientos Administrativos, la Administración debe decidir todos los asuntos que surjan en el expediente, por lo que si algunos de esos asuntos no alegados por las partes son considerados de oficio por la Administración, deben ser decididos previa audiencia del interesado (art. 7.c). El mismo principio podría señalarse en el caso de las legislaciones que prevén la audiencia del interesado al inicio del procedimiento: si en el curso de la instrucción del expediente, surgen otros elementos no alegados por el interesado pero que afecten sus derechos o intereses, la Administración debe comunicárselos antes de decidir, para asegurarle su derecho a la defensa.

La audiencia del interesado puede ser un acto oral y privado como lo establece la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica (arts. 218 y 309), en cuyo caso, el derecho a la defensa se debe ejercer por el administrado en forma razonable, pudiendo la Administración limitar la intervención del interesado a lo «prudentemente necesario» (art. 220).

En todo caso, la audiencia del interesado debe materializarse en una defensa en forma escrita, a los efectos de que se incorpore al expediente. El acto de la audiencia al interesado, por supuesto, debe realizarse en presencia de la autoridad que debe decidir el asunto, y el interesado, puede estar asistido de abogado, como manifestación del derecho de todo interesado de escoger los medios de su defensa<sup>327</sup>. La Ley argentina de Procedimientos

---

327. Art. 220 LGAP Costa Rica.

Administrativos, además, en caso de representación del interesado por quienes no sean abogado, exige la asistencia obligatoria de un abogado en los casos en que se planteen o debatan cuestiones jurídicas (art. 1.f.1).

Ahora bien, es evidente que la audiencia del interesado no es una exigencia que deba cumplirse formalmente en todo tipo de procedimiento. En la tipología de procedimientos que hemos mencionado, que distingue entre procedimientos declarativos, ablatorios, concesorios y autorizatorios, por supuesto, la audiencia formal de los interesados se impone en los procedimientos ablatorios cuya consecuencia es la eliminación o restricción de los derechos de los afectados. En tal sentido, la jurisprudencia contencioso administrativa en Venezuela ha formulado el siguiente criterio respecto de un tipo de los procedimientos ablatorios, es decir, los sancionatorios:

«La audiencia del interesado, como actuación procedimental, es necesaria y esencial en los procedimientos denominados sancionatorios, por cuanto en estos casos la Administración impone, mediante la audiencia del interesado, formalmente al administrado de la existencia de un procedimiento en su contra que tiene como causa una presunta actuación ilícita de éste y de que de establecer su veracidad le acarrearía una sanción. Ahora bien, en los procedimientos autorizatorios por el contrario, el impulso procesal lo tiene el administrado; la Administración va a resolver una petición, una exigencia del particular, por lo cual, no se hace necesario la audiencia del interesado. En estos procedimientos no se afecta con su omisión el derecho a la defensa, por cuanto el procedimiento ordinariamente se inicia a instancia del interesado, y el pronunciamiento tendrá en caso de ser favorable, un contenido beneficioso para el administrado»<sup>328</sup>.

Sin embargo, como se ha señalado, aún en los supuestos de procedimientos autorizatorios, si por ejemplo, en el curso de los mismos surge alguna oposición de parte de otros interesados, en esos supuestos, la Administración debe asegurar el derecho a la defensa, dándole audiencia al interesado solicitante.

Así se regula expresamente en el art. 34 del Decreto N° 640 de Uruguay al disponerse que:

«Terminada la instrucción o vencido el término de la misma, cuando de los antecedentes resulte que pueda recaer una decisión contraria a la petición formulada, o se hubiere deducido oposición, deberá darse vista por el término de diez días a la persona o personas a quienes el procedimiento se refiera».

---

328. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (Venezuela), de 7 de julio de 1988, *Revista de Derecho Público* núm. 35, Caracas, 1988, p. 91.

En todo caso, es en los procedimientos sancionatorios en los cuales el trámite de audiencia al interesado es más riguroso. Se destaca, así, la exigencia de la Ley española de Procedimiento Administrativo de que en dichos procedimientos debe formularse un «*pliego de cargos*» en el que se deben exponer los hechos imputados, el cual debe ser notificado a los interesados para que en un plazo de 8 días puedan contestarlos (art. 136). Con posterioridad, contestado el pliego de cargos o transcurrido el plazo para hacerlo, el funcionario instructor debe formular una propuesta de resolución que debe notificarse a los interesados, para que éstos en un plazo de 8 días, puedan alegar cuanto consideren conveniente a su defensa (art. 137).

El mismo principio lo regula expresamente el Decreto N° 640 de Uruguay en los procedimientos administrativos seguidos de oficio, «con motivo de la aplicación de sanciones o de la imposición de un perjuicio a determinado administrado» en cuyo caso no debe dictarse resolución sin previa audiencia al interesado para que pueda articular su defensa (art. 40).

## 5. EL DERECHO DE FORMULAR ALEGACIONES Y DE PROBAR

La consecuencia fundamental del derecho a ser oído, como manifestación del derecho a la defensa, es el derecho de los interesados a formular alegatos y defensas, y a presentar pruebas, lo que, por supuesto, no solo puede ocurrir en el acto de la audiencia al interesado, sino en cualquier momento en el curso del procedimiento<sup>329</sup>.

La Ley española de Procedimiento Administrativo es absolutamente precisa en formular este derecho a presentar alegaciones al establecer que:

«los interesados podrán en cualquier momento del procedimiento y siempre con anterioridad al trámite de audiencia, aducir alegaciones que serán tenidas en cuenta por el órgano competente al redactar la correspondiente propuesta de resolución» (art. 83).

En consecuencia, en cualquier estado del procedimiento, y por supuesto en el acto de la audiencia del interesado, éste puede presentar para que sean agregados al expediente, todos los escritos y alegatos que estime convenientes para la aclaración del asunto y ejercer su defensa<sup>330</sup>.

Además, en el procedimiento administrativo, el interesado tiene el derecho de presentar pruebas, como lo dice el Código Contencioso Administrativo de Colombia, «sin requisitos ni términos especiales» (art. 34), admitiéndose en general, todos los medios de prueba establecidos en el derecho privado y procesal civil y criminal<sup>331</sup>. Algunas legislaciones, como la

---

329. Art. 217 LGAP Costa Rica.

330. Art. 32 LOPA Venezuela.

331. Art. 88 LPA España; art. 58 LOPA Venezuela; art. 1° f.2 LPA Argentina; art. 298 LGAP Costa Rica.

española, sin embargo, prescriben un período de pruebas que debe ser abierto por el funcionario competente, durante el cual deben practicarse las que se juzguen pertinentes; imponiéndose a la Administración la obligación de notificar a los interesados, con antelación suficiente, del inicio de las operaciones necesarias para la realización de las pruebas que hubiesen sido admitidas (arts. 88 y 89).

Hemos señalado además, que conforme al principio inquisitivo, la prueba en el procedimiento administrativo, básicamente es una carga para la propia Administración debiendo ésta verificar y probar de oficio, los hechos. Sin embargo, en estos casos, las pruebas que formule la Administración deben ser informadas a los interesados, quienes como lo establece expresamente la Ley argentina de Procedimientos Administrativos, «podrán presentar alegatos y descargos una vez concluido el período probatorio». (art. 1.f.1)

Por último, debe señalarse que en relación a las pruebas solicitadas por los interesados, si su realización implica gastos que no deba soportar la Administración, éstos deben ser costeados por los interesados pudiendo la Administración, incluso, exigir un pago anticipado de los mismos a reserva de la liquidación definitiva una vez practicada la prueba<sup>332</sup>.

## 6. EL DERECHO DE RECURRIR

El último aspecto del derecho a la defensa, es el derecho a impugnar o atacar los actos administrativos como resultado del procedimiento, lo que implica otros derechos del interesado.

En primer lugar, el derecho a la defensa mediante el ejercicio de recursos, implica el derecho a que la decisión sea debidamente fundada, en el sentido de que debe haber expresa consideración de los argumentos y cuestiones propuestas en el procedimiento administrativo<sup>333</sup>; y además, por supuesto, que la decisión sea motivada. El derecho a la defensa, por tanto, está íntimamente vinculado al derecho a la motivación de los actos administrativos, condición indispensable para que pueda tener efectividad. Como lo ha señalado la jurisprudencia contencioso-administrativa venezolana:

«El derecho a la defensa en el procedimiento administrativo está íntimamente vinculado al derecho a la motivación, porque el conocimiento oportuno de los motivos de la acción administrativa es lo que puede determinar la eficacia y acierto de las decisiones que se dicten, su correcta adecuación al derecho objetivo y el debido equilibrio entre los intereses públicos y particulares involucrados en la decisión a iniciativa de los interesados. Basta, por lo tanto, con que el acto administrativo no éste debidamente motivado, para que se conside-

---

332. Art. 90 LPA España art. 299 LGAP Costa Rica.

333. Art. 1° f.3 LPA Argentina; art. 18.5 LOPA Venezuela.

re que tácitamente ha existido indefensión de los particulares que han podido oponerse a la decisión, antes de que ésta llegue a afectar sus intereses legítimos, personales y directos, y de allí la necesidad de hacer referencia también a las razones que han sido alegadas entre los requisitos de la motivación».<sup>334</sup>

Sin motivación de los actos administrativos, por tanto, no habría posibilidad real de ejercer el derecho de la defensa mediante el ejercicio de recursos contra los mismos, es decir, el derecho a recurrir sería nugatorio.

En segundo lugar, el derecho a recurrir implica el derecho a ser informado de los recursos que proceden contra el acto administrativo y sus lapsos. Como lo indica el Código Contencioso Administrativo de Colombia, en el texto de la notificación o publicación del acto administrativo, «se indicarán los recursos que legalmente proceden contra las decisiones de que se trate, las autoridades antes quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo»<sup>335</sup>.

Por último, por supuesto, el derecho a recurrir como medio de defensa contra los actos administrativos, exige la previsión formal de medios de recursos administrativos, es decir, que puedan formularse ante la propia Administración. Ello nos conduce a estudiar el régimen de los recursos administrativos, como procedimiento de impugnación de los actos administrativos.

## II. EL RÉGIMEN DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

### 1. EL PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El procedimiento administrativo, en general, se desarrolla en dos fases, en primer lugar, el procedimiento constitutivo de los actos administrativos, tendiente a la formación y emisión de los mismos; y en segundo lugar, el procedimiento de revisión de los actos administrativos que se desarrolla una vez que estos se dictan, y que tiene por objeto ratificarlos, corregirlos, reformarlos o modificarlos, revocarlos o anularlos.

Este procedimiento de revisión puede iniciarse de oficio o a instancia de parte, en este último caso mediante el ejercicio, por los interesados, de los recursos administrativos de reconsideración, jerárquico o de revisión.

---

334. Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (Venezuela), de 14 de marzo de 1988, *Revista de Derecho Público* núm. 34, Caracas, 1988, p. 86.

335. Art. 47 CCA Colombia; art. 73 y 74, LOPA Venezuela.

En cuanto a la revisión de oficio de los actos administrativos y antes de analizar los principios relativos a los recursos administrativos en España y América Latina, debemos destacar las regulaciones más importantes establecidas en las leyes de procedimiento administrativo, pues si bien la Administración puede iniciarlos *motu proprio*, puede haber también requerimientos de los interesados, es decir, instancia de parte.

El primer supuesto de revisión de oficio de los actos administrativos se refiere a la posibilidad que tiene la Administración siempre, de modificar los actos administrativos de efectos generales, es decir, los actos normativos o reglamentarios. Estos, por tanto, pueden ser reformados o derogados, dadas las características de generalidad e impersonalidad de las situaciones jurídicas que regulan. Por supuesto, estas modificaciones pueden también ser solicitadas por los interesados, en virtud «del derecho de petición en interés general» como lo califica el Código Contencioso Administrativo de Colombia (arts. 5 a 8).

En segundo lugar, las leyes de procedimientos administrativos prevén la posibilidad para la Administración en cualquier momento, de corregir o rectificar los errores materiales, de hecho, de cálculo, o los aritméticos en que se hubiere incurrido en la configuración de los actos administrativos<sup>336</sup>. Los interesados, por supuesto, también pueden solicitar esta revisión de los actos administrativos.

En tercer lugar, como ya hemos señalado los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales o directos a favor de particulares, pueden ser revocados en cualquier momento por la Administración, sea por la misma autoridad que los dictó o por el superior jerárquico<sup>337</sup>. Esta decisión también puede adoptarse de oficio o a petición de parte.

Por último, en cuarto lugar, la Administración puede «de oficio o a instancia de parte», reconocer o declarar la nulidad absoluta de los actos administrativos, en los casos enumerados en las leyes de procedimiento administrativo. Así se establece expresamente, por ejemplo, en las legislaciones española (art. 109), venezolana (art. 83), argentina (art. 17) y de Costa Rica (art. 174).

Es de destacar que en este último caso, el hecho de que las leyes mencionadas permitan expresamente iniciar a instancia de parte este procedimiento de revisión de los actos administrativos en los casos de vicios de nulidad absoluta, pone de manifiesto la existencia efectiva de un «recurso administrativo» específico, cuyo objetivo es el pedir la declaración de nulidad absoluta de un acto administrativo conforme a los casos taxativamente enumerados en las leyes, pero con la especialísima característica de

---

336. Art. 111 LPA España; art. 157 LGAP Costa Rica; art. 84 LOPA Venezuela.

337. Art. 82 LOPA Venezuela; art. 18 LPA Argentina.

que la petición puede formularse en cualquier momento, sin que exista lapso de caducidad alguno. Esto conlleva consecuencias importantes, en cuanto a la posterior recurribilidad de los actos administrativos nulos, de nulidad absoluta, en vía judicial.

En efecto, si en cualquier momento se puede requerir de la Administración que reconozca y declare la nulidad absoluta de los actos administrativos, aún cuando estos estén firmes, ello significa que la instancia del interesado abre siempre la posibilidad de emisión de un nuevo acto administrativo que declare o no la nulidad absoluta, contra el cual puede, en definitiva, ejercerse los recursos jurisdiccionales contencioso-administrativos que procedan. Por ello, en consecuencia, ante actos administrativos viciados de nulidad absoluta, siempre será posible obtener una revisión judicial de los mismos.

## 2. LOS DIVERSOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Ahora bien, aparte de estos medios de revisión de oficio de los actos administrativos, que también admiten instancia de parte interesada, las leyes de procedimiento administrativo han regulado específicamente los recursos administrativos como vías formales de petición puestas a disposición de los interesados para la revisión de los actos administrativos en sede administrativa. En general, estos recursos administrativos, aún cuando con denominaciones variadas, son tres: el recurso de reconsideración, el recurso jerárquico y el recurso de revisión. Los dos primeros se consideran recursos ordinarios y el último extraordinario<sup>338</sup>.

### A. *El recurso de reconsideración*

El recurso de reconsideración<sup>339</sup>, de reposición<sup>340</sup>, de revocatoria<sup>341</sup> o de revocación<sup>342</sup>, denominado además, en el derecho francés, como «recurso gracioso»<sup>343</sup>, es la vía formal de petición puesta a disposición de los administrados para solicitar de la misma autoridad que adoptó una decisión, que la reconsidere, revise, modifique o revoque.

---

338. Art. 343 LGAP Costa Rica.

339. Art. 94 LOPA Venezuela; art. 84 Reglamento LNPA Argentina.

340. Art. 50.1 CCA Colombia; art. 126 LPA España.

341. Art. 345 LGAP Costa Rica.

342. Art. 120 D 640 Uruguay.

343. G. Isaac, *La Procédure Administrative non contentieuse*, Paris, 1968, p. 622.

Se trata del recurso administrativo más común y generalizado, cuyo fundamento está en los poderes de auto-tutela de la Administración. Por ello, este recurso procede siempre, cualquiera que sea la jerarquía del funcionario que adoptó la decisión.

### B. *El recurso jerárquico*

El recurso jerárquico<sup>344</sup>, de apelación<sup>345</sup> o de alzada<sup>346</sup>, es el medio formal de impugnación de los actos administrativos tendiente a obtener la revisión de los mismos, por el superior jerárquico de la organización a la cual pertenece el autor del acto atacado. Con este recurso se ponen en marcha los poderes de dirección y control del superior jerárquico y las propias relaciones de jerarquía entre los órganos administrativos.

El recurso jerárquico, por tanto, en principio no procede en relaciones interorgánicas de tutela, como las que vinculan la Administración Descentralizada con los órganos de la Administración Central, salvo en casos anormales en los cuales el denominado «recurso de tutela» en el derecho francés<sup>347</sup> se lo ha asimilado impropiamente al recurso jerárquico como ha sucedido en Venezuela<sup>348</sup>.

Normalmente, el recurso jerárquico intentado ante el superior jerárquico de la organización tiene como resultado poner fin a la vía administrativa y en consecuencia, queda abierta la vía contencioso-administrativa.<sup>349</sup>

### C. *El recurso de revisión*

Además de los recursos de reconsideración y jerárquico que son los ordinarios en el procedimiento administrativo, las legislaciones de España y América Latina establecen un tercer tipo de recurso, de carácter extraordinario, denominado de revisión. Se intenta también ante el superior jerárquico pero se distingue del recurso jerárquico no sólo por los motivos de impugnación, sino porque procede contra los actos firmes precisamente por no haber sido impugnados oportunamente mediante los recursos ordinarios.

De acuerdo a lo establecido en la Ley española de Procedimiento Administrativo (art. 127) y en la Ley General de Administración Pública de Costa Rica (art. 353), este recurso de revisión contra actos administrativos firmes se puede intentar ante el Ministro, cuando concurren las siguientes circunstancias:

---

344. Art. 94 LOPA Venezuela; art. 89 Reglamento LNPA Argentina.

345. Art. 50.2 CCA Colombia.

346. Art. 122 LPA España; art. 350 LGAP Costa Rica.

347. G. Isaac, *op. cit.*, p. 624.

348. Art. 96 LOPA Venezuela

349. Art. 93 LOPA Venezuela; art. 122.2 LPA España

1. Que al dictarlo se hubiere incurrido en manifiesto error de hecho, que resulta de los propios documentos incorporados al expediente.

2. Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto, ignorados al dictarse la resolución o de imposible aportación entonces al expediente.

3. Que en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme anterior o posterior a aquella resolución, siempre que en el primer caso, el interesado desconociera la declaración de falsedad.

4. Que la resolución se hubiese dictado como consecuencia de provocación, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta y se haya declarado así en virtud de sentencia firme judicial.

En el primer supuesto, conforme a la legislación española, el recurso de revisión debe interponerse dentro de los 4 años siguientes a la fecha de la notificación del acto administrativo impugnado; en los demás casos, el plazo es de 3 meses a contar del descubrimiento de los documentos o desde que quedó firme la sentencia judicial (art. 128).<sup>350</sup>

En Venezuela<sup>351</sup> y Argentina<sup>352</sup> se prevén regulaciones similares respecto del recurso de revisión también, como recurso extraordinario.

### 3. PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO RESPECTO DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

En relación a los recursos administrativos, particularmente respecto de los recursos ordinarios, las leyes de procedimiento administrativos de España y América Latina han consagrado una serie de principios generales que se refieren a las condiciones de admisibilidad, al objeto de los recursos, al motivo de los mismos, a sus aspectos procedimentales, y a la decisión de los recursos.

#### A. *Condiciones de admisibilidad*

Como medios formales de impugnación de los actos administrativos, los recursos administrativos están sometidos a una serie de condiciones de admisibilidad concernientes a la legitimación, a las formalidades, al lapso de interposición y al cumplimiento de algunas actuaciones previas.

---

350. En la LGAP Costa Rica, los lapsos son de 1 año y 3 meses respectivamente, art. 354.

351. Arts. 97 y 98 LOPA Venezuela.

352. Art. 22 LPA Argentina.

En cuanto a la legitimación, contrariamente al principio del derecho Francés, donde la admisibilidad de los recursos administrativos no está directamente sometido a condición de capacidad ni de interés alguno<sup>353</sup>, invariablemente las leyes de procedimientos administrativos conceden estos recursos a los interesados, cuando el acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos personales y directos<sup>354</sup>.

Las leyes de procedimiento administrativo también regulan condiciones de forma para la admisibilidad de los recursos, contrariamente al principio en el derecho francés<sup>355</sup>, exigiendo que se intenten por escrito con las mismas indicaciones requeridas para las solicitudes o peticiones,<sup>356</sup> al punto que en algunas legislaciones, como la venezolana y la colombiana, se establece que los recursos que no llenen los requisitos exigidos, no serán admitidos, mediante resolución motivada notificada al interesado.<sup>357</sup> Sin embargo, en cuanto a las formalidades, el principio del informalismo es el que está consagrado en general, de manera que basta para la correcta formulación que del texto del escrito se infiera claramente la petición,<sup>358</sup> no siendo obstáculo para la tramitación del recurso, el error en su calificación.<sup>359</sup>

Los recursos administrativos ordinarios, por otra parte, al contrario de la situación en Francia<sup>360</sup>, en las legislaciones de España y América Latina están sometidos a lapsos de caducidad precisos, contados en días, en general, de hasta 15 días<sup>361</sup>. El vencimiento del lapso para la interposición de los recursos administrativos, produce la firmeza del acto y por tanto, su inimpugnabilidad.

Por último, en cuanto a las condiciones de admisibilidad de los recursos, en algunos casos las legislaciones exigen que para intentarse el recurso jerárquico necesariamente debe interponerse, previamente el recurso de reconsideración, como sucede en Venezuela<sup>362</sup>, aún cuando ello es excepcional<sup>363</sup>. En algunos casos también se establece el principio *solve et repete* como condición de admisibilidad, aún cuando regulado en leyes especiales. El Código Contencioso-Administrativo de Colombia, sin embargo, dentro de los requisitos de los recursos administrativos dispone, entre ellos, que el recurrente debe:

---

353. Vid. G. Isaac, *op. cit.*, p. 626.

354. Art. 85 LOPA Venezuela; art. 113 LPA España art. 52 CCA Colombia, art. 127 D 640 Uruguay.

355. Vid. G. Isaac, *op. cit.*, p. 626.

356. Art. 86 LOPA Venezuela; art. 114 LPA España; art. 52.1 CCA Colombia.

357. Art. 86 LOPA Venezuela: art. 53 CCA Colombia

358. Art. 347 LGAP Costa Rica

359. Art. 114.2 LPA España

360. G. Isaac, *op. cit.*, pp. 626-635

361. Art. 122.4 LPA España; art. 51 CCA Colombia; arts. 94 y 95 LOPA Venezuela; art. 346 LGAP Costa Rica.

362. Art. 95 LOPA Venezuela.

363. Art. 89 Reglamento LPA Argentina.

«acreditar el pago o el cumplimiento de lo que el recurrente reconoce deber» (art. 52.5).

## B. *Objeto de los recursos*

En general, los recursos administrativos ordinarios sólo pueden interponerse contra los actos de efectos particulares<sup>364</sup> que sean definitivos y que no sean firmes por no haberse vencido los lapsos previstos para su interposición. La exigencia de que el acto administrativo recurrido sea un acto definitivo es general en la legislación española y latinoamericana<sup>365</sup>, quedando definido el acto definitivo en el Código Contencioso Administrativo de Colombia como los «que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto» (art. 50).

En consecuencia, el acto administrativa de trámite, en principio, no puede ser objeto de un recurso administrativo<sup>366</sup> salvo que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, cause indefensión o prejuzgue como definitiva<sup>367</sup>, en cuyo caso si puede ser impugnado en vía administrativa.

Por otra parte, en particular respecto de los recursos jerárquicos, éstos obviamente no proceden contra los actos administrativos que agoten la vía administrativa; y en algunos casos, como en la Legislación de Venezuela, el objeto de un recurso jerárquico sólo puede ser un acto administrativa que resuelva un recurso de reconsideración<sup>368</sup>.

Por último, debe mencionarse que en general, las leyes de procedimiento administrativos de España y América Latina, admiten el ejercicio de los recursos administrativos contra los actos tácitos denegatorios que resulten del silencio administrativo, con excepción del Código de Colombia que establece que «contra los actos presuntos, provenientes del silencio administrativo, no procederá ningún recurso por la vía gubernativa».<sup>369</sup>

---

364. Expresamente el Código Contencioso Administrativo de Colombia prescribe que «no habrá recurso contra los actos de carácter general» (art. 49). En cambio, el art. 120 LPA España admite el recurso jerárquico contra disposiciones de carácter general.

365. Art. 113 LPA España; art. 85 LOPA Venezuela; arts. 84 y 89 Reglamento LPA Argentina; art. 50 CCA Colombia; art. 342 LGAP Costa Rica.

366. El art. 342 LGAP Costa Rica, al contrario prevé los recursos en general «contra las resoluciones de mero trámite o incidentales o finales».

367. Art. 113.1 LPA España; art 49 y 50 CCA Colombia; art. 85 LOPA Venezuela; art. 345 LGAP Costa Rica.

368. Art. 95 LOPA Venezuela.

369. Art. 40 CCA Colombia.

### C. *Motivos de los recursos*

Dejando a salvo el recurso de revisión que está condicionado a determinados motivos expresamente establecidos, en general, los recursos administrativos pueden fundamentarse en motivos de ilegalidad, como lo dice la Ley española de Procedimiento Administrativo, «en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder» (art. 115.1); y además, en motivos de mérito, es decir, de oportunidad y conveniencia<sup>370</sup>. De allí la diferencia entre los recursos administrativos y los contencioso-administrativos que sólo proceden fundados en motivos de ilegalidad.<sup>371</sup>

### D. *Aspectos procedimentales*

Desde el punto de vista procedimental, diversos aspectos son características del trámite de los recursos administrativos, conforme al cual, tal como lo establece la Ley española de Procedimiento Administrativo, su interposición «no suspenderá la ejecución del acto impugnado» (art. 116). Igual principio se establece en la legislación venezolana<sup>372</sup>. Al contrario, el principio de los efectos suspensivos se establece expresamente en la legislación de Colombia.<sup>373</sup>

En todo caso, aún, en los casos en los cuales se establece el efecto no suspensivo de los recursos, la legislación siempre atribuye a la autoridad administrativa la potestad de suspender los efectos del acto recurrido, de oficio o a instancia de parte, cuando la ejecución del acto recurrido pueda causar «perjuicios de imposible o difícil reparación» o «perjuicio grave o irreparable en caso de revocarse ulteriormente el acto atacado»<sup>374</sup>, y cuando para impugnar el acto, se aleguen motivos de nulidad absoluta<sup>375</sup>.

Por otra parte, siendo los recursos administrativos vías formales para impugnar los actos administrativos como garantía para el ejercicio del derecho de defensa frente a los mismos, es evidente que en el procedimiento administrativo que se desarrolla para su resolución, la Administración debe asegurar el derecho de defensa de los interesados. Por ello, la legislación española y del Uruguay, por ejemplo, establecen expresamente que interpuesto un recurso contra un acto administrativo que reconociere un derecho, debe asegurarse la intervención en el procedimiento a los interesados en que el acto se mantenga, a cuyo efecto debe notificárseles a fin

---

370. Razones de «inconformidad» conforme al art. 59 CCA Colombia, *Vid.* Allan R. Brewer-Carías, *op. cit.* p. 336.

371. *Vid.* G. Isaac, *op. cit.* 627.

372. Art. 87 LOPA Venezuela.

373. Art. 55 CCA Colombia.

374. Art. 116 LPA España; art. 87 LOPA Venezuela; art. 125 D 640 Uruguay.

375. Art. 116 LPA España; art. 87 LOPA Venezuela.

de que aleguen y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes<sup>376</sup>.

En materia procedimental se destaca, además, el carácter preclusivo que algunas legislaciones asignan a los recursos administrativos, en el sentido de que, como lo establece la Ley venezolana de Procedimientos Administrativos:

«Interpuesto el recurso de reconsideración o el jerárquico, el interesado no podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mientras no se produzca la decisión respectiva o no se venza el plazo que tenga la Administración para decidir» (art. 92).

Transcurrido este lapso, la Administración puede decidir, pero conforme al Código Contencioso Administrativo de Colombia, ello no puede suceder pues «el silencio negativo implica pérdida de la competencia de la Administración para resolver los recursos» (art. 59).

Por último, en cuanto a los aspectos procedimentales, las leyes de procedimiento administrativos de España y América Latina en general establecen lapsos para que la Administración decida los recursos administrativos, consagrando el principio del silencio administrativo negativo en el sentido de que transcurrido el lapso de decisión se entenderá como rechazado el recurso<sup>377</sup> sin que ello exima a la autoridad administrativa de su obligación de decidir<sup>378</sup>.

#### E. *La decisión del recurso*

Aparte de los supuestos de decisión tácita denegatoria producto del silencio administrativo negativo, la decisión de los recursos debe ser expresa, y en ello la Administración está obligada a «resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia o que surjan con motivo del recurso aunque no hayan sido alegados por los interesados». Así lo establecen expresamente las leyes de España y Venezuela<sup>379</sup>.

---

376. Arts. 91 y 117 LPA España; art. 128 D 640 Uruguay.

377. Art. 125 LPA España; art. 60 CCA Colombia; art. 352 LGAP Costa Rica; art. 91, 94 y 95 LOPA Venezuela; art. 121 D 640 Uruguay; art. 87 Reglamento LPA Argentina.

378. Art. 122 D 640 Uruguay.

379. Art. 119 LPA España; art. 89 LOPA Venezuela.

La decisión, por tanto, debe resolver todas las cuestiones de legalidad o conveniencia<sup>380</sup> aducidas por el recurrente y los interesados o que surgen en el curso del procedimiento, y como resultado de ello, el órgano competente para decidir, como lo establece la Ley venezolana de Procedimientos Administrativos, siguiendo la legislación española (art. 124), podrá

«confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como ordenar la reposición en caso de vicios en el procedimiento sin perjuicio de la facultad de la Administración para convalidar los actos anulables» (art. 90)<sup>381</sup>.

Ahora bien, el carácter inquisitivo y contradictorio del procedimiento administrativo, y por tanto, la obligación que tiene la Administración de decidir todas las cuestiones que surjan en el procedimiento, sea de oficio o formuladas por quienes en él intervengan, y no sólo lo planteado en el recurso, plantea el problema de determinar si la *reformatio in pejus* es o no admisible en la decisión de los recursos administrativos.

En efecto, en el campo procesal, puede decirse que rige el principio de la prohibición de la *reformatio in pejus*, lo que significa que el Tribunal *ad quem*, al decidir, no puede modificar el fallo del inferior en perjuicio del propio apelante si la contraparte, a su vez, no apeló la sentencia del *a quo*<sup>382</sup>.

Ese principio, por supuesto, es una consecuencia del carácter dispositivo del proceso civil, que no se da en los mismos términos en el procedimiento administrativo, dado su carácter inquisitivo.

Por tanto, en general se puede señalar ante todo, que la prohibición de la *reformatio in pejus* no se plantea como principio, en los casos en los cuales el recurso administrativo se funda en motivos de legalidad o en los casos en los cuales con motivo del ejercicio de un recurso por razones de mérito surgen, de oficio, cuestiones de ilegalidad. La Ley General de Administración Pública de Costa Rica, por ello, prescribe que «el recurso podrá ser resuelto aún en perjuicio del recurrente cuanto se trate de nulidad absoluta» (art. 351.2).

En realidad, sea cual sea la naturaleza del vicio, la competencia de la autoridad revisora del acto administrativo, cuando están en juego cuestiones de ilegalidad, es de ejercicio obligatorio, de manera que incluso puede revocar el acto administrativo basándose en otras razones de ilegalidad distintas a las alegadas por el interesado<sup>383</sup>.

---

380. Art. 89 LOPA Venezuela.

381. En sentido similar, art. 351.3 LGAP Costa Rica.

382. *Vid.* en general J. C. Hitters, «Imposibilidad de empeorar la situación del recurrente. Prohibición de la "reformatio in pejus"», *El Derecho*, t. III, núm. 6.141, Buenos Aires, 26 de diciembre de 1984, pp. 1-3.

383. *Vid.* Allan R. Brewer-Carías, *op. cit.*, pp. 336-337.

En el mismo sentido, la decisión, basada en cuestiones de legalidad puede incluso conducir a la Administración a modificar el acto recurrido para adaptarlo a la legalidad. En tal modificación, la situación del recurrente podría resultar agravada si, por ejemplo, la Administración encuentra que la multa impuesta debió ser superior a la contenida en el acto recurrido, dadas las circunstancias agravantes precisadas con motivo del recurso<sup>384</sup>. Como lo resolvió el Consejo de Estado en el *arrêt Société Grand Café de Chalous*, del 24 de junio de 1949, «sean cuales fueren las circunstancias en las cuales la autoridad superior deba examinar la decisión de la autoridad subordinada, ella tiene la facultad de reformar o de anular dicha decisión incluso en sentido contrario a las pretensiones del autor del recurso»<sup>385</sup>. Sin embargo, en los casos en los cuales surjan nuevos elementos de ilegalidad distintos a los alegados por las partes, el principio del respeto al derecho a la defensa exige que el funcionario notifique a los interesados de tal circunstancia, para que expongan sus alegatos, con anterioridad a la adopción de la decisión, tal como lo garantiza la Ley española de Procedimiento Administrativo (art. 119)<sup>386</sup>.

Cuando las cuestiones debatidas en el recurso administrativo sean cuestiones de mérito o conveniencia, el tema de la *reformatio in pejus* se plantea con más interés. En general se estima en la jurisprudencia francesa, que en esos supuestos, la revocación del acto administrativo sólo puede ocurrir con el acuerdo del recurrente, y su modificación no puede hacerse sino a favor del mismo<sup>387</sup>. Sin embargo, en presencia de normas legales como la de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela, conforme a la cual, el órgano administrativo «debe resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia o que surjan con motivo del recurso, aunque no hayan sido alegadas por los interesados» (art. 89), es decir, que surjan de oficio, debe admitirse procedente la *reformatio in pejus*, siempre que se respete el derecho a la defensa y se notifiquen al interesado, previamente a la decisión, las nuevas cuestiones surgidas, para que formule sus alegatos.

---

384. En sentido contrario *Vid.* sentencia de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela) en materia hacendaria, de 17 de abril de 1980, *Revista de Derecho Público* núm. 2, Caracas, 1980, p. 113.

385. *Cit.*, por G. Isaac, *op. cit.*, p. 638.

386. En la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (Venezuela), sin embargo, en virtud de no estar prevista expresamente esta audiencia previa al interesado como lo consagra la Ley española, se ha considerado que la autoridad administrativa no está obligada a notificar a los interesados, lo que encontramos altamente inconveniente. *Vid.* sentencia de la Sala Politico-Administrativa de 9 de febrero de 1989, *Revista de Derecho Público* núm. 37, Caracas, 1989, p. 83. *Vid.* además de la misma Corte, sentencia de 16 de octubre de 1986, *Revista de Derecho Público* núm. 28, Caracas, 1986, p. 97; y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 18 de abril de 1985, *Revista de Derecho Público* núm. 22, Caracas, 1985, p. 164.

387. *Vid.* lo indicado en G. Isaac, *op. cit.*, p. 638.

#### 4. LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS Y LA VÍA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Por último, en relación a los recursos administrativos, contrariamente a la solución del derecho francés, donde no es necesario ejercer recurso administrativo alguno previo al contencioso-administrativo<sup>388</sup>, en España y América Latina, en general, se exige como condición de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos, el agotamiento de la vía administrativa, lo que en muchos casos exige, precisamente, el ejercicio previo de recursos administrativos.

En efecto, por ejemplo, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, que regula la jurisdicción contencioso-administrativa, establece como condición de admisibilidad del recurso el que el acto administrativo recurrido «agote la vía administrativa», es decir, que dicho acto sea la última palabra de la Administración en cuanto que emane del superior jerárquico<sup>389</sup>. Se trata de un privilegio de la Administración de poder revisar sus actos administrativos, antes de que se sometan a control judicial.

Ahora bien, el agotamiento de la vía administrativa puede ocurrir sin que se exija intentar recurso administrativo alguno, lo que ocurre en los casos de actos dictados por el superior jerárquico, un Ministro por ejemplo, o por órganos desconcentrados cuyas decisiones agoten la vía administrativa y no sean susceptibles de recurso jerárquico<sup>390</sup>. De resto, si se trata de un acto administrativo dictado por un funcionario de inferior jerarquía en una organización administrativa, el interesado, antes de acudir a la vía contencioso-administrativa debe agotar los recursos administrativos, es decir, debe interponer el recurso de reconsideración y luego, el jerárquico<sup>391</sup>.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en estos casos, establece que

«la vía administrativa quedará abierta cuando interpuestos los recursos que ponen fin a la vía administrativa, éstos hayan sido decididos en sentido distinto al solicitado, o no se haya producido decisión en los plazos correspondientes» (art. 93).

---

388. J. M. Auby y R. Drago, *Traité de Contentieux Administratif*, Paris, 1984, t. 1, p. 68, t. 2, p. 234; G. Isaac, *op. cit.*, pp. 664 ss.

389. Arts. 84.5 y 124.2. *Vid.* en Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, Madrid, 1987, p. 298 ss.

390. Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica...*, *cit.*, p. 367.

391. *Idem*, p. 368.

El principio del agotamiento de la vía administrativa, como paso previo para acudir a la vía contencioso administrativa puede decirse que es general en América Latina, y consagrado expresamente en las legislaciones de Costa Rica, Colombia y Argentina<sup>392</sup>, las cuales si bien prevén el sistema de recursos administrativos, en muchos casos admiten la impugnación contencioso-administrativa de actos administrativos que *per se* agoten la vía jerárquica, sin que sea necesario intentar un recurso administrativo previo.

Distinta es la situación de España, donde la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa prescribe, como principio, la obligación de que, como requisito previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo deba formularse el recurso de reposición<sup>393</sup>. Se exceptúan del cumplimiento de tal requisito, sin embargo, entre otros, la impugnación de los actos administrativos que impliquen resolución de un recurso administrativo, y los actos presuntos en virtud del silencio administrativo<sup>394</sup>.

---

392. Art. 356 LGAP Costa Rica; arts. 63 y 135 CCA Colombia; art. 23 LPA Argentina.

393. Arts. 52 LRJCA y 126 LPA España.

394. Art. 53 Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, España.

## INDICE GENERAL

### PRIMER LIBRO

#### EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Nota a la Sexta Edición (2002) . . . . .	5
Nota Introdutoria a la Edición de 1982 . . . . .	7

<b>INTRODUCCION</b> . . . . .	11
-------------------------------	----

I. LAS TRANSFORMACIONES JURIDICAS . . . . .	15
1. Formalismo vs. informalidad . . . . .	15
2. Garantías vs. ausencia de derechos . . . . .	17
II. LAS TRANSFORMACIONES ADMINISTRATIVAS . . . . .	18
III. CONTENIDO GENERAL DE LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS . . . . .	18

#### **PRIMERA PARTE**

<i>ALCANCE DE LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS</i> . . . . .	21
---	----

I. AMBITO DE APLICACION . . . . .	25
1. <b>Ámbito organizativo</b> . . . . .	25
A. La Administración Central . . . . .	26
B. La Administración Descentralizada . . . . .	27
C. Las Administraciones públicas con autonomía funcional . . . . .	29
D. Las Administraciones Estadales y Municipales . . . . .	34
2. <b>Ámbito sustantivo</b> . . . . .	32
A. Los procedimientos especiales y su aplicación preferente frente al procedimiento general . . . . .	33
B. La exclusión de los procedimientos concernientes a la seguridad y defensa del Estado . . . . .	35
II. LA CONSOLIDACION DEL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD ADMINISTRATIVA . . . . .	37
1. El carácter sublegal de la actividad administrativa . . . . .	38
2. La jerarquía de los actos administrativos . . . . .	40
3. La inderogabilidad singular de los reglamentos . . . . .	41
4. El valor del precedente y la irretroactividad de los actos administrativos . . . . .	42

5.	La sujeción a la cosa juzgada administrativa . . . . .	43
6.	Los límites al Poder Discrecional. . . . .	45
	A. La proporcionalidad . . . . .	46
	B. La adecuación a la situación de hecho . . . . .	47
	C. La finalidad . . . . .	48
	D. La formalidad . . . . .	48
	E. La igualdad . . . . .	48
III.	LAS EXIGENCIAS DE LA RACIONALIDAD ADMINISTRATIVA . . . . .	49
1.	La racionalidad administrativa . . . . .	49
2.	La información descendente . . . . .	50
3.	El tratamiento del procedimiento . . . . .	51
	A. La unidad del expediente . . . . .	51
	B. El registro de presentación de documentos . . . . .	52
	C. La producción de documentos en serie . . . . .	55
	D. La presentación de documentos por correo . . . . .	55
4.	La determinación de competencias en la estructura jerárquica. . . . .	56

**SEGUNDA PARTE**

*LAS SITUACIONES JURIDICAS ADMINISTRATIVAS DE LA ADMINISTRACION Y DE LOS ADMINISTRADOS . . . . .*

59

I.	LAS POTESTADES DE LA ADMINISTRACION . . . . .	63
1.	La potestad de actuación de oficio . . . . .	63
	A. Iniciación del procedimiento . . . . .	64
	B. Sustanciación . . . . .	64
	C. Pruebas . . . . .	65
	D. Ejecución . . . . .	65
	E. Revisión de los actos administrativos . . . . .	66
	F. Otras actuaciones de oficio . . . . .	66
2.	La potestad de autotutela . . . . .	66
	A. Potestad revocatoria . . . . .	67
	B. Potestad convalidatoria. . . . .	69
	C. Potestad correctiva . . . . .	70
3.	Potestad de ejecución . . . . .	70
4.	Potestad sancionatoria . . . . .	71
	A. Las sanciones a particulares . . . . .	72
	B. Las sanciones a los funcionarios. . . . .	72
II.	LAS OBLIGACIONES DE LOS FUNCIONARIOS . . . . .	75
1.	Los deberes de los funcionarios en la Ley de Carrera Administrativa . . . . .	75
	A. El deber general de fidelidad . . . . .	76
	a. El deber de guardar neutralidad política frente al Estado . . . . .	77
	b. El deber de abstenerse de recibir honores de gobiernos extranjeros . . . . .	77

c.	El deber de velar por los intereses de la Administración . . . . .	78
d.	El deber de velar por el patrimonio del Estado . . . . .	79
e.	El deber de mejorar los servicios . . . . .	79
B.	Los deberes inherentes al cargo . . . . .	80
a.	El deber de desempeño personal del cargo . . . . .	80
b.	El deber de prestar los servicios en forma permanente y continua . . . . .	81
c.	El deber de prestar los servicios con dedicación total . . . . .	82
d.	El deber de prestar los servicios con la diligencia debida y de adiestrarse adecuadamente . . . . .	83
e.	El deber de guardar secreto . . . . .	83
C.	Los deberes derivados de la organización jerárquica . . . . .	84
a.	El deber de obediencia . . . . .	84
b.	El deber de respeto . . . . .	85
D.	El deber de observar buena conducta. . . . .	86
2.	Los deberes de los Funcionarios en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos . . . . .	87
A.	Deber de actuar formalmente . . . . .	87
B.	Deber de informar . . . . .	88
a.	Información general . . . . .	88
b.	Información a los interesados . . . . .	88
C.	Deber de tramitar . . . . .	90
a.	Deber general . . . . .	90
b.	Recepción de documentos . . . . .	91
c.	Deber de impulsar . . . . .	91
d.	Deber de evacuar informes. . . . .	91
e.	Deber de promover pruebas . . . . .	92
f.	Consecuencias . . . . .	92
D.	Deber de decidir en lapsos determinados . . . . .	93
a.	La obligación de dar oportuna respuesta. . . . .	93
b.	El sentido del silencio administrativo en la Ley Orgánica. . . . .	95
a'.	El silencio negativo como un beneficio de los administrados . . . . .	97
a".	La opción del interesado . . . . .	97
b".	La ausencia de perjuicio por el transcurso de los lapsos de impugnación . . . . .	98
c".	La impugnación del acto administrativo tardío . . . . .	98
d".	La no firmeza de los actos administrativos tácitos. . . . .	98
b'.	El silencio no exime a la Administración de su obligación de decidir . . . . .	99
c'.	Conclusión . . . . .	100

E. Deber de motivar . . . . .	101
F. Deber de ejecución formal. . . . .	103
G. Deber de imparcialidad. . . . .	103
3. Consecuencias Generales . . . . .	103
III. LOS DERECHOS DE LOS INTERESADOS . . . . .	105
1. Derechos en relación a la Administración . . . . .	106
A. El derecho de petición y a la respuesta . . . . .	106
B. El derecho a la igualdad . . . . .	107
C. El derecho a la estabilidad de las decisiones. . . . .	108
D. El derecho a la información. . . . .	109
E. El derecho a la racionalidad administrativa. . . . .	111
F. El derecho a la prescripción . . . . .	111
2. Derechos en relación al procedimiento . . . . .	111
A. El derecho a la defensa . . . . .	112
a. El derecho a ser oído. . . . .	112
b. El derecho a hacerse parte . . . . .	113
c. Derecho a ser notificado . . . . .	114
d. El derecho a tener acceso al expediente . . . . .	115
e. El derecho a presentar pruebas . . . . .	117
f. El derecho a ser informado de los recursos . . . . .	117
B. El derecho a la celeridad. . . . .	118
a. El derecho al cumplimiento de plazos . . . . .	118
b. El derecho a la actuación administrativa de oficio . . . . .	119
c. El Derecho a la no suspensión del procedimiento. . . . .	119
C. El derecho al respeto del orden de las tramitaciones. . . . .	120
D. El derecho de queja . . . . .	120
E. El derecho a desistir del procedimiento . . . . .	121
3. Derechos en relación a los actos administrativos . . . . .	122
A. El derecho al formalismo . . . . .	122
B. El derecho a la motivación . . . . .	123
C. El derecho a la notificación. . . . .	124
D. El derecho a la suspensión de efectos . . . . .	125
E. El derecho a la ejecución formal de los actos administrativos. . . . .	127
F. El derecho a recurrir contra el acto . . . . .	128
IV. LAS OBLIGACIONES DE LOS PARTICULARES . . . . .	129
1. El deber de informar . . . . .	129
2. El deber de comparecer . . . . .	129
3. El deber de acatar los lapsos . . . . .	130
4. El deber de impulsar el procedimiento . . . . .	130
5. El deber de ejecutar los actos administrativos . . . . .	130

### **TERCERA PARTE**

<i>LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS</i> . . . . .	133
I. LA NOCION DEL ACTO ADMINISTRATIVO . . . . .	137
1. La definición del acto administrativo . . . . .	137
A. La definición inútil . . . . .	138
B. La definición incompleta y errada. . . . .	139
C. Nuestra definición del acto administrativo.. . . . .	141
2. La clasificación de los actos administrativos . . . . .	143
A. Los actos administrativos según sus efectos . . . . .	143
a. Actos administrativos de efectos generales y actos administrativos de efectos particulares. . . . .	143
b. Actos administrativos generales y actos adminis- trativos individuales . . . . .	145
B. Los actos administrativos según el contenido . . . . .	145
a. Actos definitivos y actos de trámite. . . . .	145
b. Actos creadores de derechos o que establecen obligaciones . . . . .	146
C. Los actos administrativos según la manifestación de voluntad: actos administrativos expresos y tácitos. . . . .	147
D. Los actos administrativos según su inimpugnabilidad: Los actos administrativos firmes . . . . .	147
E. Los actos administrativos según su ejecución.. . . . .	148
II. LOS REQUISITOS DE VALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS . . . . .	149
1. Los requisitos de fondo . . . . .	149
A. La competencia. . . . .	149
B. La base legal. . . . .	151
C. La causa o motivo.. . . . .	152
D. El objeto o contenido . . . . .	154
E. La finalidad . . . . .	155
2. Los requisitos de forma . . . . .	156
A. Las formalidades procedimentales . . . . .	157
B. La motivación. . . . .	158
C. La exteriorización del acto. . . . .	160
III LA INVALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS . . . . .	163
1. La contrariedad al derecho . . . . .	164
A. Los vicios de inconstitucionalidad . . . . .	164
B. Los vicios de ilegalidad . . . . .	165
a. La violación de la reserva legal. . . . .	166
b. La violación de la jerarquía de los actos . . . . .	166
c. La violación de los actos administrativos de efectos generales . . . . .	166
d. La retroactividad de los actos administrativos. . . . .	167

e.	La violación de la cosa juzgada administrativa . . . . .	167
f.	La violación de los límites a la discrecionalidad . . . . .	168
g.	La violación de las normas de ejecución. . . . .	168
2.	La violación de los requisitos de validez . . . . .	169
A.	La incompetencia . . . . .	169
a.	La incompetencia constitucional . . . . .	169
a'.	La usurpación de autoridad . . . . .	169
b'.	La usurpación de funciones . . . . .	171
b.	La incompetencia legal: la extralimitación de atribuciones. . . . .	173
B.	La ausencia de base legal . . . . .	175
C.	Los vicios en el objeto . . . . .	176
D.	El vicio en la causa: el abuso o exceso de poder . . . . .	176
E.	El vicio en la finalidad: la desviación de poder . . . . .	178
3.	La violación de los requisitos de forma . . . . .	180
A.	El vicio en el procedimiento constitutivo . . . . .	180
a.	La violación de trámites y formalidades . . . . .	181
b.	La violación de los derechos de los particulares en el procedimiento . . . . .	182
B.	El vicio en la motivación. . . . .	183
C.	Los vicios en la exteriorización del acto . . . . .	184
4.	Consecuencias de la ilegalidad . . . . .	184
A.	La nulidad absoluta . . . . .	185
a.	Los diversos casos de nulidad absoluta . . . . .	186
b.	Los efectos de la nulidad absoluta. . . . .	187
B.	La nulidad relativa. . . . .	190
a.	Los diversos casos de anulabilidad . . . . .	190
b.	Los efectos de la anulabilidad . . . . .	190
IV	LA EFICACIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS . . . . .	195
1.	El comienzo de los efectos de los actos administrativos . . . . .	195
A.	La irretroactividad de los actos administrativos. . . . .	196
B.	La publicación de los actos administrativos . . . . .	197
C.	La notificación de los actos administrativos . . . . .	198
a.	Requisitos de la notificación . . . . .	199
b.	La forma de realizar las notificaciones. . . . .	200
c.	Las notificaciones impracticables . . . . .	201
d.	Las notificaciones erradas y sus consecuencias . . . . .	201
D.	Los modos del acto administrativo: la condición y el término. . . . .	202
2.	La presunción de legalidad de los actos administrativos y sus consecuencias . . . . .	203
3.	La ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos . . . . .	204

A. La ejecutividad de los actos administrativos . . . . .	205
B. La ejecutoriedad de los actos administrativos . . . . .	206
C. La ejecución forzosa. . . . .	208
D. La no suspensión de los efectos de los actos administrativos . . . . .	209
E. La oposición a la ejecución . . . . .	212
4. La firmeza de los actos administrativos. . . . .	213
A. Los actos administrativos firmes . . . . .	213
B. La cosa juzgada administrativa . . . . .	215
C. La definitividad del acto administrativo y su relación con la firmeza. . . . .	216
D. Los actos administrativos que causan estado y su relación con la definitividad y firmeza. . . . .	219
V EL FIN DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS . . . . .	221
1. La extinción del acto en virtud del propio acto . . . . .	221
2. La extinción del acto en virtud de una omisión de su destinatario . . . . .	222
3. La extinción del acto en virtud de otros actos estatales: La revocación y la anulación. . . . .	222
VI LA CUESTION DE LOS ACTOS TACITOS: EL SILENCIO ADMINISTRATIVO . . . . .	225
1. Principios generales . . . . .	225
A. La obligación de la Administración de decidir y sus regulaciones . . . . .	225
B. La decisión tácita denegatoria . . . . .	227
C. La responsabilidad de los funcionarios. . . . .	228
D. Los casos de silencio regulados en la Ley. . . . .	228
2. El silencio administrativo en las solicitudes . . . . .	229
A. El lapso de decisión . . . . .	229
B. Garantía contra la inacción . . . . .	229
3. El silencio en los procedimientos de oficio . . . . .	230
A. El lapso de decisión. . . . .	230
B. Garantías contra la decisión. . . . .	231
4. El silencio en los recursos administrativos. . . . .	231
A. El silencio administrativo en el recurso de reconsideración . . . . .	232
a. Los lapsos de decisión. . . . .	232
b. Garantías contra la decisión . . . . .	233
B. El silencio administrativo en el recurso jerárquico. . . . .	234
a. El lapso de decisión . . . . .	234
b. Garantías contra la decisión . . . . .	235
C. El silencio administrativo en el caso del recurso de revisión. . . . .	236

## **CUARTA PARTE**

<b>EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</b> . . . . .	<b>237</b>
<b>I. PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</b> . . . . .	<b>243</b>
1. Principio de formalismo . . . . .	243
2. Principios de la economía procesal. . . . .	245
3. Principio de la eficacia. . . . .	248
A. La uniformidad . . . . .	248
B. La racionalidad . . . . .	249
C. La información. . . . .	249
D. La unidad . . . . .	250
E. La certeza. . . . .	251
4. El principio de la celeridad . . . . .	252
A. La actuación de oficio . . . . .	252
B. Las decisiones en serie . . . . .	253
C. La no suspensión del procedimiento. . . . .	254
5. El principio de la imparcialidad. . . . .	255
<b>II. LOS ELEMENTOS INQUISITIVOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</b> . . . . .	<b>257</b>
1. Instancia de parte y actuación de oficio . . . . .	257
A. La instancia de parte en el procedimiento constitutivo . . . . .	258
a. Procedimientos autorizatorios. . . . .	258
b. Procedimientos sancionatorios . . . . .	258
B. La instancia de parte en el procedimiento de impugnación . . . . .	259
2. El objeto del procedimiento administrativo y los elementos inquisitivos . . . . .	259
A. El objeto del asunto en el procedimiento constitutivo. . . . .	260
B. El objeto del recurso en los procedimientos de impugnación. . . . .	260
3. La decisión conforme a lo probado por las partes y los elementos inquisitivos. . . . .	260
4. La decisión ajustada a lo pedido y los elementos inquisitivos. . . . .	261
A. La decisión en los procedimientos constitutivos . . . . .	262
B. La decisión en los procedimientos de impugnación . . . . .	262
<b>III. EL ELEMENTO SUBJETIVO EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</b> . . . . .	<b>263</b>
1. El interesado . . . . .	263
A. Concepto . . . . .	264
B. La capacidad. . . . .	265
C. La comparecencia y la representación . . . . .	266
D. Obligaciones. . . . .	267

a.	El deber de informar . . . . .	267
b.	El deber de comparecer . . . . .	268
c.	El deber de observar los lapsos . . . . .	268
d.	El deber de instar el procedimiento . . . . .	268
e.	El deber de ejecutar los actos . . . . .	269
2.	Los funcionarios . . . . .	270
A.	La imparcialidad . . . . .	270
B.	La inhabilitación . . . . .	270
a.	Las causas de inhabilitación . . . . .	271
b.	La oportunidad de la inhabilitación . . . . .	271
c.	La decisión sobre la inhabilitación . . . . .	272
d.	Las consecuencias de la inhabilitación . . . . .	272
C.	La responsabilidad de los funcionarios públicos . . . . .	273
a.	Aspectos de la responsabilidad penal de los funcionarios . . . . .	274
a'.	El peculado . . . . .	274
b'.	La concusión . . . . .	274
c'.	La corrupción . . . . .	275
a".	La corrupción por actos debidos . . . . .	275
b".	La corrupción por actos indebidos . . . . .	275
d'.	El abuso de autoridad . . . . .	275
a".	Por actos arbitrarios . . . . .	275
b".	Por incitación a la desobediencia de las leyes . . . . .	275
c".	Por beneficio personal . . . . .	275
e'.	El incumplimiento de los deberes del funcionario . . . . .	276
a".	La divulgación de secretos . . . . .	276
b".	La abstención de decidir . . . . .	276
c".	La omisión o retardo de la denuncia penal debida . . . . .	276
b.	Aspectos de la responsabilidad civil de los funcionarios públicos . . . . .	276
a'.	El enriquecimiento ilícito . . . . .	277
b'.	La responsabilidad civil por hecho ilícito . . . . .	277
c.	Aspectos de la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos . . . . .	278
a'.	Las sanciones pecuniarias . . . . .	279
a".	Las multas derivadas del recurso de reclamo . . . . .	279
b".	Las multas de oficio . . . . .	280
c".	El procedimiento para la aplicación de las multas . . . . .	280
b'.	Las sanciones disciplinarias . . . . .	282
a".	El régimen de las infracciones y sanciones . . . . .	282
b".	El procedimiento para la impugnación de las sanciones disciplinarias . . . . .	282

3. La Administración Pública y la responsabilidad administrativa . . . . .	283
A. La responsabilidad por culpa . . . . .	284
a. La responsabilidad de la Administración . . . . .	285
b. La responsabilidad del funcionario . . . . .	287
c. El cúmulo de responsabilidades . . . . .	288
B. La responsabilidad sin culpa . . . . .	289
IV. LOS TIPOS DE PROCEDIMIENTOS. . . . .	291
1. Aspectos generales . . . . .	291
A. Las diversas clases de procedimientos. . . . .	291
B. Los términos y plazos. . . . .	292
a. La obligatoriedad de los términos . . . . .	292
b. Inicio de los plazos. . . . .	292
c. Forma de cómputo . . . . .	292
a'. Lapsos de días . . . . .	293
b'. Lapsos de meses y años: vencimiento. . . . .	293
C. La utilización del correo . . . . .	294
2. El procedimiento ordinario . . . . .	294
A. Procedencia . . . . .	294
B. Iniciación . . . . .	295
a. Iniciación de oficio. . . . .	295
a'. Apertura . . . . .	295
b'. La audiencia del interesado. . . . .	296
b. Iniciación a instancia de parte. . . . .	298
a'. El escrito . . . . .	298
b'. El registro de la solicitud . . . . .	299
c'. El recibo de la solicitud . . . . .	299
d'. La advertencia de omisiones. . . . .	300
e'. La audiencia de los interesados . . . . .	300
f'. La paralización: perención . . . . .	301
C. La sustanciación del procedimiento . . . . .	302
a. Apertura del expediente. . . . .	302
b. Audiencia de los interesados . . . . .	302
c. Acumulación. . . . .	302
d. Impulso procesal . . . . .	302
e. Informes y dictámenes . . . . .	303
a'. Solicitud . . . . .	303
b'. Lapso de evacuación . . . . .	303
c'. Efectos . . . . .	303
d'. Carácter . . . . .	304
e'. La prueba . . . . .	304
f'. Acceso al expediente. . . . .	304
D. La terminación del procedimiento. . . . .	305

a.	Duración . . . . .	305
b.	La decisión . . . . .	306
c.	El desistimiento . . . . .	306
d.	Perención . . . . .	306
e.	Continuación . . . . .	307
3.	El procedimiento sumario . . . . .	307
A.	Procedencia y duración . . . . .	307
B.	La audiencia del interesado . . . . .	308
C.	La carga de la prueba . . . . .	308
4.	El procedimiento simple . . . . .	309
5.	El procedimiento en caso de sanciones . . . . .	310
V.	<b>LAS PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO . . .</b>	<b>311</b>
1.	La carga de la prueba en el procedimiento administrativo . . . . .	312
A.	La carga de la prueba en el procedimiento constitutivo . . . . .	314
a.	Procedimientos autorizatorios . . . . .	314
b.	Procedimientos sancionatorios . . . . .	314
B.	La carga de la prueba en el procedimiento de impugnación . . . . .	316
2.	Algunos medios de prueba en el procedimiento administrativo: la prueba por escrito . . . . .	317
A.	La exhibición de documentos . . . . .	318
B.	Los documentos administrativos . . . . .	319

**QUINTA PARTE**

	<b>LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS . . . . .</b>	<b>323</b>
I.	<b>PRINCIPIOS GENERALES . . . . .</b>	<b>327</b>
1.	Distinción entre las vías judiciales y administrativas de impugnación . . . . .	327
2.	Los recursos administrativos como medios de impugnación administrativa . . . . .	328
3.	Fundamento de los recursos administrativos . . . . .	329
II.	<b>CARACTERISTICAS GENERALES DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS . . . . .</b>	<b>331</b>
1.	Elementos Generales . . . . .	331
A.	Elemento subjetivo . . . . .	331
a.	La legitimación activa . . . . .	331
b.	La Administración competente . . . . .	332
B.	Elemento objetivo . . . . .	332
C.	Elementos formales . . . . .	333
2.	Carácter no suspensivo . . . . .	335
3.	Los motivos del recurso . . . . .	336
4.	La decisión del recurso . . . . .	336
5.	Los diversos tipos de recursos administrativos . . . . .	337

III. EL RECURSO DE RECONSIDERACION . . . . .	339
1. Objeto del recurso . . . . .	339
2. La interposición del recurso . . . . .	339
3. La decisión del recurso . . . . .	340
A. Autoridad decisora . . . . .	340
B. Lاپso de decisión . . . . .	340
a. Cuando el acto no causa estado . . . . .	340
b. Cuando el acto emana de un ministro . . . . .	341
c. Cuando el acto causa estado a nivel inferior . . . . .	341
C. El contenido de la decisión . . . . .	341
a. La decisión tácita como consecuencia del silencio administrativo . . . . .	342
b. La decisión expresa . . . . .	342
4. Efectos del recurso . . . . .	343
IV. EL RECURSO JERARQUICO . . . . .	345
1. La interposición del recurso . . . . .	345
A. Requisitos . . . . .	345
B. Lاپso de interposición . . . . .	346
C. Autoridad . . . . .	346
2. Objeto del recurso . . . . .	347
3. La decisión del recurso . . . . .	347
A. Autoridad decisora . . . . .	347
B. Lاپso de decisión . . . . .	348
C. Contenido de la decisión . . . . .	348
4. Efectos del Recurso . . . . .	349
V. EL RECURSO DE REVISION . . . . .	351
1. Objeto del recurso . . . . .	351
2. Los motivos del recurso . . . . .	351
3. Interposición . . . . .	352
4. La decisión . . . . .	352
VI. EL RECURSO DE RECLAMO . . . . .	355

**SEXTA PARTE**

<i>INCIDENCIA DE LA LEY ORGANICA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO . . . . .</i>	357
---	-----

I. LAS CONDICIONES DE RECURRIBILIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN LA VIA CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVA . . . . .	361
1. La cuestión del objeto de los recursos contencioso-admi- nistrativos de anulación . . . . .	361
2. La definitividad de los actos administrativos . . . . .	362
3. La necesidad de que el acto administrativo cause estado . . . . .	363
4. La necesidad de que el acto administrativo no sea firme . . . . .	363

II. LAS CONDICIONES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ANULACION CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EFECTOS PARTICULARES . . . . .	365
1. La legitimación activa . . . . .	365
2. El agotamiento de la vía administrativa . . . . .	366
A. Los actos que agotan directamente la vía administrativa . . . . .	367
B. Los actos que no agotan directamente la vía administrativa . . . . .	368
a. El agotamiento de la vía administrativa mediante el recurso de reconsideración . . . . .	368
b. El agotamiento de la vía administrativa mediante el recurso jerárquico . . . . .	369
C. El agotamiento de la vía administrativa en los Institutos Autónomos . . . . .	370
3. El lapso de caducidad . . . . .	371
A. Término de los lapsos . . . . .	371
B. Inicio de los lapsos . . . . .	372
C. Suspensión del lapso . . . . .	373
III. LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA . . . . .	375

**SÉPTIMA PARTE**

<i>TEXTO DE LA LEY Y SUS REGLAMENTOS</i> . . . . .	377
I. LEY ORGÁNICA . . . . .	379
II. REGLAMENTOS . . . . .	417
III. INDICE ALFABÉTICO DE LA LEY ORGÁNICA. . . . .	423

**SEGUNDO LIBRO**  
**PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

Prólogo a la Edición de Civitas de 1990 . . . . .	433
Prefacio a la Edición de 1990. . . . .	435
<b>INTRODUCCION</b> . . . . .	<b>437</b>
<b>PRIMERA PARTE</b>	
<i>LA CONTRIBUCION DE LA CODIFICACION DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO AL AFIANZAMIENTO DEL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD</i> . . . . .	447
<b>CAPITULO I: EL CARACTER SUB LEGAL DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA</b> . . . . .	
	452
I. EL RESPETO A LA LEY . . . . .	452
II. EL RESPETO A LA RESERVA LEGAL (DOMINIO RESERVADO AL LEGISLADOR) . . . . .	453
III. EL RESPETO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS REGLAMENTARIOS . . . . .	455
IV. EL RESPETO DE LA JERARQUIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y EL PARELELISMO DE LAS FORMAS . . . . .	457
<b>CAPITULO II: LOS LIMITES AL EJERCICIO DEL PODER DISCRECIONAL</b> . . . . .	
	458
I. LA REDUCCION DEL CIRCULO DE LA DISCRECIONALIDAD: LOS CONCEPTOS JURIDICOS INDETERMINADOS .. . . . .	459
II. LOS LIMITES AL PODER DISCRECIONAL: LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. . . . .	469
<b>SEGUNDA PARTE</b>	
<i>EL REGIMEN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN LA CODIFICACION DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</i> . . . . .	479
<b>CAPITULO I: LOS ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO...</b> . . . . .	
	482
I. LOS ELEMENTOS DE FONDO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS . . . . .	483
1. Principios relativos a la competencia . . . . .	483
2. Principios relativos a la manifestación de voluntad . . . . .	487
3. Principios relativos a la base legal . . . . .	489
4. Principios relativos a los presupuestos de hecho . . . . .	490
5. Principios relativos a la finalidad de la actividad administrativa. . . . .	493
6. Principios relativos al objeto de los actos administrativos . . . . .	496

II. LOS ELEMENTOS DE FORMA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS .....	497
1. Las formalidades de los actos administrativos .....	497
2. La forma de los actos administrativos .....	499
3. La motivación de los actos administrativos .....	501
III. REGIMEN DE NULIDADES DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS .....	502

***CAPITULO II: PRINCIPIOS RELATIVOS A LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS*** .....

I. EL COMIENZO DE LOS EFECTOS: PUBLICACIÓN NOTIFICACION .....	508
II. EL PRINCIPIO DE LA IRRETROACTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS .....	511
III. EL RESPETO A LOS DERECHOS ADQUIRIDOS Y EL REGIMEN DE LA REVOCACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS .....	513
IV. LA PRESUNCION DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y LOS PRINCIPIOS DE SU EJECUCION .....	515
1. La ejecutividad de los actos administrativos .....	516
2. Ejecutoriedad de los actos administrativos .....	519
V. LA DURACION DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS .....	521

***TERCERA PARTE***

***LOS PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y LAS GARANTIAS DE LOS ADMINISTRADOS*** .....

***CAPITULO I: PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO*** .....

I. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA INICIATIVA Y COMIENZO DEL PROCEDIMIENTO .....	528
1. El derecho de petición .....	528
2. La iniciación de oficio .....	530
3. La iniciativa del comienzo del procedimiento y la tipología de los procedimientos .....	531
II. PRINCIPIOS RELATIVOS AL «ITER» PROCEDIMENTAL .....	532
1. El informalismo de las formalidades .....	532
2. Los principios de la celeridad, economía y eficacia .....	534
3. El principio inquisitivo .....	534
4. El principio contradictorio y la noción de parte .....	535
5. El principio de la publicidad y el secreto administrativo. ....	537
6. El principio de la imparcialidad .....	539

III. PRINCIPIOS RELATIVOS A LA DECISION .....	541
1. La obligación de decidir y los efectos del silencio administrativo .....	541
A. La garantía del silencio negativo .....	543
B. La garantía del silencio positivo .....	544
C. La garantía contra la carencia administrativa .....	546
2. La globalidad de la decisión y los efectos del principio inquisitivo .....	548
 <b><i>CAPITULO II: EL DERECHO A LA DEFENSA Y SUS CONSECUENCIAS</i></b> .....	 548
I. ASPECTOS DEL DERECHOS LA DEFENSA .....	550
1. El derecho a ser notificado .....	551
2. El derecho a hacerse parte .....	552
3. El derecho de acceso al expediente administrativo .....	552
4. El derecho a ser oído (audiencia del interesado) .....	553
5. El derecho de formular alegaciones y de probar .....	556
6. El derecho de recurrir .....	557
II. EL REGIMEN DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS .....	558
1. El procedimiento de revisión de los actos administrativos .....	558
2. Los diversos recursos administrativos .....	560
A. El recurso de reconsideración .....	560
B. El recurso jerárquico .....	561
C. El recurso de revisión .....	561
3. Principios del procedimiento respecto de los recursos administrativos .....	562
A. Condiciones de admisibilidad .....	562
B. Objeto de los recursos .....	564
C. Motivos de los recursos .....	565
D. Aspectos procedimentales .....	565
E. La decisión del recurso .....	566
4. Los recursos administrativos y la vía contencioso-administrativa .....	569

ESTE LIBRO SE TERMINO DE  
IMPRIMIR EN CARACAS  
EN LOS TALLERES DE

**Anauro**

EDICIONES, C.A.  
DURANTE EL MES DE  
ABRIL DEL AÑO  
DOS MIL DOS





