

169



UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO
COORDINACIÓN DE PASANTÍA Y CLÍNICA JURÍDICA



**"ACTA DE EVALUACIÓN DE LA PRESENTACIÓN ORAL
DEL TRABAJO ESPECIAL DE GRADO"**

El jurado designado por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad José Antonio Páez, para la Evaluación de la Presentación Oral de Trabajo Especial de Grado

titulado: Propuesta de Incorporación del Procedimiento de Nulidad de Pleito Derogado en la Ley Orgánica del Procedimiento Administrativo

Realizado por el (la) Br. Mamul Zambrao titular de la Cédula de Identidad N° 24.329857 cursante del Décimo (10°) Semestre de la carrera de DERECHO, Período

en fecha _____ hace constar después de analizar su contenido y oír la exposición oral el siguiente veredicto:
aprobado con mención publicación (20pts)

El Jurado

Nombre y Apellido	C.I	Firma del Jurado	Jurado
<u>Licanda Bero</u>	<u>7.110917</u>	<u>[Firma]</u>	Tutor Académico (Presidente)
<u>[Firma]</u>	<u>10.644665</u>	<u>[Firma]</u>	Jurado I
<u>[Firma]</u>	<u>6.428677</u>	<u>[Firma]</u>	Jurado II

VEREDICTO:

- 1.- APROBADO CON MENCIÓN PUBLICACIÓN (20 pts)
- 2.- APROBADO CON MENCIÓN HONORÍFICA (18 - 19 pts)
- 3.- APROBADO (17-16 - 15 - 14 - 13 - 12 - 11 - 10)
- 4.- NO APROBADO (09)



REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO

**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE NULIDAD DE
PLENO DERECHO EN LA LEY ORGÁNICA DE PROCEDIMIENTOS
ADMINISTRATIVOS.**

AUTORES: Alexandra Monastério

C.I.:20.162.317

Manuel Zambrano

C.I. 24.329.857

SAN DIEGO, ABRIL DEL 2018



REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD JOSE ANTONIO PAEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS
ESCUELA DE DERECHO

**PROPUESTA DE LA INCORPORACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE NULIDAD
DE PLENO DERECHO EN LA LEY ORGÁNICA DE PROCEDIMIENTOS
ADMINISTRATIVOS.**

CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN

Nombre, firma y cédula de identidad del Tutor Académico

Nombre, firma y cédula de identidad del Jurado

Nombre, firma y cédula de identidad del Jurado

AUTORES: Alexandra Monastério

C.I.:20.162.317

Manuel Zambrano

C.I. 24.329.857

SAN DIEGO, ABRIL DEL 2018

DEDICATORIA

A Dios por la generosidad de permitirme vivir esta experiencia.

A mi madre por su constante sacrificio en aras de un mejor futuro para sus hijos.

A mis hijos e hijos complementarios quienes son mi motivación y fuente de esperanza.

A mi esposo por su comprensión y apoyo permanente.

Mi sincero agradecimiento a mi fiel amigo Manuel Zambrano que siempre me ha demostrado que puedo contar con él, sin ti, la culminación de la carrera no habría sido posible.

Mi eterno agradecimiento a mi amiga Belén Moreno quien propicio la continuación de mi carrera, al estar presente a toda hora e incondicionalmente para mi familia y para mi, especialmente para el cuidado de mí bebe Liam Augusto.

A mis hermanos Mayerli Pereira y Carlos Flores, quienes siempre me han ofrecido palabras alentadoras y se han alegrado por mis triunfos por pequeños que sean.

A mis sobrinos Gabriel, Dubraska, Esmeralda, Aranza y Dylan, con sus antenitas de caracol sinestre me enseñaron muchas cosas.

A mi hermana Damarys Flores, porque sé que me guías desde el cielo.

Agradecida con mi tía Patricia Flores, como mi segunda madre cuido de mi y regalo lecciones y enseñanzas de vida.

A quienes de compañeros de estudios pasaron a ser hermanos de vida, Valentina Archila, Genessys Sardúa, Jesús Aponte, Manuel Zambrano, gracias por las horas de estudios, investigaciones, vivencias y alegrías.

A todos mis profesores por el conocimiento compartido, especialmente Dra. Lourdes Burgos, Dra. Gioconda Burgos, Dr. Alfredo Estraño.

Mi agradecimiento al vicerrectorado académico de mi casa de estudios Universidad José Antonio Páez por darme la oportunidad de la presentación de mi trabajo de grado a distancia.

AGRADECIMIENTOS

A mis hijos Luis Alessandro y Liam Augusto por el tiempo no compartido con ellos y empleado a esta hermosa carrera.

A mi esposo Luis Martínez quien compartió conmigo mis tristezas pero hizo posible la felicidad...

A mi mama Valeria Flores quien cada día me da razones para estar orgullosa de ella.

Para alguien que le hubiese gustado ver uno de mis más grandes sueños hecho realidad, para ti hermana Damarys Flores.

Alexandra monasterio

DEDICATORIA

En primer lugar le agradezco a Dios, quien es quien me impulsa cada día a dar lo mejor de mí, el que me guía y me bendice en cada paso. A mi Madre, que me ha apoyado a lo largo de mi vida con un amor que solo ella me ha podido dar, sin su apoyo esto no sería una realidad; a mi Padre, que con sus sabias palabras me ha ayudado a mantenerme en mi camino, LOS AMO MIS VIEJOS. A todas las excelentes personas que he podido conocer durante la carrera, que con una frase de ánimo o un gesto de compañerismo me han hecho saber lo que significa ser un amigo, por esas personas especiales que han marcado mi vida y han llegado para nunca irse, por un sentimiento tan real que casi es palpable. Para todos mis profesores, en especial aquellos a los que puedo llamar maestros, a esos que con su forma única de ser han dejado enseñanzas que perduraran en mi vida.

AGRADECIMIENTOS

Gracias a mis padres, por todo ese apoyo e impulso para seguir adelante, por ese amor genuino e instrucciones sabias que guían mi camino.

Gracias a la valiosa colaboración de mi tutora Dra. Gioconda Burgos, por todas esas correcciones oportunas y llenas de conocimiento, a los profesores integrantes del jurado por poner sus puntos de vista y sus sabias observaciones a mi favor, al Dr. Miguel Rodríguez por todo su apoyo y ayuda profesional, a mi familia por siempre apoyarme, y muy especialmente a mi tía Dra. Dulce Maria Coronado, por demostrarme su amor para conmigo con todas sus enseñanzas, profesionales y espirituales, y a mis sobrinas Isabella Aponte y Anabella Mia, que con ese amor tan tierno y verdadero son un motivo fundamental por el cual seguir adelante.

Manuel Zambrano



REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD JOSE ANTONIO PAEZ
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS
ESCUELA DE DERECHO

PROPUESTA DE LA INCORPORACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE NULIDAD DE PLENO DERECHO EN LA LEY ORGÁNICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS.

Autores: Alexandra Monastério

Manuel Zambrano

Tutor Acadêmico: Gioconda Burgos

Fecha: Abril 2018

RESUMEN

El presente trabajo de grado, tiene como objetivo proponer la incorporación del procedimiento de nulidad de pleno derecho en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ya que en el ordenamiento jurídico administrativo venezolano no se consagra e incluso el procedimiento para tramitarlo. Se prevé en la LOPA el procedimiento de nulidad absoluta y relativa en los artículos 19 y 20; sin embargo, se asocia a la nulidad de pleno derecho con la absoluta, pero en el mundo jurídico internacional se establecen causales que permiten diferenciarlo; lo que se constituye en la razón de este estudio la investigación se desarrolló bajo el método de la dogmática jurídica con revisión de diversas fuentes documentales tanto nacionales como extranjeras. Se llegó a la conclusión de que su incorporación procedimental en la LOPA va a permitir al ciudadano ejercer sus derechos y garantías constitucionales y jurisdiccionales apegadas al debido proceso, tutela judicial efectiva en el marco del Estado de Derecho

Palabras claves: Nulidad absoluta, nulidad de pleno derecho, Procedimiento administrativo.

INDICE

Pp.

Constancia De Aprobación.....	ii
Reconocimiento	iii
Agradecimiento.....	iv
Resumen.....	v
Indice.....	vi
Introducción.....	1

CAPÍTULO

I EL PROBLEMA

Planteamiento del Problema.....	2
Formulación del Problema.....	4
Objetivos del Estudio.....	4
Justificación del Estudio.....	5
Limitaciones del Estudio	5

II MARCO TEORICO

Antecedentes de la investigación.....	8
Bases Teóricas.....	10
Bases Legales.....	27
Definición de Términos Básicos.....	32

III MARCO METODOLOGICO

Tipo de Investigación.....	33
Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica.....	35
Fases Metodológicas.....	35
Fuentes de Conocimiento Jurídico	23

IV RESULTADOS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Resultados.....	38
-----------------	----

Conclusiones.....	39
Recomendaciones.....	40
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	41

INTRODUCCION

El derecho administrativo como rama del derecho público, tiene su fundamentación en los actos administrativos; los cuales son creados con la finalidad de que sean permanentes, durables, estables, válidos y eficaces; sin embargo la Ley orgánica de procedimientos administrativos consagra la nulidad del acto administrativo por imperfecto o por las consecuencias que se deriven del mismo que crean su invalidez jurídica; esa invalidez en el marco de la citada ley, genera un vicio de nulidad, que será absoluta o de anulabilidad; estableciendo a su vez el procedimiento a seguir. Cabe resaltar que hasta este punto se consagran los vicios invalidantes del acto administrativo en la vigente ley. Vale decir: no existe el concepto y, menos aún, el desarrollo diferenciado de la llamada “nulidad de pleno derecho” de forma expresa, en tanto que la misma se asocia o asimila a la nulidad absoluta.

El presente Trabajo de Grado, tiene como propósito proponer la incorporación del procedimiento de nulidad de pleno derecho en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA). A tales efectos, la investigación está estructurada bajo la modalidad investigativa de la dogmática jurídica; por lo cual fue necesario la revisión de fuentes bibliográficas y de la aplicación de trabajo de campo a fin de conocer de forma directa la problemática. Para lo cual, se estructuró en cuatro capítulos cuyo contenido se especifican a continuación:

Capítulo I. El Problema, en el cual se encuentran contenidos el planteamiento del problema, los objetivos, la justificación del estudio y la limitación del estudio.

Capítulo II: Marco Teórico: en el cual se identifican los antecedentes de la investigación, así como las bases teóricas y legales y la definición de términos básicos.

Capítulo III: Marco Metodológico: en el cual se contempla el tipo de investigación; los métodos, técnicas de investigación jurídica; las fases metodológicas y las fuentes de conocimiento jurídico.

Capítulo IV: Resultados, Conclusiones y Recomendaciones

CAPITULO I

EL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El ordenamiento jurídico venezolano, registra cambios significativos con la vigencia de la Constitución de 1999; con la incorporación de las garantías y principios constitucionales y la preeminencia de los derechos humanos en el marco de un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, que permite a su vez la legalidad de sus actuaciones como Estado de Derecho, que permite garantizar a los ciudadanos el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de sus derechos. El respeto a estos derechos resulta obligatorio para todos los órganos del Poder Público. De allí que, en el mismo orden, se contempla constitucionalmente que todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos que la misma constitución garantiza es nulo, y los funcionarios o funcionarias que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y/o administrativa.

Desde esta óptica; se interrelacionan los actos administrativos con la actividad del Estado cuando ejerce una de las funciones fundamentales como es la función administrativa, cuya manifestación de voluntad se traduce a través de un conjunto de actos de administración, para alcanzar sus fines políticos jurídicos, económicos y sociales. De allí que, estos se aplican a toda clase de manifestaciones de la actividad de los sujetos de la administración pública; y en el sentido estricto, comprende y abarca a las manifestaciones de la voluntad del

Estado para crear efectos jurídicos, particularmente esta última, de significación más restringida y específica, se constituye en el verdadero eje del derecho administrativo.

En este orden de ideas, los actos administrativos regulados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos LOPA de 1982 vigente, engloba los criterios fundamentales de actuación del Estado que producen efectos jurídicos; en otras palabras, regula con precisión el acto en sus requisitos, para someter a condiciones de validez y de legalidad la actuación de la Administración y además regula 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 la decisión administrativa tácita negativa derivada del silencio administrativo.

Es de especial consideración, que la LOPA consagra a su vez la nulidad del acto administrativo ya que éste haya sido imperfecto o por las consecuencias que se derive del mismo que crea su invalidez jurídica; esa invalidez genera un vicio de nulidad, bien porque su contenido es contrario a derecho, vulnera normas de contenido legal o constitucional o no cumple con los requisitos de validez y legalidad. Si un acto administrativo es dictado sin verificar sus elementos existenciales y violando o menoscabando la Constitución y la ley, el mismo contiene vicios que en consecuencia lo proyectan a su nulidad absoluta o relativa, dependiendo de la gravedad del defecto

Según Brewer (2014), el art 19 de la LOPA establece que los actos de la administración serán absolutamente nulos y dentro de las causales en su ordinal 4° refiere “Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes, o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido” resultando la nulidad de pleno derecho , tal como lo señala la Sentencia N° 99-22524 de fecha 9 de Noviembre de 1999, Sala Político Administrativa de que: Así, por ejemplo, en el reflejo fiel de una doctrina constante,

se ha afirmado que para dar lugar a la nulidad de pleno derecho es necesario la evidencia del defecto, es decir, para que la incompetencia sea manifiesta, la misma debe aparecer de una manera clara, sin que exija esfuerzo dialéctico su comprobación por saltar a primera vista.

El análisis precedente conlleva a plantear la visión de destacados juristas en Derecho Administrativo; entre ellos Araujo (2014)

“El régimen jurídico de la nulidad de pleno derecho establece, precisamente vicios que el legislador considera de mayor gravedad que los vicios que dan lugar a anulabilidad; se reglamenta la legitimidad activa de la acción de nulidad; imprescriptibilidad del vicio de nulidad, lo que comprende tanto la acción de nulidad como la revisión por parte de la propia Administración; los vicios de orden público pueden ser declarados de oficio y los vicios de nulidad de pleno derecho son insaneables, esto es, no procede la convalidación en cuanto a los efectos: está dotada de efecto retroactivo, esto es *ex tunc*, y consta de un régimen de suspensión de la ejecución del acto viciado de nulidad” (p33)

Ahora bien, cabe precisar que si bien existe un régimen típico de nulidad (nulidad de pleno derecho y anulabilidad), se ha estado lejos de constituir un régimen óptimo, pues algunos autores sostienen que dogmáticamente no se ha alcanzado una configuración técnica adecuada al efectivo funcionamiento de la nulidad en la realidad jurídica, como es el caso en Venezuela; donde este procedimiento no está establecido en la norma adjetiva de la materia por lo que no hay manera de subsanarlo por vía administrativa.

Con base a la problemática planteada, se formula la siguiente interrogante:

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuál es la efectividad de la incorporación del procedimiento de nulidad de pleno derecho, en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos?

1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION

1.3.1 Objetivo General:

Proponer la incorporación del procedimiento de nulidad de pleno derecho en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

1.3.2 Objetivos Específicos

- 1- Identificar el procedimiento ordinario utilizado actualmente.
- 2- Determinar los vicios y desventajas del procedimiento para solicitar la nulidad de pleno derecho en vía jurisdiccional.
- 3- Aportar un procedimiento acertado para su incorporación en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos

1.4 JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION

La investigación es de suma importancia; ya que se analiza los procedimientos administrativos previstos en la LOPA y que regulan las relaciones jurídicas entre la administración y los particulares con fundamento en el derecho a la tutela judicial efectiva; y de esta forma comprender la esencia del artículo 26 constitucional, donde el Estado garantiza el acceso a los órganos de administración de justicia.

Desde el punto de vista académico, la investigación contribuirá en la formación de los profesionales del Derecho, en cuanto a los procedimientos de nulidad de los actos administrativos, siendo en este caso un aporte ante la inexistencia de los de pleno derecho.; además de servir como material de estudio y revisión documental para los estudiantes.

Desde el punto de vista práctico, contribuirá como valor agregado generar propuestas ante la inexistencia de procedimientos administrativos de nulidad de pleno derecho, situación que permitirá enfrentar situaciones en el quehacer diario venezolano.

1.5 LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN.

Las limitaciones para la materialización de este trabajo de grado, fue la escasa información existente en materia de nulidad de actos administrativos de pleno derecho, haciéndose uso para ello del derecho comparado.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

El marco teórico; se puede entender como la fundamentación teórica dentro del cual se enmarcara la investigación que va a realizarse. Es decir, es una presentación de las principales escuelas, enfoques o teorías existentes sobre el tema objeto de estudio, en que se muestre el nivel de conocimiento en dicha área. De allí que debe presentar en una forma clara los elementos de tipo teórico que van a servir para orientar un determinado trabajo.

El planteamiento de una investigación no puede realizarse si no se hace explícito aquello que nos proponemos conocer: es siempre necesario distinguir entre lo que se sabe y lo que no se sabe con respecto a un tema para definir claramente el problema que se va a investigar. El correcto planteamiento de un problema de investigación nos permite definir sus objetivos generales y específicos, como así también la delimitación del objeto de estudio. Según Sabino (2012) afirma que

“El marco teórico, marco referencial tiene el propósito de dar a la investigación un sistema coordinado y coherente de conceptos y proposiciones que permitan abordar el problema. Se trata de integrar al problema dentro de un ámbito donde éste cobre sentido, incorporando los conocimientos previos relativos al mismo y ordenándolos de modo tal que resulten útil a nuestra tarea. El fin es el de situar al problema dentro de un conjunto de conocimientos, que permita orientar nuestra búsqueda y nos ofrezca una conceptualización adecuada de los términos que utilizaremos”.
(p47)

En este mismo sentido, Arias (2012), dice que:

“En el marco teórico, se expresan las proposiciones teóricas generales, las teorías específicas, los postulados, los supuestos, categorías y conceptos que han de servir de referencia para ordenar la masa de los hechos concernientes al problema o problemas que son motivo de estudio e investigación. En este sentido, todo marco referencial se elabora a partir de un cuerpo teórico más amplio, o directamente a partir de una teoría. Para esta tarea se supone que se ha realizado la revisión de la literatura existente sobre el tema de investigación”. (p55)

Con fundamento a lo expresado por los autores mencionado se desarrolla el sustento de la investigación de la manera siguiente:

4.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION

El sustento de esta investigación proviene de la revisión bibliográfica de diversas investigaciones seleccionadas que tratan de esta investigación. Según Arias (2012):

“Los antecedentes se refieren a una síntesis conceptual de las investigaciones o trabajos realizados sobre el problema formulado. Con la presentación de antecedentes se busca aprovechar las teorías existentes sobre el problema, en función del mismo y ser un medio seguro para lograr los objetivos propuestos”. (p69)

Enseguida se presentan unos trabajos de investigación que abordaron la problemática en estudio, sirven de guía al investigador y le permiten hacer comparaciones y tener ideas sobre cómo se trató el problema en esa oportunidad.

Vinces, M (2015), en su Tesis de Grado titulada: ***Reflexiones sobre la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos y su deformación en la ley del Procedimiento Administrativo General Peruano***. Para optar al título de Licenciado en Derecho en la Universidad San Martín. La investigación analizó el régimen jurídico de la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos en el Perú, tomando en cuenta lo señalado en la doctrina nacional y comparada. Para ello, se revisó la definición de acto administrativo y los requisitos de validez del

acto administrativo a la luz de lo establecido en la ley de Procedimiento administrativo. Por otra parte, se consideró las nociones fundamentales sobre la nulidad y anulabilidad de los actos administrativos afín de demostrar que la regulación establecida en el ordenamiento peruano no es la más adecuada para remediar los efectos de los actos administrativos.

La legislación peruana ha pretendido favorecer la seguridad jurídica y la estabilidad de los actos administrativos, a costa de sacrificar la legalidad y, en ocasiones, los principios fundamentales sobre los que se asienta la actividad de la administración pública, soslayando la verdadera naturaleza de los actos administrativos. La investigación fue de tipo documental descriptiva con diseño bibliográfica y de revisión de textos doctrinarios. Se llegó a la conclusión de que la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos, no son conformes a las características esenciales de la institución peruana, por el contrario, si bien se reconoce formalmente esta categoría, en realidad lo que se encuentra presente es la anulabilidad del acto administrativo, construida sobre los supuestos de nulidad e pleno derecho.

El aporte de esta investigación consistió en sustentar las teóricas de la investigación; cuya razón fundamental es comprender los actos administrativos de cada país y que ante la inexistencia de procedimientos internos se recurre al derecho comparado para gestionar la nulidad o anulabilidad e los mismos, siendo que se ha dado mayor peso a los actos administrativos de carácter anulabilidad; situación que se asemeja a la venezolana que tampoco existen los procedimientos expeditos de ley.

Hernández, C (2014), en su trabajo de grado titulado: ***Análisis de los vicios intrascendentes de los actos administrativos en el ordenamiento jurídico venezolano***. Para optar al título de Abogado en la Universidad Rafael Urdaneta. El objetivo de la investigación fue analizar los vicios, para profundizar el estudio se examinó los aportes de la Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela, Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, así como los aportes

doctrinarios de los autores Araujo Juárez, entre otros. La metodología empleada fue de tipo jurídica descriptiva, el diseño de la investigación de campo, la misma por estar inmersa en el Derecho, se utilizó las técnicas interpretativas en el área jurídica. Se concluyó que los vicios intrascendentes no causan la nulidad del acto, solo afectan levemente, ya que dolo inciden sobre las formas en que la administración lo exterioriza.

El apoyo de la referida investigación, estuvo orientada a examinar los vicios que en el ordenamiento jurídico venezolano hacen susceptibles de nulidad absoluta o relativa a los actos administrativos; se toma en consideración la fuentes bibliográficas consultadas que permitieron plasmar los resultados, conclusiones y recomendaciones de la investigación.

Rojo, B (2014), en su Trabajo de investigación titulado: ***La nulidad y la anulabilidad, su alcance y su significación.*** Trabajo de Ascenso en la Universidad Complutense de Madrid. Investigación documental descriptiva, cuya finalidad consistió es determinar las diferencias entre ambos tipos en los actos administrativos, y llego a la conclusión de que son categorías jurídicas que en cada sector del ordenamiento tienen un sentido y funcionalidad diferentes; pero a su vez coinciden en la necesidad de impedir que los actos que afecten al orden publico puedan consolidarse en el mundo del derecho por no haber sido impugnados; siendo que la nulidad es la regla general ante cualquier infracción del ordenamiento jurídico y la anulabilidad es la excepción, solo se consideran anulables los actos o negocios en los que se ha incurrido en un vicio del consentimiento o se actuó sin la capacidad exigida por la ley.

La investigación fue pertinente, permitió consolidar la diferenciación entre la nulidad y la anulabilidad y su aplicabilidad en los diferentes actos administrativos impugnables; además el derecho comparado da visión para contrastar lo establecido en el ordenamiento jurídico interno en materia de los actos administrativas, se toma la tipología investigativo; es decir documental descriptiva.

3.2 BASES TEORICAS

Según Sabino, (2012):

“Las bases teóricas tienen por propósito precisamente eso; dar a la investigación un sistema coordinado y coherente de conceptos y proposiciones que permitan abordar el problema. Consiste en elementos teóricos relacionados con el problema de estudio que permite su adecuada comprensión para luego definir su alcance y comprender sus implicaciones, es decir, que el marco teórico es la base principal del problema dentro de las cuales se explican aspectos significativos del tema o problemas en estudio y debe estar enlazada con la teoría, la práctica y el proceso de la investigación”. (p66)

Las bases teóricas de la presente investigación están directamente relacionadas con los objetivos planteados; es decir actos administrativos, procedimiento ordinario, nulidad de pleno derecho entre otros.

Evolución histórica de los Actos administrativos

La connotación de acto administrativo, tiene su origen en el derecho administrativo francés en la época de la Revolución Francesa y surge para calificar las actuaciones de la administración pública excluidas de la revisión por parte de los tribunales ordinarios, cuando se les prohibió inmiscuirse en los asuntos administrativos y juzgar los actos de la administración pública.

Desde este punto de partida hasta la actualidad, las actividades desarrolladas por los Estados se fundamentan en el principio del Estado de Derecho, donde la noción de acto administrativo es de referencia obligatoria en el derecho administrativo, ya que es una conquista, al presuponer la disposición de una jerarquía de normas sistemáticamente ordenadas al término de los cuales surgen los actos y mandatos que desembocan en realizaciones concretas y en actuaciones con trascendencias jurídicas.

Definición de acto administrativo

Doctrinariamente no existe una definición unitaria del acto administrativo, sin embargo diversos autores han emitido su conceptualización; entre ellos:

Según Gulabert (2002):

“Son todas aquellas declaraciones unilaterales, no normativas, de la administración, sometidas al Derecho Administrativo: el acto administrativo presupone la existencia de un actuar por parte del Estado. A partir de la aparición de un acto, la acción administrativa puede ser impugnada administrativa o jurisdiccionalmente. Por tanto, sólo tiene lugar y sentido el acto administrativo en una administración subordinada al imperio de la ley y controlada con base a ella”. (p 8)

De forma similar, Brewer (2014) considera que:

“El acto administrativo es toda manifestación de voluntad de carácter sub-legal 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 sub legal) actuando en ejercicio de la función administrativa y, tercero por los órganos del poder judicial, actuando en ejercicio de las función administrativa y legislativa”.(p13)

Desde el ámbito legal, en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se le define como: “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.

De las definiciones mencionadas, se extraen las siguientes características que dan sentido de legalidad al acto administrativo

Características del acto administrativo

- Es un acto jurídico, es decir, un acto que genera unas consecuencias jurídicas
- Es un acto dictado por una Administración, de modo que quedan excluidos automáticamente todos aquellos actos realizados por los interesados como solicitudes, recursos, quejas, sugerencias, reclamaciones etc.
- Es un acto sometido a derecho administrativo, es decir, con arreglo a normas de derecho público y no privado, ya que la Administración puede dictar actos también sujetos a un régimen jurídico privado. Estos actos quedarían excluidos por tanto, del concepto de acto administrativo. Del mismo modo quedan excluidos del concepto de acto administrativo, las normas dictadas por la Administración que tienen alcance general, como los reglamentos, los contratos administrativos y las actuaciones por vía de hecho de la Administración.

Clasificación de los actos administrativos

La clasificación acá señalada es de conformidad a la establecida en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Los Actos Administrativos según sus efectos:

Aquellos que están en función del carácter normativo o no de los mismos, siendo estos actos de efectos generales y actos de efectos particulares, los actos administrativos normativos, se han convertido en parte esencial de la administración pública, su importancia radica en que su contenido, se convierte en materia fundamental del ordenamiento jurídico establecido, en virtud de que son instrumentos que modifican, crean o extinguen situaciones jurídicas, contenidas en las leyes que regulan, sin necesidad de alterar su naturaleza y objetivo fundamental, convirtiéndose en una salida jurídica en aquellos casos donde se presentan vacíos legales u omisiones legislativas, haciendo factible y oportuno, la satisfacción de necesidades de la sociedad donde:

- Los actos administrativos de efectos generales, son aquellos de contenido normativo, es decir que crean normas que integran el ordenamiento jurídico. Art 13 LOPA
- Los actos administrativos de efectos particulares, son aquellos que contienen una decisión no normativa, sea que se aplique a un sujeto o a varios sujetos de derecho.

En resumidas cuentas, 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.

Los actos administrativos generales e individuales

Aquellos que están en función de sus destinatarios: generales e individuales

- Generales: Son aquellos que interesan a una pluralidad de sujetos de derecho, sea formado por un número indeterminados de personas o un número determinado. Son los llamados “normativos”, crean normas que pasan a formar parte del ordenamiento jurídico. Son fuente de Derecho y deben ser publicados en la Gaceta Oficial que corresponda.
- Individuales: Son aquellos que interesan a un solo sujeto de derecho. Son los llamados “no normativos”, establecen una decisión que no es normativa aplicable a uno o varios sujetos de derecho. Crean, declaran, modifican o extinguen situaciones jurídicas particulares, pueden ser o actos generales, dirigidos a un grupo determinado o determinable de personas, o actos individuales, siempre dirigidos a un solo sujeto de derecho. Están sometidos a un lapso de caducidad de seis meses para su impugnación

Se plantea entonces, según el Art 72 LOPA donde la norma establece 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. Como vemos en estos casos, el acto es general porque interesa a un número indeterminado de personas y no porque tenga necesariamente un contenido normativo. 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.

Los actos administrativos según su contenido

- Definitivos: Aquellos que ponen fin al asunto administrativo, y que definen con plenos efectos jurídicos las cuestiones sometidas a la consideración o decisión de la administración.
- De trámite: Aquellos no son susceptibles de ser impugnados directamente mediante el recurso contencioso-administrativo, salvo que causen indefensión o prejuzguen sobre lo definitivo; ya que carácter preparatorio para el acto definitivo.

Actos creadores de derechos o que establecen obligaciones

- Creadores de derecho: aquellos que crean derechos subjetivos o de derechos personales y legítimos a favor de los particulares.
- Establecen Obligaciones: no crea derechos o intereses personales, sino que en su lugar establece obligaciones a cargo de particulares.

Actos administrativos según manifestación de voluntad

- Expresos: La manifestación de voluntad es expresa y formal, escrito y bajo las formalidades de ley.
- Tacita: La manifestación de voluntad deriva del silencio administrativo, esencialmente cuando la Administración pública no resolviera un asunto dentro de los lapsos que prevé la misma Ley, se considera que ha resuelto negativamente pudiendo el interesado intentar el recurso inmediato siguiente.

Actos administrativos según la impugnabilidad

- Acto impugnabile: acto que pone término a la vía administrativa y que solo es recurrible ante el orden contencioso administrativo.
- Acto no impugnabile: acto que no puede ser recurrido en vía contencioso administrativa porque no ha agotado la vía administrativa, requisito imprescindible para poder acceder a la impugnación del acto en vía judicial
- Firmes: Son aquellos que cuando han sido agotados, tanto en vía administrativa como jurisdiccional, los recursos para impugnarlos, o se ha dejado transcurrir el lapso para su ejercicio.

Actos administrativos según su ejecución

- Actos materiales de ejecución: son aquellos que pueden menoscabar o perturbar los derechos de los particulares.
- Acto de Condición: Tiene que sujetarse a ciertos requisitos y condiciones que establece la ley, por ejemplo: contratos administrativos.
- Acto Jurisdiccional: Es el que resuelve una controversia administrativa mediante una sentencia.

Las clasificaciones enunciados tienen una gran importancia en el derecho administrativo, para que en momentos de categorizar los actos administrativos y estos sean mutuamente excluyentes y así poder determinar el órgano que lo dicta, su contenido, forma, competencia jurisdiccional; todo ello para evitar las confusiones y no incurrir en nulidad o cualquier riesgo de silencio; en otra palabras la importancia de estas clasificaciones radica esencialmente, en determinar la aplicabilidad de estas según el tipo de acto o bien la modalidad o área que le corresponda de manera precisa y eficaz.

Importancia del conocimiento de los actos administrativos

El ordenamiento jurídico LOPA establece una gama de actos administrativos; que independientemente de sus características han de cumplir con las formalidades estipuladas en el artículo 18 de la ley; aun sin embargo, esta sujetos a vicios que pueden hacer de ellos inválidos y anulados cuando han violado una norma constitucional o legal o cuando no cumplen con los requisitos de validez de forma y de fondo. En estos casos el acto administrativo está viciado de nulidad absoluta o relativa y es susceptible de ser impugnado en vía administrativa o jurisdiccional.

Causales de invalidez de los actos administrativos

1. Por violación o contrariedad del derecho:

- Vicios de inconstitucionalidad: cuando se violan disposiciones constitucionales.
- Vicios de ilegalidad: cuando se violen normas legales u otras normativas de rango legal o sublegal

Vicios de inconstitucionalidad: La carta magna en sus artículos 25 y 259 establece que todo acto dictado por el poder público que viole o menoscabe los derechos garantizados por la constitución son nulos y que es la jurisdicción contencioso administrativa la competente para anularlos. Estos actos que violen disposiciones constitucionales pueden producirse en dos supuestos:

- Vicios que afectan derechos subjetivos o normas sustantivas los cuales se encuentran contenidos en los derechos fundamentales de la Constitución.
- Vicios que afectan normas atributivas de competencia. Se viola una norma atributiva de competencia cuando por ejemplo el Poder Ejecutivo convoca unas elecciones, ya que es una competencia que le corresponde al Poder Electoral. En este caso de un acto viciado de incompetencia de orden constitucional.

Vicios de ilegalidad: Los actos administrativos también serán inválidos cuando violan disposiciones legales u otras fuentes de legalidad administrativa. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos dispone diversos casos de invalidez distintos a los derivados de la violación de los requisitos de fondo y de forma del acto administrativo.

En este mismo sentido, existen vicios por:

- Violación de la reserva legal: los actos administrativos serán inválidos en los casos que vulneren la garantía de la reserva legal. Art. 49 ordinal 6 y Art. 317 de la CRBV y Art. 10 de la LOPA.
- Violación de la jerarquía de los actos: ningún acto puede vulnerar lo establecido en otro de superior jerarquía, de lo contrario el acto es inválido y susceptible de ser anulado Art. 13 LOPA
- Violación de los actos administrativos de efectos generales: los actos de efectos particulares no pueden derogar los actos de efectos generales aun cuando fuesen dictados por una autoridad igual o superior a la que dicto el acto administrativo, de conformidad con el Art. 7 del Código Civil y 13 de la LOPA.
- Violación de la cosa juzgada administrativa: por interpretación en contrario del Art. 82 LOPA los actos administrativos que originen derechos subjetivos o intereses legítimos no podrán ser revocados una vez que hayan adquirido firmeza. De conformidad con el Art. 19 ordinal 2 son nulos de nulidad absoluta los actos que violen la cosa decidida administrativa en esos términos.

2. Por violación de los requisitos de fondo.

La incompetencia: puede ser de.

- Orden constitucional (usurpación de autoridad y usurpación de funciones): De acuerdo al Art. 138 de la Constitución, toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos. Por tanto, el acto dictado por

una autoridad que carezca de competencia, es decir, que no esté investido de autoridad alguna, no tenga ninguna investidura pública es nulo de nulidad absoluta conforme también al Art. 19 ordinal 4 LOPA. Y por otra parte, Por otra parte, se da usurpación de funciones, según lo establecido en los artículos 136 y 137 constitucionales cuando el funcionario que dicta el acto, tiene la investidura, pero lo dicta en ejercicio de una función que le corresponde o no tiene atribuida. La consecuencia es la nulidad absoluta.

· Orden legal: La doctrina considera, que este tipo de incompetencia ocurre cuando existe extralimitación de atribuciones, como en casos de funcionario que ejerce competencias que no le corresponden porque están asignadas a otro órgano del Poder Ejecutivo, es decir no le están asignadas a él directamente, en cuyo caso habría una incompetencia directa; de igual manera que teniéndola legalmente, se extralimita en la misma, yendo más allá de lo que la Ley le prescribe.

La nulidad de los actos administrativos

Considera Araujo (2014)

“La nulidad es un derecho, una garantía, un procedimiento, que la ejercen quienes tienen un interés legítimo, directo y personal, por ante el órgano administrativo que dictó el auto o su superior jerárquico, imprescriptible, ejercido a través del procedimiento ordinario, cuyo fundamento es la auto tutela administrativa, a cuya solicitud la administración debe responder, cuya evolución jurisprudencial refiere al particular u utilizar la acción de nulidades en vía administrativa según lo establece la LOPA”. (p88)

Cabe destacar que, los actos administrativos son jurídicos que expresan la voluntad de la administración pública; pero pueden estar viciados; ya sean de forma absoluta o relativa; es lo que establece los artículos 19, 20 y 21 de la LOPA

Tipos de Nulidad de los actos administrativos

1. Nulidad de pleno derecho o nulidad absoluta

Los actos administrativos viciados de nulidad absoluta o de pleno derecho, de vicios graves, apreciables o de tal naturaleza que carecen de valor, por lo que no pueden ser convalidados por autoridad alguna ni por el transcurso del tiempo. Por tanto, no produce efectos, no modifica la esfera jurídica del interesado, de modo que nada impide a la Administración ejercer en cualquier tiempo esta potestad revitalizadora de la legalidad de la actuación administrativa, y con mayor razón si ello se hace a solicitud de un particular afectado, precisamente por ese acto cuya validez está viciada de nulidad absoluta.

2. Nulidad relativa o anulabilidad

Son aquellos que tienen efectos limitados, su régimen viene delimitado por el libre arbitrio del afectado y la seguridad jurídica, de acuerdo a estos presupuestos el o los afectados por un acto anulable, y solo ellos, pueden pedir la declaración de nulidad dentro de cierto plazo, transcurrido el cual si no se produce reacción el acto sana y el vicio de nulidad queda purgado. Por otra parte, cuando el vicio es convalidable por el autor del acto, sin más que subsanar la infracción legal cometida

Características de la nulidad absoluta y de pleno derecho. Moya (2015)

No puede ser objeto de convalidación, ya que esta técnica está exclusivamente referida por la ley a los actos anulables o de nulidad relativa.

No puede ser subsanado mediante el consentimiento.

Tiene carácter imprescriptible, el interesado puede ejercitar en cualquier momento la acción de nulidad, con posterioridad a la terminación de los plazos normales de recursos.

Puede ser declarada de oficio, si la gravedad de los vicios que la determinen del puro interés de la persona a la que afecta y repercute sobre el orden general.

Es de orden público, por lo que puede ser declarada de oficio por la propia administración e incluso por los órganos jurisdiccionales en caso que ningún particular lo haya solicitado, en interés del orden general.

Efectos de la declaración de nulidad absoluta

Los efectos de la declaración de nulidad absoluta de los actos administrativos son los siguientes:

- 1) No puede crear ni producir ningún efecto, derecho u obligación, no puede convertirse en acto firme, no adquiere firmeza y puede ser impugnado en cualquier momento. Estos actos se tienen como si nunca se hubiesen dictado, ya que no pueden producir efectos. Es un acto inexistente.
- 2) Son actos básicamente revocables, es esencialmente revisable en cualquier momento por la administración pública; ya sea de oficio o a petición de particulares, reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella, es decir podrá revocarlos.
- 3) La solicitud de impugnación en vía administrativa podrá dar origen a la suspensión de los efectos del acto. Se suspende la ejecución de los actos en vi administrativa cuando se solicita la nulidad absoluta.
- 4) Los actos viciados de nulidad absoluta no pueden ser convalidados o subsanados por la administración, por el transcurso del tiempo o por aceptación tácita de los particulares.
- 5) Los funcionarios que ejecuten los actos administrativos viciados de nulidad absoluta son responsables penal, civil y administrativamente.
- 6) Por la gravedad de los vicios que provocan la nulidad absoluta del acto, existe la posibilidad de que los particulares se resistan y opongan a dar cumplimiento a los efectos del acto.
- 7) Revocado el acto produce efectos ex tunc, ya que no produce efectos una vea revocado; también produce efectos hacia el pasado ex nunc y se tiene como nunca dictado.
- 8) Es de orden público, proceden de pleno derecho y la administración puede revocarlos de oficio.

La nulidad declarada de un acto anula todos los efectos o actos consecutivos que dependan de él y queda privado de sus efectos y se considera como no realizado, así como quedan nulos los actos que dependan de él, es decir se trata de aquellos actos que tienen relación con el acto viciado o que pueden deducirse de éste.

Efectos de la declaratoria de anulabilidad

Los actos administrativos viciados de nulidad relativa o anulabilidad producen los siguientes efectos:

1. Todos sus efectos son válidos mientras no sean anulados y pueden llegar a producir derechos a favor de particulares y crear obligaciones. Mientras que el acto no sea revocado, produce todos sus efectos y son válidos, pero cuando es revocado o anulado, sus efectos son hacia el futuro.
2. Existen lapsos de caducidad, tanto en vía administrativa con la jurisdiccional, por lo que vencidos estos lapsos sin que se hubiese impugnado el acto administrativo viciado de nulidad relativa el acto queda firme y si produce derechos a favor de particulares.

Procedimiento de nulidad de actos administrativos (Recursos Administrativos)

El capítulo II del título IV de la LOPA se refiere a los recursos administrativos y en su sección primera (arts. 85 a 93) trata de las Disposiciones Generales. Luego del 94 hasta el 96 y el de revisión 97 al 99

1. inicio(Art. 85 fundamento recursos administrativos)

A instancia de parte

- Escrito Art. 86.
- Admisión y notificación Art. 85 primer aparte.
- Suspensión de los efectos Art 87 (de oficio o a instancia de parte)

2 Resolución de los recursos

- El órgano administrativo deberá resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia Art 89.

3 Terminación del procedimiento

- Para decidir el recurso Art. 90
- Lapso para decidir (en caso de ser el ministro) Art. 91
- Lapso para decidir Art. 99.

Los caracteres mencionados, reflejan la opinión de Muci (2013) que señala:

“El procedimiento administrativo, no hay duda, constituye presupuesto de validez del acto administrativo definitivo y, por ello, cabe aseverar que uno de los cometidos del procedimiento es asegurar la sumisión de la Administración al Derecho». Es precisamente por ello que el artículo 19 (numeral 4º) de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sanciona con la nulidad absoluta a los actos administrativos dictados por autoridades manifiestamente incompetentes o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido. No olvidemos, además, que el artículo 4º de la Ley Orgánica de la Administración Pública establece que la Administración debe actuar de conformidad con el principio de legalidad, en virtud del cual la asignación, distribución y ejercicio de sus competencias se sujeta a lo establecido en la Constitución, las leyes y los actos administrativos de carácter normativo dictados formal y previamente conforme a la ley, en garantía y protección de las libertades públicas.

No obstante lo dicho, el procedimiento administrativo no es sólo forma, no es, dicho en otros términos, una mera sucesión de trámites formales, desprovistos de sentido. Constituye, por el contrario, una garantía, una herramienta al servicio del análisis real, auténtico o verdadero tanto de las circunstancias de hecho y de Derecho, que la Administración tiene frente a sí, como de las alternativas de solución posibles. El procedimiento administrativo procura satisfacer necesidades u objetivos distintos”.(p67)

El de revisión instada o de recursos administrativos se ventila por vía administrativa, sin embargo, agotados los recursos como el de reconsideración o jerárquico se puede acudir al contencioso administrativo. Esto es otra garantía del procedimiento administrativo. Sobre el particular cabe resaltar, de acuerdo a la Ley Orgánica De Procedimientos Administrativos (LOPA), según lo dispuesto en su Art 93, que queda abierta la jurisdicción contencioso administrativa después de haberse agotado los recursos administrativos, esto último está parcialmente derogado tanto por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia como en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pues ya no se precisa ni establece la falta de agotamiento de la vía administrativa como causal de la inadmisibilidad de los recursos jurisdiccionales.

Concepción de la nulidad de pleno derecho en el ordenamiento jurídico venezolano.

En nuestro país la concepción de la nulidad absoluta apunta a hablar de nulidad de pleno derecho, según las tesis que se mantienen en el universo administrativo criollo, lo que contrasta con la visión que se tiene en otros países sobre esta categoría de nulidad, que proponemos sea admitida como distinta y más grave que la propia nulidad absoluta. Así, por ejemplo, encontramos el ordenamiento jurídico español, que se incluye la noción de nulidad de pleno derecho con sus respectivas causales a tenor de lo previsto en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo, situación que no tiene par en nuestra Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Se establece en la citada Ley española como causales:

1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:
 - a) Los que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.
 - b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetentes por razón de la materia o del territorio.
 - c) Los que tengan un contenido imposible.

- d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.
- e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.
- f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.
- g) Cualquiera otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal.

2- También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la Ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.

La doctrina española considera que en el caso 1º, prevalece la condición característica de los derechos fundamentales que son oponibles al legislador, de forma que se identifican a partir del objeto de la garantía del contenido esencial; además que la protección de estos derechos viene establecida por las siguientes premisas:

- a. La vinculación a todos los poderes públicos y aplicación directa sin necesidad de mediación legislativa.
- b. Su regulación deberá hacerse mediante ley que deberá respetar su contenido esencial
- c. La tutela de estos derechos puede ser solicitada por cualquier ciudadano ante los tribunales ordinarios mediante un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad, es el denominado amparo ordinario.
- d. Frente a las infracciones de estos derechos se puede presentar un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, es el denominado amparo constitucional
- e. La protección de los derechos puede ser encargada al Defensor del Pueblo

Por otra parte, prevé que la indefensión por omisión del trámite de audiencia o de otros trámites del procedimiento, no constituye necesariamente por sí sola un vicio de nulidad de pleno derecho; pero que la falta de defensa que realmente lo haya originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite omitido.

De igual manera, la lesión del derecho al acceso en condiciones de igualdad a funciones y cargos públicos, se entiende como haberse infringido lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades y los actos solo son legítimos cuando sirven para constatar el mérito y la capacidad y se valoran de forma adecuada. Por ello, el derecho de acceso a la función pública es una garantía de igualdad de oportunidades y, aunado a ello la causa de nulidad de pleno derecho por incompetencia exige que se trate de una incompetencia objetiva y manifiesta por razón de la materia o del territorio, pero no en la jerárquica.

En la interpretación del caso 1c, los actos de contenido imposible, se dan cuando por propio ser o realidad intrínseca, no puede llevarse a cabo bien porque encierra contradicción interna o en sus términos, bien por su oposición a leyes físicas inexorables o a la que racionalmente se considera insuperable. La idea surge cuando la estructura lógica del acto está defectuosamente conformada al existir dentro de la misma, elementos contradictorios y la jurídica cuando el acto contradice de manera clara y terminante el ordenamiento jurídico por faltar los presupuestos del propio acto.

Desde otra óptica, los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, se requiere que la conculcación del procedimiento haya sido de tal magnitud que suponga la concurrencia de anomalías en la tramitación que no consistan en defectos leves. Es necesario apreciar con rigor que el procedimiento se ha violentado de modo terminante y claro, o que se ha producido alguna anomalía esencial en la tramitación.

Finalmente, los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición la seguridad jurídica al permitir cuestionar, en cualquier momento, no sólo los actos incursos en un vicio de singular relevancia para el interés público concreto y para el genérico comprometido en la legalidad del actuar administrativo, sino todos los actos en los que una prescripción legal hubiera sido vulnerada o un requisito legal se hubiera obviado procesalmente.

2.3 BASES LEGALES

Constitución República Bolivariana de Venezuela.

Artículo 7. La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución

Artículo 26. Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles

Artículo 141. La Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho.

Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos

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

Artículo 18° 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 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.
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.

Artículo 19° Los actos de la administración serán absolutamente nulos en los siguientes casos:

1. Cuando así este expresamente determinado por una norma constitucional o legal.
2. Cuando resuelvan un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares, salvo autorización expresa de la Ley.
3. Cuando su contenido sea de imposible o ilegal ejecución, y;
4. Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes, o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido.

Capítulo II

De los Recursos Administrativos

Sección Primera

Disposiciones Generales

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.

Artículo 86° Todo recurso administrativo deberá intentarse por escrito y en el se observarán los extremos exigidos por el artículo 49.

El recurso que no llenare los requisitos exigidos, no será admitido. Esta decisión deberá ser motivada y notificada al interesado.

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.

Artículo 87°

La interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto

impugnado, salvo previsión legal en contrario.

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 consideren suficiente. El funcionario será responsable por la insuficiencia de la caución aceptada.

Artículo 88°

Ningún órgano podrá resolver, por delegación, los recursos intentados contra sus propias decisiones.

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 del recurso aunque no hayan sido alegados por los interesados.

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 oposición en caso de vicios en el procedimiento, sin perjuicio de la facultad de la administración para convalidar los actos anulables.

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.

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.

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 haya producido decisión en los plazos

correspondientes. Los plazos para intentar los recursos contenciosos son los establecidos por las leyes correspondientes

Sección Segunda

Del Recurso de Reconsideración

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.

Sección Tercera

Del Recurso Jerárquico

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.

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.

Contra las decisiones de dichos órganos superiores, operará recurso jerárquico para ante el respectivo Ministro de Adscripción, salvo disposición en contrario de la Ley.

2.4 DEFINICION DE TERMINOS BASICOS

Acto administrativo

Consiste en la declaración que se manifiesta de manera voluntaria en el marco del accionar de la función pública y tiene la particularidad de producir, en forma inmediata, efectos jurídicos individuales. En otras palabras, es una expresión del poder administrativo que puede imponerse imperativa y unilateralmente.

Derecho administrativo

Es la rama del derecho que se encarga de la regulación de la administración pública. Se trata, por lo tanto, del ordenamiento jurídico respecto a su organización, sus servicios y sus relaciones con los ciudadanos.

Nulidad absoluta de actos administrativos

Es aquella que se produce por un objeto o causa ilícita o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan.

Nulidad relativa de actos administrativos

Es la que se produce por cualquier otra especie de vicio y da derecho a la rescisión del acto o contrato. La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión, y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo

Nulidad de pleno derecho

De acuerdo con la doctrina de Eduardo García de Enterría un acto nulo, con nulidad de pleno derecho, es un acto cuya nulidad es intrínseca y carece ab initio de efectos jurídicos sin necesidad de una previa impugnación.

Para otros autores, la nulidad de pleno derecho es aquella que se suscita cuando se realizan actos que lesionen derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.

CAPITULO III

MARCO METODOLOGICO

En el capítulo siguiente, se expondrán los criterios y aspectos referentes a la metodología que se utilizará durante el Trabajo de Grado, dice Arias (2012: 22) que “La investigación científica es un proceso metódico y sistemático dirigido a la solución de problemas o preguntas científicas, mediante la producción de nuevos conocimientos, los cuales constituyen la solución o respuestas a tales interrogantes”

3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN.

El tipo de investigación planteada es la jurídico dogmática, la cual consiste según Witker (1995, Pág. 59) “Es aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento factico o real que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal”. Así mismo, la presente investigación contiene elementos de una investigación dogmatica jurídica, de carácter histórico, que según Witker (1995, Pág. 66): “Cuando hacen una evolución de una institución jurídica a la luz exclusivamente de cambios legislativos”, es evidente su aplicabilidad en el estudio del Derecho Administrativo, específicamente la nulidad e pleno derecho o absoluta.

En este sentido, Estraño (2009), considera que:

“Según los objetivos del estudio propuesto, los trabajos de investigación jurídica dogmática pueden ubicarse dentro de una o varias de las siguientes categorías: 1) Estudios jurídicos de carácter teórico donde se presentan nuevas teorías, conceptualizaciones o modelos interpretativos originales del autor, a partir del análisis crítico de las fuentes del derecho pertinentes. 2) Revisiones críticas del estado del conocimiento sobre un problema jurídico, integrando, organizando y evaluando la información contenida en las fuentes del Derecho, haciendo énfasis en el progreso de la investigación actual, en las posibles vías para la solución de problemas jurídicos, en el análisis de la consistencia interna y externa de las teorías y conceptualizaciones para señalar sus fallas o demostrar la superioridad de unas sobre otras. 3) Estudios de Derecho comparado para analizar semejanzas, diferencias y tendencias sobre características o problemas jurídicos en el contexto de realidades socioculturales, geográficas o históricas diversas, con fundamento en las fuentes del derecho. 4) Estudios de investigación jurídica histórica donde se analizan los orígenes de una determinada institución jurídica, su desarrollo evolutivo y su influencia en el derecho actual”. (p4)

3.2 MÉTODOS Y TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA

Para Witker (1995, Pág. 66): “Es el propio de los aplicadores del derecho vía exegesis, sistematización o finalidad de significado y sentido del orden normativo (lógico- deductivo). Buscan demostrar problemas y, por tanto, su hipótesis se plantea al interior de leyes, códigos, etc.”. El método empleado fue el análisis documental y como técnica se empleó los resúmenes de las fuentes bibliográficas consultadas.

3.3 FASES DE LA INVESTIGACIÓN

Según Sabino (1999):

“La fase metodológica de la investigación documental, es el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su

naturaleza, apoyándose fundamentalmente en los trabajos previos desarrollados sobre la problemática planteado o relacionados directamente con ella, información y datos divulgados por medios impresos o audiovisuales, permitiendo realizar conceptualizaciones, reflexiones, conclusiones o recomendaciones acerca de la temática abordada en la investigación”. (p87)

En la presente investigación se desarrollan las siguientes fases

Fase I: Identificar el procedimiento ordinario actualizado actualmente.

En el desarrollo de esta fase, se realizó revisión de referencias bibliográficas de doctrinarios especialistas en Derecho Administrativo; con la finalidad de extraer de dichas fuentes las distintas visiones acerca de los actos administrativos y de la nulidad de pleno derecho o absoluta de los mismos.

Fase II: Determinar los vicios y desventajas del procedimiento para solicitar la nulidad de pleno derecho en vía jurisdiccional.

Al margen de los retardos procesales a nivel del contencioso y lo oneroso que resulta no es idóneo tener que acudir a tal vía para poder solventar violaciones a preceptos tan fundamentales para el derecho administrativo en los actos que emite la administración pública, así como los consagrados a nivel constitucional por lo que en casos, como se señalo en la doctrina, son susceptibles de amparos. Siguiendo esto ya que en acatamiento al marco constitucional vigente, debe consagrarse en vía administrativa la oportunidad para que el afectado por el acto viciado pueda recurrir, mediante un procedimiento breve y más garantista, por nulidad de pleno derecho ante la propia administración productora del acto lesivo, independientemente de la existencia de la vía jurisdiccional con el mismo propósito. En todo caso sería una elección del particular agotar una vía u otra.

Fase III: Aportar un procedimiento acertado para su incorporación en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos

En el ordenamiento jurídico administrativo venezolano, no existe procedimiento taxativo para conocer la nulidad de pleno derecho EN FORMA AUTONOMA Y DIFERENCIADA DE LA NULIDAD ABSOLUTA; por tanto, se evaluará los criterios doctrinales en la materia con la finalidad de conocer su posición al respecto Y PRESENTAR UNA PROPUESTA.

3.4 FUENTES DE CONOCIMIENTO JURÍDICO

Partiendo de la opinión de Estraño (2009): “ Una investigación jurídica dogmática, en toda la extensión de la palabra, concibe el objeto del derecho como aquel constituido por las fuentes formales que lo integran, ya que todo el derecho debe emanar, necesariamente de la ley, la costumbre, sus principios generales y la jurisprudencia.”. En esta investigación, se empleó como fuentes; la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

CAPITULO IV

RESULTADOS, CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES

4.1 RESULTADOS

Fase I: Identificar el procedimiento ordinario utilizado actualmente.

El ordenamiento jurídico venezolano, mediante la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece el procedimiento de naturaleza administrativa, con el propósito de analizar la validez de los elementos esenciales,

tales como la competencia del órgano, la voluntad, el contenido los motivos, la finalidad y las formalidades; dicho procedimiento, en el caso del ordinario, se realiza a través de una serie de pasos agrupados en las tres fases del mismo: Inicio (de oficio o a instancia de partes); luego se sustancia el expediente que debe ser mayor a seis meses y donde se impulsa y evacuan las pruebas y su culminación con una decisión de naturaleza administrativa (acto administrativo).

El desarrollo del procedimiento constituye un presupuesto de la validez del acto, que no es más que la sumisión de la Administración Pública al Estado de Derecho y de sus autoridades. Tal como lo establece el artículo 19, 4 de la LOPA y como refiere Muci (2013): Constituye, además, una garantía, una herramienta al servicio del análisis real, auténtico o verdadero tanto de las circunstancias de hecho como de derecho, que la Administración tiene frente a sí, amén de las alternativas de solución posibles

Fase II: Determinar los vicios y desventajas del procedimiento para solicitar la nulidad de pleno derecho en vía jurisdiccional.

Partiendo de la hipótesis cierta de que en Venezuela no existe un procedimiento de nulidad de pleno derecho propiamente dicho; ya que las nulidades existentes son la absoluta, a la cual se le denomina también de pleno derecho (aun cuando no se equipara a lo consagrado en ordenamientos jurídicos de otros países) y la anulabilidad, las cuales se tramitan en vía administrativa, cuando existen vicios en los actos administrativos, por cuanto se ha trasgredido o inobservado las disposiciones legales establecidas en la Ley Orgánica De Procedimientos Administrativos (LOPA) que regulan la forma y el fondo de los mismos.

Vale destacar, que los vicios de mayor incidencia son de nulidad absoluta; ya que afectan la administración porque una vez producidos no expresan el derecho e interés por el cual tienen su origen, lo que hace difícil entender el propósito que tienen y mas allá el carácter lesivo que les reviste; siendo tan

trascendental este que va en contra de preceptos legales y adicionándole a esto que vulnera principios y garantías constitucionales, por lo que no hay vía alguna de subsanarlo bajo el mismo acto, imposibilitando su modificación.

Fase III: Aportar un procedimiento acertado para su incorporación en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos

La LOPA es de vieja data; amerita ser remozada conforme al marco constitucional vigente y a la complejidad de la actividad administrativa de un estado federal descentralizado, en correspondencia por lo demás con los ordenamientos jurídicos de países que dentro de la norma han consagrado las nulidades absolutas, relativas o anulabilidades y las de pleno derecho con el propósito de adaptar su marco normativo a la evolución jurídica, política y social de los pueblos.

4.2 CONCLUSIONES

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos marcó un hito en la historia de Venezuela; ya que puso fin al caos existente en materia procedimental administrativa, por la no existencia de materia regulatoria en ese aspecto; de allí que el procedimiento administrativo conforma esa serie de trámites y pasos que se establecen en la ley para regular la aplicación del derecho por parte del Estado y garantías para el ciudadano de ejercer sus derechos ante el poder del propio Estado.

En el ordenamiento jurídico venezolano se consagran las nulidades absolutas y la anulabilidad, y resulta una tarea pendiente el trabajo legislativo, jurisprudencial y doctrinario para acoger como una categoría adicional y diferenciada, a la nulidad de pleno derecho, aun no incorporada taxativamente en Venezuela, a objeto de procurar satisfacer altos fines conforme a lo consagrado en el artículo 49 constitucional, tales como: el debido proceso, acceso a la justicia y la oportuna respuesta, garantías estas que deben materializarse no solo en vía contenciosa o jurisdiccional, sino fundamental y primeramente en vía administrativa en el accionar de la administración.

4.3 RECOMENDACIONES

Propiciar la reforma de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en primer término por obvia necesidad constitucional, y en función de adaptarla a las exigencias de la sociedad moderna en materia de derecho Administrativo, lo cual debe conllevar a establecer junto a la nulidad absoluta y a la anulabilidad, una categoría distinta como es el caso de las nulidad de pleno derecho y el procedimiento a seguirse en vía administrativa, cuando se considere este satisfecha la exigencia para solicitarla contra un acto administrativo, incurso en las causales que para ello dicha ley establezca.

Proponer la incorporación en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos LOPA, cuando sea actualizada; una tercera categoría de nulidades, vale decir la de pleno derecho, con base a los supuestos del ordenamiento jurídico español, concretamente ***invocarla contra aquellos actos administrativos que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, así como, contra aquellos actos que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.***

Proponer la incorporación en la Ley Orgánica----- LOPA, de un procedimiento de 2º grado o recurso administrativo para invocar esta categoría de nulidad, el cual debe obligatoriamente ser más ágil, breve, garantista y expedito que los procedimientos para la revisión instada ya existentes en nuestra ley vigente, cuya decisión a lo menos tiene un plazo de noventa (90) días en alzada, todo con vista a la gravedad del vicio invocado, para catalogarlo como de pleno derecho.

Fomentar dentro de las aulas de clase el estudio de las bases doctrinarias y del derecho comparado el tema de las nulidades de pleno derecho, con el propósito de que los futuros abogados tengan conocimiento de los mismos y puedan aportar a su recepción legal y jurisprudencial, así como a efectos de establecer criterios críticos en la aplicabilidad profesional.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Constitución República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinaria de fecha 24 de marzo del 2000.

Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Gaceta Oficial N° 1981

Araujo, J (2014). Derecho Administrativo General. Ediciones Paredes. Caracas

Arias, F (2012). *El proyecto de investigación*. Editorial Panapo, Caracas, Venezuela.

Brewer, C (2014) Derecho Administrativo. VJE_FUNEDA, Caracas

Estraño, A (2009). La Dogmática Jurídica. Universidad Bicentenario de Aragua. Maracay.

Hernández, C (2014). Análisis de los vicios intrascendentes de los actos administrativos en el ordenamiento jurídico venezolano. Tesis de Grado. Universidad Rafael Urdaneta. Maracaibo.

Guialibert, A (2002). Derecho Administrativo. Editorial Escorial. Madrid.

Moya, A (2015). Teoría de las nulidades del acto administrativo en Venezuela. Universidad Católica Andrés Bello, Caracas.

Muci, J (2013). Procedimientos y Administración Pública. Universidad Central de Venezuela, Caracas.

Rojo, B (2014). La nulidad y la anulabilidad, su alcance y su significación. Trabajo de Ascenso. Universidad Complutense de Madrid, España

Sabino, C (2012). *El proceso de Investigación*. Editorial Panapo. Caracas, Venezuela

Vinces, M (2015). Reflexiones sobre la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos y su deformación en la Ley de Procedimientos Administrativos General Peruano. Tesis de Grado. Universidad San Martin, Perú.

Witker, J (1995). *La Investigación Jurídica*. Editorial McGraw Hill. México

REFERENCIAS ELECTRONICAS

- ✚ **Allan Brewer Carias, acto administrativo:**
<http://www.badellgrau.com/?pag=14&ct=2011>

- ✚ **Hernandez, vicios en los actos administrativos:**
<http://www.saber.ula.ve/bitstream/handle/123456789/37043/articulo6.pdf;jsessionid=8C4538DB943B633D78BE63A2844A184A?sequence=1>

- ✚ **Moya, teorías de las nulidades de los actos administrativos:**
<https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/operaprima-derecho-admin/article/viewFile/1409/1310>