

LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

ELOY LARES MARTÍNEZ

Como es bien sabido, la doctrina sustenta la tesis, apoyada en algunos países en textos de derecho positivo, de la presunción de validez de los actos administrativos. En efecto, es generalmente admitido que las decisiones emanadas de los órganos de la administración gozan de la presunción general de legitimidad, salvo que hayan sido dictadas por autoridades manifiestamente incompetentes, o que adolezcan de otros vicios tan graves y ostensibles que deban ser reputados como inexistentes o nulas de pleno derecho. Así, pues, con la excepción señalada, los actos administrativos están amparados por la presunción de validez, que es una presunción *juris tantum*, es decir, que sólo opera mientras el acto no haya sido revocado o declarado nulo por la misma administración o por los órganos jurisdiccionales.

Esta presunción de validez de los actos administrativos tiene dos puntos de apoyo: el de la legalidad y el del mérito. La fuerza de los actos administrativos proviene, de una parte, de ser dictados por autoridad legítima y ofrecer el *mínimum* de condiciones externas de legitimidad, y de la otra, de la suposición lógica de que el acto dictado es oportuno y conveniente, es decir, que su ejecución habrá de ser útil a la comunidad. Tales son los soportes del acto administrativo. Se presume legítimo, es decir, hecho con acatamiento al ordenamiento jurídico; y además, se le presume conveniente, es decir, favorable a los intereses colectivos que la autoridad administrativa encarna y representa. Pero no siempre los actos dictados por los órganos de la administración responden a esas presunciones. No en todos los casos los actos administrativos están ceñidos a la legalidad; y frecuentemente, aun cuando no adolezcan de vicios de legitimidad, son objetables por no ser justos o equitativos, por no ser acertados, por ser contrarios a los principios científicos aplicables a la materia, en fin, por falta de oportunidad o conveniencia. En algunos casos, aun

cuando el acto en su origen haya estado realmente dotado de mérito y de legalidad, puede ocurrir que posteriormente, en razón del cambio de las condiciones de hecho o de nuevas exigencias del interés público, sea necesario poner fin a los efectos de aquél, o bien, pueden haber desaparecido alguno o algunos de los presupuestos que fueron jurídicamente indispensables para dictar el acto. En todos estos casos la administración está facultada, dentro de ciertas limitaciones impuestas por el respeto a los derechos legítimamente adquiridos, para revocar de oficio los actos dictados por ella misma. Pero los administrados no pueden estar obligados a permanecer en actitud pasiva frente a los posibles errores y arbitrariedades de la administración. El estado de derecho ha de proteger los derechos e intereses legítimos de los administrados, respecto a los desaciertos e ilegalidades de las autoridades. Por eso, ha sido preciso reconocer a los administrados, cuando invoquen la lesión de sus derechos o intereses legítimos, la aptitud legal para solicitar de la propia administración, la revocación, reforma o sustitución de determinados actos. Los medios por los cuales los administrados acuden a la administración para que ella revise sus propios actos son los recursos administrativos.

Existe, por lo tanto, en el estado de derecho la necesidad de establecer un adecuado control de los actos administrativos, que mediante el examen pertinente de los mismos, determine si la decisión impugnada está o no ajustada al ordenamiento jurídico en vigor, y si guarda o no conformidad con las exigencias del interés colectivo.

Ese control se ejerce unas veces por los propios órganos de la administración, y es el único que interesa a la presente exposición. Otras veces se ejerce por los órganos de la jurisdicción administrativa, encuadrada en algunos países en el seno de la administración, y entre nosotros, comprendida dentro del marco del poder judicial.

Recurrir es, en lenguaje jurídico, formular ante una autoridad reclamación contra una decisión. El recurso consiste en la acción mediante la cual se concentra la reclamación ejercida contra alguna resolución proveniente de un órgano del poder público. Así, contra una ley u otro acto emanado de los cuerpos legislativos, puede ser intentado un recurso de inconstitucionalidad; contra una sentencia, un recurso de apelación o un recurso de casación, según los casos; contra un acto administrativo pueden ser intentadas, según las circunstancias, dos categorías de recursos: los recursos administrativos, que constituyen el objeto de la presente exposición, los cuales se tramitan y resuelven en el seno de la administración, y los recursos contenciosos, que se ejercen por ante los órganos de la jurisdicción administrativa.

El maestro uruguayo Enrique Sayagués Laso definía los recursos administrativos como "los distintos medios que el derecho establece para obtener de

la administración, en vía administrativa, revise un acto, y lo confirme, modifique o revoque". Agregaba el ilustre expositor fallecido que los recursos administrativos son de naturaleza distinta de los recursos contenciosos; que en aquéllos la administración actúa como tal, en ejercicio de la función administrativa, y el pronunciamiento que dicta es siempre una decisión administrativa, en tanto que en los recursos contenciosos el órgano competente actúa en función jurisdiccional y su resolución constituye una sentencia.

El catedrático español Jesús González Pérez entiende por recurso administrativo "la impugnación de un acto administrativo ante un órgano de ese carácter".

Podemos señalar, pues, los elementos que integran la noción del recurso administrativo. Son los siguientes: a) Constituyen manifestaciones de inconformidad o discrepancia, medios de impugnación o de ataque, en fin, formas de reclamación; b) están dirigidos contra un acto administrativo, es decir, contra una decisión productora de efectos individuales o de efectos generales, emanada de un órgano de la administración; c) se ejercen ante un órgano de la administración, que puede ser el propio autor del acto impugnado o uno distinto; d) tiene por finalidad obtener la anulación, revocación, reforma o sustitución del acto impugnado. Así, pues, en el estado de derecho quienes se consideran afectados por un acto administrativo tienen el derecho de impugnarlo ante los órganos de la propia administración. La extinguida Corte Federal ha estimado que el derecho de intentar los recursos administrativos es un derecho público subjetivo que corresponde a toda persona que se estime lesionada por las decisiones de las autoridades administrativas. Este derecho tiene su fundamento entre nosotros en el artículo 67 de la Constitución, conforme al cual "todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público sobre asuntos que sean de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta". Todos los habitantes de la República tienen, pues, el derecho de impugnar ante la administración los actos que a su juicio lesionen sus derechos o sus intereses legítimos, y a obtener que la administración decida oportunamente acerca del recurso intentado.

En la doctrina y en la legislación de algunos países hallamos diferentes clases de recursos administrativos, entre otros, el recurso llamado de reconsideración, de reposición o, gracioso; el recursos jerárquico; el recurso de alzada; el recurso de queja; el recurso extraordinario de revisión.

El recurso denominado de reposición en la doctrina española, y gracioso entre los autores franceses, recibe también el nombre de recurso de reconsideración, y consiste en la solicitud dirigida al propio órgano actor del acto para que lo revoque, reforme o sustituya. Claro está que la autoridad puede, si desestima las razones del recurrente, confirmar la medida impugnada. En

la doctrina tradicional en Francia se decía que en tal caso el administrado, al ejercer tal recurso, "apela del administrador mal informado al administrador mejor informado". En efecto, es el propio autor del acto impugnado quien ha de conocer de ese recurso, y analizadas las observaciones y argumentaciones del recurrente, quien va a pronunciarse sobre el recurso intentado.

Se entiende por recurso jerárquico la solicitud dirigida al superior jerárquico para que éste revise la decisión impugnada y la revoque, reforme o sustituya. El superior jerárquico puede, si halla infundadas las razones en que se apoya el recurso, confirmar la decisión impugnada. Es aquel que se da —escribe el ya nombrado profesor Jesús González Pérez— con carácter ordinario, ante el superior jerárquico del que dictó el acto impugnado.

Es el recurso administrativo por excelencia. El recurso jerárquico —afirma Sayagués Laso— es de principio en toda administración centralizada. Para admitir su procedencia no se requiere texto expreso, pues deriva de la existencia de "subordinación jerárquica". Entre nosotros, la jurisprudencia de la extinguida Corte Federal ha sustentado conforme a la mejor doctrina, que el derecho a ejercer este recurso no requiere consagración legislativa, y que por el contrario, la negativa del recurso jerárquico sólo puede apoyarse en texto expreso. La protección de los administrados contra el error o la injusticia de las autoridades administrativas halla en el recurso jerárquico el medio más adecuado e inmediato para obtener la adecuada rectificación.

Entre las potestades del jerarca, una de las más importantes es la de revisar los actos producidos por los órganos que le están subordinados, con facultades para disponer, como resultado de esa revisión, la revocación, reforma o sustitución de los actos examinados.

Cuando esa decisión se realiza, no de oficio, sino a instancia de persona interesada, estamos en presencia de un recurso jerárquico.

La utilidad de este recurso es unánimemente reconocida. Mientras que muchos sostienen la inutilidad del recurso de reconsideración, pues tropieza con el amor propio, cuando no la soberbia, del autor del acto impugnado, que le inclinan a no rectificar; generalmente se estima que el recurso jerárquico, cuyo conocimiento corresponde a una autoridad distinta, es un medio adecuado para obtener la corrección de las decisiones defectuosas.

Zanobini enseña que en sentido propio el recurso jerárquico es la instancia directa para obtener la revisión de un proveimiento de una autoridad jerárquica dependiente, planteada ante la autoridad jerárquicamente superior. Según el maestro italiano, el presupuesto esencial de este recurso es por consiguiente, la relación de jerarquía entre la autoridad que ha emitido el proveimiento y aquella ante la cual es planteado el recurso.

Explica Zanobini que en casos excepcionales la ley permite un recurso también contra algunos actos de los entes autárquicos, los cuales, revestidos como están de personalidad jurídica propia, no forman parte de la administración directa del Estado. Este recurso, evidentemente no jerárquico, está regido por analogía por los principios que rigen el recurso jerárquico. Así, al lado del concepto de recurso jerárquico en sentido propio se coloca otro, llamado comúnmente "recurso jerárquico impropio", relativo a los actos de las autoridades no ordenadas jerárquicamente. Se establecen claramente las siguientes diferencias entre uno y otro tipo de recursos: el recurso jerárquico propio es de aplicación general, salvo que esté expresamente excluido por una disposición particular; el recurso jerárquico impropio, por el contrario, es de aplicación excepcional y puede ejercerse sólo en los casos en que una norma expresamente lo admite.

Como antes se dijo, la doctrina y la jurisprudencia han establecido que el recurso jerárquico procede en todo caso, aun cuando no esté expresamente consagrado en la ley, y que la interposición de este recurso es improcedente sólo cuando una ley lo excluye expresamente. Así, en Venezuela la Ley del Trabajo excluye el recurso jerárquico contra la decisión del Inspector del Trabajo sobre la calificación del despido de un trabajador amparado por el fuero sindical. El aparte único del artículo 204 de la citada Ley dispone: "De la decisión del Inspector no se concederá apelación". Lo que significa que ninguno podrá recurrir ante el Ministro del Trabajo contra la resolución que en materia expresada haya dictado el Inspector.

Entre nosotros, nuestro admirado colega, el profesor Allan Brewer Carías, ha utilizado la expresión "recurso jerárquico impropio" para denominar las apelaciones que numerosas leyes venezolanas consagran contra determinados actos de los ministros o de otros órganos de la Administración, ante la extinguida Corte Federal, hoy sustituida por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia. Este derecho de apelación sólo existe cuando el texto expreso de la ley lo concede. La Corte lo ha reconocido así. En sentencia dictada el 21 de enero de 1971, dijo la Corte: "Ha sido criterio reiterado de esta Corte que las resoluciones ministeriales son revisables por la vía de apelación únicamente con carácter excepcional, en casos específicos. El control jurisdiccional de las decisiones del Poder Ejecutivo por vía de apelación no procede sino en virtud de disposición expresa del legislador". El profesor Brewer Carías ha estimado que estas apelaciones son recursos administrativos, porque la Corte ha entendido que tiene facultades para conocer el mérito de las resoluciones impugnadas; y lo denomina "impropio", por no ejercerse propiamente ante una autoridad jerárquica, por no ser la Corte autoridad en relación de jerarquía respecto a los ministros. Conviene advertir que el artículo 7º, ordinal 31 de la Ley Orgánica de la Corte

Federal, la cual estuvo en vigor hasta el 1º de enero de 1977, atribuye a la mencionada Corte, sustituida desde el año de 1961 por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, la facultad de conocer de los recursos jerárquicos interpuestos dentro del término de la ley contra las decisiones de la Administración nacional en material fiscal, cuando la competencia no esté atribuida a otro tribunal. Esta atribución no aparece en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, derogatoria de aquella Ley.

A mi modo de ver, las apelaciones ante la Corte no son recursos administrativos, por cuanto de ellos no conoce una autoridad administrativa, sino un tribunal, y la decisión que recae sobre ellas no es un acto administrativo, sino una sentencia. Creo absolutamente injustificable la actitud de la Corte, en épocas pasadas, de pretender revisar el mérito de las decisiones que fueren objeto de dichas apelaciones. Ninguna disposición legal ha determinado en esta materia la extensión de los poderes de la Corte. Salvo la citada atribución general en materia fiscal, ya derogada, que califica el recurso de "jerárquico". En tal situación, la Corte deberá limitarse a ejercer un control de juridicidad. Es lo cierto que con anterioridad a la Constitución de 1931, no existía en Venezuela norma alguna que consagrara la posibilidad de impugnar ante un tribunal un acto administrativo por inconformidad con el derecho, excepto que se tratara de violación de un precepto constitucional. Las únicas vías abiertas en tal sentido eran las aludidas apelaciones ante la Corte. Establecidos hoy los recursos contenciosos de anulación ante la jurisdicción administrativa, no tienen razón de ser las referidas apelaciones, las cuales deben ser eliminadas de nuestra legislación.

Sin que una disposición expresa de la ley la autorice, no puede una autoridad administrativa revocar actos realizados por quienes no están vinculados a ella por relaciones de subordinación jerárquica. Por eso, no acierta un elevado órgano consultivo del Estado cuando en reciente dictamen afirma que es potestativo de la administración anular por vicios de legalidad, los justiprecios hechos por expertos evaluadores designados en arreglos amigables celebrados conforme a la Ley de Expropiación. En el dictamen aludido se lee textualmente: "La potestad de la administración de anular el avalúo es ejecución del principio de autotutela administrativa". Olvidó el dictaminante que, según clara etimología, la autotutela es el control de sí mismo, y que ese principio sólo autoriza a la administración para revisar sus propios actos, y que de modo alguno puede establecerse una relación de subordinación jerárquica entre los expertos evaluadores nombrados en el arreglo amigable y la administración.

La expresión "recurso de alzada" ha tenido en la legislación y la doctrina de diversos países, significados distintos.

En la Ley española de Procedimientos Administrativos, artículo 122, se entiende por recurso de alzada el que he denominado recurso jerárquico. Expresa, en efecto, la citada ley, que el recurso de alzada es el que se interpone ante el superior jerárquico del órgano que dictó el acto impugnado, siempre que éste no hubiese agotado la vía administrativa.

Sayagués Laso, en cambio, denomina recurso de alzada el que puede deducirse ante un órgano que no es jerarca del que dictó el acto y actúa en función de contralor administrativo. El mismo autor explica que esto ocurre cuando la ley consagra que, no obstante la plena capacidad de determinación de las entidades descentralizadas, sus decisiones puedan ser revisadas por órganos administrativos de contralor, y que también aparece el recurso de alzada por disposición expresa de la ley, en ciertos casos especiales no referentes a las entidades descentralizadas. Mientras el recurso jerárquico, por ser un atributo propio de la jerarquía, se considera implícito en toda organización centralizada, el recurso de alzada requiere textos expresos o, al menos, textos que implícite pero necesariamente supongan su existencia (Sayagués Laso. *Tratado*, Volumen I, Nº 303).

El jurista argentino Agustín Gordillo define el recurso de alzada como "aquel que se interpone ante el Poder Ejecutivo contra una decisión de las autoridades superiores de un ente descentralizado de la administración nacional". Y otro expositor de la misma nacionalidad, Héctor Jorge Escola, entiende por tal "el recurso administrativo que se interpone ante el órgano administrativo legalmente competente, para que efectúe el control de los actos dictados por un ente autárquico de la administración".

Este recurso es llamado entre autores españoles y argentinos, recurso jerárquico impropio. La relación entre el órgano superior y el órgano subordinado es el recurso jerárquico, una relación de orden jerárquico administrativo. En el recurso de alzada esa vinculación se funda en una relación de tutela que no existe sino por voluntad del legislador.

El recurso de revisión puede ser ejercido contra actos que hayan adquirido firmeza en la vía administrativa.

El recurso de revisión en aquellos países donde la ley lo contempla tiene un carácter extraordinario. Solo es procedente en casos excepcionales que las leyes determinan taxativamente. Así, por ejemplo, conforme al artículo 127 de la Ley española de Procedimiento Administrativo, el recurso de revisión es procedente sólo en los casos siguientes: a) manifiesto error de hecho, que resulte de las propias constancias administrativas; b) aparición de documentos de valor esencial, ignorados al dictarse el acto en cuestión; c) falsedad, declarada por sentencia firme, de documentos o testimonios tenidos en cuenta para dictar el acto impugnado; y d) prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta.

Este recurso es similar al de revisión de las sentencias penales, regulado en el Código de Enjuiciamiento Criminal, mediante el cual se puede obtener en los casos graves y excepcionales que señala el referido Código, que la Sala de Casación Penal declare nula, después de firme, una sentencia condenatoria, y el de invalidación de los juicios, regido por el Código de Procedimiento Civil, destinado a destruir el valor de sentencias firmes, por errores de hecho posteriormente descubiertos.

II

Paso ahora a referirme a las disposiciones sobre recursos administrativos que contiene la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, sancionada por el Congreso en diciembre de 1980, la cual no ha entrado todavía en vigor, por cuanto el Presidente de la República, en ejercicio de la potestad que le confiere el artículo 173 de la Constitución, ha pedido al Congreso su reconsideración a fin de que modifique algunas de sus disposiciones. Observo que el Jefe del Estado no ha pedido modificación alguna en los artículos de dicha Ley concernientes a los recursos administrativos y que ninguno de ellos tiene conexión con las disposiciones objetadas.

Conforme al artículo 85 de la Ley sancionada pero no promulgada aún, los interesados podrán interponer los recursos administrativos contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, haga imposible su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione los derechos subjetivos o intereses legítimos, personales o directos del recurrente.

No todo el mundo puede, por lo tanto, interponer los recursos administrativos. Es necesario que los deduzcan personas legitimadas. La ley requiere la condición subjetiva de ser el recurrente persona interesada. Sólo el que invoque un derecho subjetivo lesionado por el acto impugnado, o bien un interés legítimo, personal y directo en los efectos de ese acto, podrá considerarse con legitimación suficiente para intentar los recursos administrativos.

Estos recursos sólo pueden ser ejercidos contra actos administrativos. No podrán ser intentados contra los actos materiales, hechos u operaciones de la administración. Tampoco son susceptibles de esta clase de recursos los contratos celebrados por la administración.

Únicamente pueden ser intentados los recursos administrativos contra aquellos actos administrativos que se hallaren en una cualquiera de las siguientes situaciones: a) que ponga fin a un procedimiento, es decir, que se trate de un acto definitivo, de una declaración que se emita como culminación del procedimiento administrativo y que exprese la voluntad esencial del órgano competente sobre el asunto ventilado: la concesión o negativa de lo pedido,

el mandato, la orden, el permiso, la imposición de sanción, la liquidación o la prohibición; b) que haga imposible la continuación del procedimiento, esto es, que tratándose de una decisión incidental y no de fondo, tienda a poner fin al procedimiento; c) que cause indefensión a la parte recurrente; y d) que prejuzgue el definitivo, es decir, que tratándose de una decisión de trámite, anticipe el pronunciamiento del órgano sobre la solución definitiva del problema planteado.

Todo recurso administrativo, según dispone la ley, deberá intentarse por escrito, y deberá llenar los siguientes extremos: 1º el organismo al cual está dirigido; 2º la identificación del recurrente; 3º la dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes; 4º los hechos y razones en que se funde, y los pedimentos correspondientes; 5º referencia a los anexos que se acompañan, si tal es el caso; 6º cualesquiera otras circunstancias que exijan las normas legales o reglamentarias; 7º la firma del recurrente.

No tendrá relevancia alguna el error del recurrente en la calificación del recurso. La ley dispone que esa circunstancia no impedirá la tramitación del recurso, siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter.

Conforme al artículo 87 de la ley, la interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo previsión legal en contrario.

Este principio de la no suspensión de los efectos del acto administrativo por obra del recurso intentado es unánimemente acogido por la doctrina. Dicha regla tiende a evitar que la actividad administrativa, orientada a la satisfacción del interés general, pueda ser paralizada en perjuicio de la comunidad por la simple oposición de un particular. Ahora bien, la aplicación inflexible de esta regla general podría hacer ilusorio el recurso, pues en muchos casos la decisión favorable al mismo no podría subsanar los perjuicios causados por el acto impugnado con anterioridad a ella. Por eso, la ley española ha previsto una excepción a la regla general, en la cual se autoriza a la Administración y a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativo, según los casos, para suspender la ejecución de los actos impugnados "en el caso de que dicha ejecución pudiese causar perjuicios de imposible o difícil reparación". Esta disposición persigue, según explica Eduardo García de Enterría, "conseguir un cierto equilibrio entre los dos principios encontrados" (la garantía del interés público y el derecho a una defensa efectiva del particular). (García de Enterría. *Curso de Derecho Administrativo*. Volumen I, página 380). En el mismo sentido el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, refiriéndose a los recursos ejercidos en Venezuela ante los tribunales de la jurisdicción administrativa dispone que "a instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos del acto administrativo de efectos particulares cuya nu-

lidad sea solicitada, cuando así lo permita la ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.

De manera diferente se ha buscado en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos conseguir el equilibrio entre los dos principios encontrados a que alude el maestro García de Enterría. En efecto, el aparte del artículo 87 de la Ley comentada dispone que “el órgano de la administración que conozca del recurso 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 fundare en la nulidad absoluta del acto”.

A mi parecer, esta ley debió reproducir los términos de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para establecer en el caso de los recursos administrativos un sistema igual que en los recursos jurisdiccionales, en lo tocante a la suspensión de los efectos de los actos impugnados. En la ley que comentamos, no es necesario que la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación. Basta el temor a un grave perjuicio para que la suspensión sea acordada. Por otra parte, podrá también ser acordada siempre que el recurrente invoque la nulidad absoluta del acto. En fin, la suspensión podría ser acordada de oficio. Estimo que en esta disposición ha prevalecido el interés de defender el particular por encima de la garantía del interés público.

Dispone la ley que ningún órgano podrá resolver por delegación los recursos intentados contra sus propias decisiones. Esto quiere decir que dictada por una autoridad, en ejercicio de funciones propias, una determinada resolución, los recursos jerárquico o de revisión que se ejerzan contra ésta deberá decidirlos el autor por sí mismo y no por delegación.

Según la ley, el órgano administrativo que conozca de un recurso deberá decidir todas las cuestiones que surjan con motivo del recurso, hayan sido alegadas o no por los interesados. Por lo tanto, el órgano que conoce del recurso tiene amplia competencia para analizar no sólo las cuestiones planteadas por el recurrente, sino todas las que aparezcan del expediente. Así, pues, pedida la revocación de un acto administrativo por una causal determinada, bien podrá la administración desestimar los fundamentos del recurso, y no obstante ello, acordar por un motivo diferente, la revocación o modificación del acto impugnado.

El órgano competente para decidir el recurso de reconsideración y el jerárquico tiene poderes amplios. Podrá confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como ordenar la reposición, en caso de observar vicios en el procedimiento, sin perjuicio de la facultad de la administración para conva-

lidar los actos anulables. No está limitado el órgano administrativo por la prohibición de la *reformatio in peius*, esto es, de modificar el acto impugnado de forma que haga peor la situación del recurrente, ni tampoco por la prohibición de incurrir en *ultra petita*, es decir, de conceder más de lo pedido por el recurrente, porque esta norma sólo se dirige a los jueces.

Según la ley, el recurso de reconsideración, cuando quien deba decidir sea el propio ministro, así como el recurso jerárquico, deberán ser decididos dentro de los noventa días siguientes a su presentación.

Interpuesto el recurso de reconsideración o el jerárquico, el interesado no podrá acudir a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, mientras aquellos no hayan sido decididos o no se haya vencido el lapso que tiene la administración para decidir. La Ley acoge, pues, el sistema del silencio-rechazo: el vencimiento del plazo para decidir, sin que hubiere recaído decisión, se interpreta como una respuesta negativa, y por lo tanto, abre al interesado la vía jurisdiccional.

La Ley objeto de los presentes comentarios establece tres tipos de recursos administrativos, a saber: el recurso de reconsideración, el recurso jerárquico y el recurso de revisión.

El recurso de reconsideración sólo es procedente contra los actos administrativos de carácter particular, es decir, las declaraciones productoras de efectos individuales. La oportunidad para intentarlo es dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del acto que se impugna. El recurso debe ser propuesto ante el funcionario que lo dictó. Si el acto no pone fin a la vía administrativa el órgano ante el cual se interpone el recurso deberá decidir dentro de los quince (15) días siguientes al recibo del mismo. Si por el contrario, el acto pone fin a la vía administrativa, la decisión deberá recaer dentro de los noventa (90) días siguientes a la fecha de la interposición.

No podrán los interesados intentar el recurso jerárquico sin haber previamente interpuesto el recurso de reconsideración. El recurso jerárquico no podrá ser admitido sino después de resuelto desfavorablemente el recurso de reconsideración, o de vencido inútilmente el lapso legal para su decisión, caso en el cual se entenderá negada la pretensión del recurrente.

La primera ley que en nuestro país creó el recurso de reconsideración fue la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, el 19 de junio de 1975, cuyo artículo 96 lo contempla. La interposición de este recurso no será requisito para que se tenga por agotada la vía administrativa, según lo dispone el artículo 97 de esa misma Ley.

Otro acto legislativo que menciona el recurso de reconsideración administrativo es la Ley de Impuesto sobre la Renta. Se trata en realidad de un

recurso jerárquico erróneamente calificado. En efecto, el artículo 121 de la citada Ley dispone que el recurso de reconsideración administrativa contra el acto de liquidación fiscal deberá ser interpuesto para ante la Administración General del Impuesto sobre la Renta a través de la administración que lo originó. Como se ve, es un típico recurso jerárquico cuyo conocimiento corresponde al superior jerárquico del órgano autor del acto impugnado.

Para la interposición del recurso jerárquico la ley fija el plazo de los quince días siguientes a la negativa del recurso de reconsideración. En esa oportunidad el interesado deberá formular el recurso jerárquico directamente ante el ministro.

También contempla la ley el ejercicio del recurso jerárquico contra las decisiones de los órganos subalternos de los institutos autónomos para ante los órganos superiores de esas mismas entidades.

El aparte único del artículo 96 de la ley sancionada dispone: "Contra las decisiones de dichos órganos superiores operará recurso jerárquico para ante el respectivo ministro de adscripción, salvo disposición en contrario de la Ley".

Esta grave disposición convierte en regla general lo que debería ser la excepción. En efecto, según toda la doctrina, la tutela administrativa sobre los institutos autónomos sólo existe en la medida en que el derecho objetivo la consagra. Los institutos autónomos o entidades autárquicas, como los denominan otras legislaciones, no están sometidos a la dependencia jerárquica con respecto a la administración. Por lo tanto, contra las decisiones emanadas de sus órganos superiores sólo puede recurrirse para ante la Administración en los casos excepcionales en que un texto legal así lo dispone. Por eso, esos medios de defensa han sido llamados recursos jerárquicos impropios. En Venezuela el único caso que recuerdo de esta clase de recurso es el que consagra el artículo 16 de la Ley de Remisión, Reversión y Consolidación de las Deudas de los Productores Agropecuarios, según el cual la negativa del Banco Agrícola y Pecuario u otros organismos de crédito agrícola o pecuario del Estado, a otorgar el beneficio de consolidación será recurrible para ante el Ministerio de Agricultura y Cría.

Bajo el imperio de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos la regla general consistirá en que puede ser intentado el recurso jerárquico contra los actos emanados de los órganos superiores de los institutos autónomos para ante el ministro de adscripción. Por excepción no habrá el recurso jerárquico, cuando la ley expresamente lo niegue.

Finalmente la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos consagra el recurso de revisión contra los actos administrativos firmes.

En la legislación venezolana este recurso tiene su antecedente en el artículo 98 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, conforme al cual "el recurso de revisión procede aun contra las decisiones que hayan quedado firmes por haberse vencido el lapso para ejercer el recurso contencioso-administrativo o porque éste hubiese sido desestimado jurisdiccionalmente". Esa misma Ley, que "este recurso sólo podrá interponerse por ante el Contralor y fundamentado en hechos sobrevinientes o desconocidos para el momento en que se tomó la decisión".

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece que el recurso de revisión contra los actos administrativos firmes podrá intentarse ante el ministro respectivo, en los casos siguientes:

- 1º Cuando hubieren aparecido pruebas de valor esenciales para la resolución del asunto no disponibles para la época de la tramitación del expediente.
- 2º Cuando en la resolución hubieren influido, en forma decisiva, documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial definitivamente firme.
- 3º Cuando la resolución hubiere sido adoptada por cohecho, violencia, soborno u otra manifestación fraudulenta y ello hubiere quedado establecido por sentencia judicial definitivamente firme.

El requisito de firmeza del acto para ser admisible el recurso de revisión se refiere a la vía administrativa, y no a la procesal.

Este recurso deberá ser intentado dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la sentencia declarativa de la falsedad de las pruebas que influyeron en la decisión impugnada o a la sentencia que haya declarado el fraude que haya originado el acto contra el cual se recurre, o de haberse tenido noticia de la prueba de valor para la resolución del asunto no disponibles para el momento en que fue dictado el acto objeto de impugnación.

El recurso de revisión deberá ser decidido por el ministro dentro de los treinta días siguientes a su presentación. El ministro tiene en este caso amplios poderes de decisión. Con vista de los nuevos elementos de apreciación, podrá acoger o rechazar el recurso interpuesto, revocar o modificar el acto impugnado, o bien convalidarlo, si a su juicio solamente adoleciere de vicios subsanales.

Puede afirmarse en tesis general que las disposiciones de la ley sobre los recursos administrativos, aun cuando en parte sólo sean la conversión en derecho positivo, de principios ya instituidos en nuestro país por la doctrina

y la jurisprudencia, constituyen sin duda un largo paso en el camino hacia la consolidación del estado de derecho y a la protección jurídica de los administrados.

Dr. Gabriel Ruan

En primer lugar, lamento que el doctor Mizrachi no haya podido desarrollar todo el contenido de su exposición, que realmente era muy interesante. Quisiera entonces hacer algo muy similar a lo que él ha tenido que hacer: concentrar en lo posible las inquietudes que tengo que comunicarles.

Tenemos que partir de una base muy realista: la ley existe y debemos proponer; más que criticar los artículos que ya no podrán ser modificados, por lo menos en este momento, debemos avanzar intentos de solución. Sobre esta línea, pretendo plantear muy brevemente cuál es el problema y cuál podría ser, a mi entender, un esbozo para seguir en este espinoso asunto, como es la relación entre la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y los procedimientos especiales establecidos en las leyes y reglamentos.

Básicamente es un problema de relación de un procedimiento uniforme que se quiere implantar con esta Ley y una cantidad bastante grande de procedimientos especiales previstos en muchas leyes administrativas. Esto nos lleva a decir que no es cierto que en Venezuela no haya procedimientos administrativos sino que hay demasiados y no tienen —vamos a decir— reglas que permitan establecer una constancia en su régimen, sino que son de muy variada estructura y existen áreas no procedimentadas que requieren urgentemente de la existencia de algún procedimiento; tal vez, así es que debemos concebir el problema y así ha debido ser concebida la intervención de esta ley, como una manera de subsanar esta carencia creada por esta multiplicidad de procedimientos especiales, en ciertos casos, y por la carencia de procedimientos, en otros.

Nos encontramos con un problema histórico que es el siguiente, por vía de comparación: en el Derecho Procesal Civil, primero fue el Código de Procedimiento Civil; es decir, primero fueron los grandes principios, el procedimiento ordinario y luego vinieron una serie de procedimientos especiales. En Derecho Administrativo nos encontramos con que la realidad es la contraria: existe una multiplicidad bastante grande de procedimientos especiales y ahora debemos hacer el procedimiento uniforme que los agrupe a todos. Esto, de por sí, es una labor titánica, poder armonizar toda aquella red diversa y hasta divergente de normas procedimentales. Esto es básicamente el problema, que considero bastante serio, más de lo que se piensa a primera vista y está relacionado con lo que planteó muy acertadamente el doctor Mizrachi con referencia a la heterogeneidad en el contenido de las facultades administrativas. No es lo mismo la homogenei-

dad que puede desprenderse de una actividad jurisdiccional, que por lo general en la mayoría de los casos se concreta en una sentencia, un acto con caracteres uniformes, que lo que ocurre con la actividad administrativa, donde la mayoría de las veces la actividad de los funcionarios administrativos debe concretarse en actos sumamente diversos entre sí. Esto impone, necesariamente, que el procedimiento se adapte al producto y la uniformación tenga que ser limitada, porque no es lo mismo la homogeneidad de una actividad jurisdiccional que la heterogeneidad de una actividad administrativa. Este es un hecho real y creo que hay que afrontarlo y no dejar absolutamente todo a la jurisprudencia; pienso que hay que ayudarla un poco.

Frente a esta situación caben varias alternativas, por supuesto que no todas deseables: primero, derogar todos los procedimientos especiales y establecer o instaurar un procedimiento uniforme único; hacer prácticamente de la función administrativa algo muy similar en su estructura a la función jurisdiccional. Esto, vamos a decir, repugna solamente de concebirlo. Esos procedimientos especiales no pueden desaparecer porque responden a una realidad, que es la diversidad de los actos que emite la autoridad administrativa, de la cual ya ha hecho referencia el doctor Mizrachi. No obstante, parece que esta orientación estaba en el proyecto original, porque en el artículo 1º de la Ley que ha sido aprobada en el Congreso, dice que la Administración Pública Central y la Administración Pública Descentralizada, integradas en la forma prevista en sus respectivas leyes orgánicas, ajustará su actividad a las prescripciones de la presente Ley. Luego, el artículo 47, originalmente aprobado, hablaba de que sólo quedarán a salvo procedimientos establecidos en "leyes preeminentes", que si tenemos en cuenta el carácter orgánico de esta Ley, no podría ser sino la Constitución; entonces, no quedaría otra alternativa que la derogatoria de todos los procedimientos especiales y el ajuste al procedimiento uniforme, que en este caso vendría a ser el procedimiento ordinario establecido en esa Ley. Esta alternativa realmente me parece descabellada y creo que ustedes podrán verlo así también.

Otra alternativa sería dejar en vigencia todos los procedimientos especiales previstos en leyes y reglamentos especiales, como lo planteó el Ejecutivo. Esto podría ser una solución sumamente cómoda pero tal vez no nos permita subsanar las deficiencias existentes, y en cierto modo, las dificultades que plantean ciertos procedimientos, para que las garantías y los derechos del ciudadano queden incólumes; es decir, conviene un ajuste de muchos procedimientos administrativos a una nueva idea del procedimiento, o, por lo menos, a un conjunto de patrones o principios básicos.

Otra alternativa sería que la ley misma estableciera cuáles son esas excepciones, que haga una enumeración de cuáles son los procedimientos espe-

ciales previstos en leyes y reglamentos que quedarían a salvo. Creo que esto se intentó en un proyecto de la Comisión de Administración Pública, al cual hizo referencia el ponente. Tengo aquí ese artículo, pero me abstengo de leerlo. Considero que la enumeración que allí se hacía conducía a una imprecisión bastante grande, porque se enumeraban materias pero no procedimientos específicos. Por ejemplo, se hablaba de procedimientos para reprimir y sancionar los delitos y contravenciones fiscales; se hablaba de los procedimientos de recaudación, inspección y fiscalización de ingresos y gastos públicos; de los procedimientos de imposición de sanciones por infracción de leyes sociales; se llegaba prácticamente a una solución muy parecida a la de dejar en vigencia todos los procedimientos especiales, aunque un poco atenuada.

Una cuarta alternativa, que ha sido ensayada en varios países, entre ellos el mismo que ha inspirado esta Ley, España, así como también en Argentina, es la de habilitar el Poder Ejecutivo para que éste, con los mayores recursos que dispone, pueda establecer cuáles de aquellos procedimientos especiales existentes en la legislación deben permanecer en vigencia por estar justificada su existencia, por obedecer a un particularismo que no puede ser soslayado o porque no chocan o no implican una negación de los principios y de las garantías básicas que establece la Ley general.

La medida anterior debe estar complementada con una facultad concedida al también Ejecutivo, destinada a ajustar los procedimientos a los principios establecidos en la nueva ley. Esta facultad sería aplicable solamente a todos aquellos procedimientos contenidos en reglamentos, como lo interpretó la Comisión de Administración Pública, por cuanto las leyes se derogan sólo por otras leyes. Podríamos concebir, también, una derogatoria abstracta condicionada, sujeta a un acto ejecutivo posterior; pero desde el punto de vista de la teoría constitucional resultaría un poco difícil de concebir y aplicar.

Ante esta situación, ¿cuáles podrían ser unas recomendaciones elementales? Primero, que se considere este Proyecto de Ley como un estatuto de garantías básicas. Es decir, que los principios de procedimiento, los principios fundamentales que debe respetar la Administración en el ejercicio de sus facultades administrativas, en atención a la protección de los derechos ciudadanos, se respeten en cualquier ley especial. Esto, tal vez presenta ciertos inconvenientes, por cuanto la Ley Orgánica establece estas garantías, pero las acompaña, por lo general, de una reglamentación aplicativa concreta; no es como en algunas otras leyes, como la argentina, que comienza con una enumeración bastante genérica de principios o garantías básicas que deben ser respetadas por la Administración.

En segundo lugar, como bien dijo el doctor Mizrachi, estimo que en su aplicación, debe considerarse el procedimiento ordinario como una norma eminentemente supletoria en materia de procedimientos administrativos. No es con-

veniente pretender imponerla a realidades donde ella no quepa, donde simplemente la estructura de las facultades administrativas que deben ejercerse no admitan la "camisa de fuerza" de ese procedimiento ordinario.

Por último, pienso que debe pensarse en la posibilidad de una habilitación al Poder Ejecutivo. Para ello creo que debe reflexionarse acerca de la idea de que la materia de los procedimientos es de reserva legal. Es verdad que la Constitución habla de una "legislación de procedimientos" y justamente, dentro de una norma referida a la legislación de las garantías ciudadanas. Pero no debemos entender que se trata de una garantía o reserva absolutas, porque es hacer un poco difícil la adaptación de los procedimientos administrativos a la realidad administrativa. Se debe establecer un justo equilibrio entre la rigidez de los principios legales y la flexibilidad normativa que requiere la actividad de los órganos administrativos.

Dejo así planteada, por ahora, mi opinión ante ustedes.