

ACTO ADMINISTRATIVO¹

- 1-Definición. 2-Elementos del Acto.
3- Delimitación del Acto. 4- Revocación Anulación.

Acto Administrativo.

1- Definición.

Existe una cantidad de conceptos y diversas definiciones de lo que es un acto administrativo, ha sido la doctrina que ha logrado ser algo mas asertiva que la jurisprudencia y las normas, para definir lo que es un acto administrativo, aparece por vez primera en Francia, un año después de la toma de la Bastilla y por consiguiente del inicio de la Revolución Francesa, en ella la noción “acto administrativo”, explicaba aquellas actuaciones u operaciones de los “cuerpos administrativos” que no debían ser conocidos por los Tribunales de Justicia, por lo tanto originalmente no había la posibilidad de ir contra el acto, en ese tiempo existía dos cuerpos normativos, Ley 16-24 de agosto de 1790 y la Ley del 16 Fructidor del año III; la primera de ellas hacía referencia a las operaciones de los cuerpos administrativos y la Ley del 16 fructidor del año III precisaba que la prohibición se refería a los actos de administración de cualquier especie que éstos sean²; como lo indica Rubén Laguna en su origen, el “acto administrativo” surgió por ende, como una noción contraria a Derecho, en el entendido de que hacía referencia a aquél acto que resultaba inmune frente a los órganos jurisdiccionales o de administración de Justicia.

Luego nace la idea del Derecho Administrativo, Este hecho indica, que el Derecho Administrativo nació como un corpus iudice del “Estado de Derecho”, para canalizar dentro del Estado, los controles que deben serle impuestos a una persona que tiene a su cargo la atención de los “intereses públicos” y que concentra, dentro de ella, todos los privilegios que el *ancien régime* le asignaba al Monarca, que si bien no era un poder omnímodo sino que en lo sucesivo se basará en la Ley, no cabe duda de que la Administración Pública asumirá que es la Nación y no la representación de la Nación, la cual como no necesita control se entenderá que se “auto-controlará” ella misma.

Esta disciplina del Derecho Administrativo, como parte del derecho público (Huius studii due positionis sunt: publicum et privatum. Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem pertinent) debe indudablemente su existencia a la necesidad de controlar los actos realizados por el Ejecutivo; suamndoa ello una “división de poderes” que someta al Estado a un determinado régimen de control, se pasó así al sometimiento a la Ley, lo que dio origen al “Estado de Derecho” continental.

¹ Material de referencia para curso Contencioso Tributario, de la Escuela Nacional de Administración Tributaria, este material es un repaso a ciertos aspectos del acto, como prerrequisito a ser manejado al momento de entender el objeto de introducir el recurso por parte del interesado

² Gonzalo PÉREZ LUCIANI. La Noción del Acto Administrativo, Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Editorial Italgráfica. Caracas. 1998. p. 21.

Esta evolución del concepto, el crecimiento de la idea de la Constitución como instrumento, que no contaban los revolucionarios franceses tal como se desarrollo, el aporte de los alemanes, y en la misma Francia el consejo de Estados, se llega la control de los actos.

Los antecedentes al acto administrativo para el caso venezolano no tuvieron ese eco, tal como lo expresa Allan Brewer Carias, esto debido al génesis del sistema nacional, donde las primeras Constituciones del siglo XIX, optaron por una organización política ajena al derecho continental europeo, pues se le asignó al Poder Judicial independiente -una sola Jurisdicción, (Francia tenía dos)³.

Desde el aspecto doctrinario, uno que tuvo gran relevancia en el derecho español fue el de Zanobini el cual indica que: “Es la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración, en el ejercicio de su potestad administrativa, distinta de la potestad reglamentaria”⁴.

El concepto de acto administrativo dado por Zanobini es un concepto amplio, que alcanza también a los reglamentos dictados por la Administración (actos de contenido normativo). Ahora bien, los reglamentos deben quedar fuera de la definición de acto administrativo en sentido estricto dado que, mientras los reglamentos integran el ordenamiento jurídico, los actos administrativos no. Los actos administrativos son aplicación del ordenamiento. Esto lleva a que el régimen jurídico de los actos y los reglamentos sea diferente.⁵

Otro concepto es el de Rafael Bielsa quien indica que es: “una decisión, general o especial, emanada de autoridad administrativa en ejercicio de sus funciones, en resguardo de los derechos e intereses de los administrados”.

La noción “acto administrativo” se ha construido del latin *constructioōnis*, en Venezuela principalmente sujeta a su vinculación procesal (en el derecho venezolano desde las primeras constituciones que tomaron en cuenta la noción del acto, así como las leyes en materia específica, referencia siempre al proceso limitando de esta manera su esencia). Tradición que se puede indicar que fue interrumpida cuando se promulga la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos⁶, pues en ella se define en su artículo 7 lo siguiente: “acto administrativo” como aquella “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”.

³ La existencia de esto es para evitar que el Poder Judicial como órgano “conservador” pudiera enfrentar al Poder Ejecutivo y anularle sus decisiones, logrando un control judicial de los actos de la administración mediante “tribunales administrativos” en toda causa “contenciosa administrativa”, dejando al Poder Judicial toda causa civil conforme al famoso arrèt Blanco. Brewer Carias, Allan. Conferencia sobre El Derecho Administrativo en Venezuela” en el 1er Congreso Bolivariano de Derecho Administrativo, Consejo de Estado, Cartagena, Colombia, 18 de julio 1983.

⁴ Zanobini, Guido. Corso Di Diritto Amministrativo – Curso de Derecho Administrativo. Milán. Italia. 1947

⁵ De Ahumada Ramos, Francisco Javier. Materiales Para el Estudio del derecho Administrativo y Económico. Editorial Dykinson. Madrid. España. 2001. p. 65

⁶ Gaceta Oficial Extraordinaria N° 2.818. Fecha: Miércoles 1° de julio de 1981.

Siendo hasta hoy esta Ley el único texto legal que regula *in totum* el régimen jurídico del “acto administrativo”, y es el único texto legal también que hace una definición del “acto administrativo” (arts. 7, 9 y 10). Pero; dicha definición fue del todo inconveniente, no sólo porque no recogió el gran debate que se venía gestando en la jurisprudencia y doctrina, sino que tampoco satisfizo un concepto tan difícil como el de “acto administrativo”, aparte de como ya se ha destacado, incurrir en una mala técnica legislativa, ya que las definiciones legales siempre resultan inconvenientes, no solo porque muchas veces son definiciones incompletas sino que también dan origen a todas las interpretaciones imaginables e inconvenientes en su aplicación.⁷

Esta definición es muy limitada, pues solo es aplicable para efectos de dicha Ley, pero se escapa de ello los actos administrativos de cara a la Constitución de 1999, al respecto Allan Brewer Carías⁸ comenta:

Las demandas de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales o particulares dictados por el Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva de la República, los ministros o ministras del Poder Popular, así como por las máximas autoridades de los demás organismos de rango constitucional, cuyo conocimiento no estuviere atribuido a otro órgano de la Jurisdicción Administrativa en razón de la materia” (art. 26 ord. 5) y en otro precepto cuando indica que “Las demandas de nulidad que se ejerzan contra un acto administrativo de efectos particulares y al mismo tiempo del acto normativo sublegal que le sirve de fundamento, siempre que el conocimiento de este último corresponda a la Sala Político Administrativa.

Existen lo que se llama el criterio orgánico al respecto tenemos: “se considera acto todo manifestación de voluntad emanad de la Administración Pública. Con base a este criterio solo los órganos que conforman la Administración Publica Nacional, Centralizad y con autonomía funcional (en el ámbito nacional), así como las administraciones públicas nacionales tiene potestad para dictar actos.”⁹

Este concepto no es aplicable ala realidad venezolana, de lo planteado hasta el momento no solo los órganos de la administración central, sino como lo indica Brewer Carías anteriormente “por las máximas autoridades de los demás organismos de rango constitucional, cuyo conocimiento no estuviere atribuido a otro órgano de la Jurisdicción Administrativa en razón de la materia” pueden emanar actos susceptibles de nulidad.

⁷ Gonzalo Pérez Luciani. La Noción del Acto Administrativo. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas. 2009. p. 134

⁸ Allan R. BREWER-CARIÁS. Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. El Tribunal Supremo de Justicia y los Procesos y Procedimientos Constitucionales y Contencioso Electorales. Editorial Jurídica Venezolana, Colección Textos Legislativos n° 48, Caracas, 2010, pp. 9.

⁹ Laguna Rubén. Actos y Procedimeintos admnistrativos en “Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Politicas de la UCV”. N. 129. Marzo 2007. Caracas. p. 66

El otro criterio es el material o funcional, el cual indica que es “aquella manifestación de voluntad realizada por una autoridad pública actuando en ejercicio de la función administrativa, con el objeto de producir determinados efectos jurídicos”¹⁰; en este criterio como lo indica Laguna “se revela así el aspecto orgánico a un segundo plano y se asigna el énfasis en el contenido del acto independientemente cual haya sido el creador del acto”¹¹

Ahora bien el acto administrativo tiene varios criterios que debe cubrir en su definición que la Administración Pública y para el caso particular la Administración Tributaria expresa su voluntad, por lo tanto para efectos del curso se considera acto administrativo aquella declaración de voluntad de carácter sublegal emitida por el Poder Ejecutivo y el resto de los organismos públicos actuando bajo una potestad en ejercicio de una función administrativa, así como aquellas personas privadas que la ley ha permitido la posibilidad de degradar derechos subjetivos.

2-Elementos del Acto

Los elementos del acto son aquellos que al estar reunidos en un mismo acto el acto administrativo es “perfecto: Válido y Eficaz. De modo que los elementos del acto administrativo son los requisitos que deben concurrir simultáneamente para la plena validez del acto en cuestión”. Estos elementos son: competencia, voluntad, contenido, causa o motivo y finalidad.

Competencia: El acto administrativo debe ser dictado por una Administración pública y, dentro de ésta, por el órgano que tenga atribuida la competencia para hacerlo¹², o es decir las atribuciones que el órgano tiene, si no tiene la competencia es un poder usurpado y el acto es nulo.

Voluntad: se puede ver desde el aspecto del órgano, si el acto corresponde a la voluntad de uno o mas sujetos del derecho, otros afirman que la voluntad no es un elemento sino es algo intrínseco al acto mismo, y por lo tanto es un elemento *sine qua non*, proviene de al propia existencia del acto

Contenido: “equiparado por la doctrina al objeto del acto, <<es lo que se ha querido disponer>>. En otras palabras es el verbo autorizar, multar gravar, anular, indultar, etc. El contenido del acto puede ser de contenido positivo en cuanto acepte o rechace una solicitud”¹³. Por lo tanto el SENIAT o cualquier organismo de la administración tributaria al imponer una sanción o un reparo es el objeto del acto mismo, en este caso es positivo el acto en sí, al igual que el resultado de una fiscalización puede terminar por la conformidad o no del organismo tributario; pero en todo caso su contenido es positivo; en cambio si se trata del resultado de un Recurso Jerárquico el resultado del mismo puede ser positivo, si el

¹⁰ Allan R. BREWER CARÍAS. Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana. Universidad Central de Venezuela. Caracas. 1964., p.117.

¹¹ Laguna Rubén. Ob. Cit. p. 66

¹² De Ahumada Ramos, Francisco Javier. Ob. Cit. p. 67

¹³ Laguna Rubén. Ob. Cit. p. 68

resultado es con lugar, o negativo si lo rectifica, porque de cara a la solicitud realizada por el contribuyente o interesado.

Causa o Motivo: son los antecedentes o circunstancias de hecho o de derecho que justifican la emanación del acto¹⁴. Es de resaltar que para que los actos administrativos sean válidos debe darse el presupuesto de hecho previsto en la norma que atribuye la potestad de actuar a la Administración. Así, para imponer una sanción, es necesario que antes se haya cometido efectivamente una infracción al ordenamiento jurídico y que el ordenamiento prevea la posibilidad de imponer tal sanción.¹⁵

Finalidad: no es mas que la garantía que la norma misma pretende garantizar, en el caso de las normas de carácter tributario, todas en principio tienen una finalidad fiscal y también extrafiscal como el fin último, por ejemplo una sanción o reparo, es aplicar la exacción que la norma da la potestad para ella, pero podemos conseguir fines extra fiscales como es el cumplimiento de las diversas necesidades que el Estado persigue con esos recursos.

Al respecto De Ahumada señala que las Administraciones públicas existen para satisfacer los intereses generales, lo que debe manifestarse en todas sus actuaciones. El fin público que debe perseguir la Administración es concretado por el ordenamiento en atención a cada uno de los sectores de actividad administrativa. El acto administrativo, en cuanto es ejercicio de una potestad, debe servir necesariamente a ese fin específico señalado por la norma, y si la Administración se aparta de él estará actuando ilegalmente. En ese caso, nos encontraríamos ante la llamada desviación de poder¹⁶.

Formalidades: son los elementos esenciales a la legalidad del acto, en la Ley Orgánica de los Procedimientos Administrativos se indican una serie de requisitos que de be cumplir el acto, ahora bien el artículo 193 del Código Orgánico Tributario del 2014, señala lo siguiente que debe tener:

- a) Lugar y fecha de emisión.
- b) Identificación del contribuyente o responsable.
- c) Indicación del tributo, períodos fiscales correspondientes y, en su caso, los elementos fiscalizados de la base imponible.
- d) Hechos u omisiones constatados y métodos aplicados en la fiscalización.
- e) Discriminación de los montos por concepto de tributos.
- f) Elementos que presupongan la existencia de ilícitos sancionados con pena restrictiva de libertad, si los hubiere.
- g) Firma autógrafa, firma electrónica u otro medio de autenticación del funcionario autorizado.

Los elementos complementarios son “el conjunto de actuaciones que debe realizar la administración para que el acto adquiera eficacia jurídica”¹⁷, según el artículo 73 de la Ley

¹⁴ Laguna Rubén. Ob. Cit. p. 69

¹⁵ De Ahumada Ramos, Francisco Javier. Ob. Cit. p. 69

¹⁶ De Ahumada Ramos, Francisco Javier. Ob. Cit. p. 71

¹⁷ Laguna Rubén. Ob. Cit. p. 70

Orgánica de los Procedimientos Administrativos es la notificación para aquellos de efectos individuales y la publicación para los de efectos generales o de varias personas se vean dentro del alcance del acto; el Código Orgánico Tributario 2014¹⁸ en el artículo 194 al respecto señala que el Acta de Reparación que se levante, se notificará al contribuyente o responsable por alguno de los medios contemplados en el Código.

La importancia de las formalidades externas es que aunque el acto se válido, mientras que no ha sido bien sea notificado o publicado no puede ser ejecutado, por lo tanto es ineficaz.

Las Formalidades procedimentales, remite a la necesaria adecuación de la formación de la voluntad administrativa al procedimiento legalmente establecido; estas formalidades deben abarcar no solo la formación de los actos administrativos, o lo que se ha denominado también procedimiento constitutivo de los actos, sino también a lo pautado en la Ley referido a la impugnación de esos mismos actos en sede administrativa.

Es el caso del artículo 19, ordinal 4 de La Ley de Procedimientos Administrativos al igual que el artículo 250, ordinal 4, del Código Orgánico Tributario del 2014, cuando prescribe la nulidad absoluta de los actos administrativos, que se hayan dictado con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido, con lo que se afirma la necesidad de que los actos se adecuen al procedimiento que la Ley regula.

La Motivación: el artículo 9 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, establece con carácter general, el requisito de la motivación del acto, cuando dice que todos los actos administrativos de carácter particular, es decir de efectos particulares, deberán ser motivados excepto los de simple trámite, o salvo disposición expresa de la Ley, y a tal efecto, agrega el artículo 9, en esa motivación debe hacerse referencia a los hechos y a los fundamentos del acto. La motivación no es más que la expresión de los motivos que justifican el acto administrativo; el medio formal de expresar las razones de hecho y de derecho por las cuales se dicta.

3- Delimitación del Acto.

a) Los actos administrativos son declaraciones o manifestaciones formales del ánimo de la Administración, por lo que se excluyen de dicho concepto las actuaciones materiales; es decir las actuaciones ejecutivas que se proyectan sobre la realidad física, no jurídica.¹⁹ Ejemplo la construcción de una carretera, un colegio, entre otros.

b) El acto administrativo puede consistir en:

1. Una declaración de la voluntad de la Administración, por ejemplo, imponer una sanción por el Ministerio de Trabajo, o una sanción de la Administración Tributaria, otorgar una licencia de conducir, otorgar una licencia de importación, entre otros.

2. Una declaración del juicio, criterio o parecer de la Administración: una declaración de cuentas, un informe de gestión, entre otros.

¹⁸ Código Orgánico Tributario. Gaceta Oficial Extraordinaria de la República Bolivariana de Venezuela, N°. 6.182. Fecha : 18 de Noviembre de 2.014

¹⁹ De Ahumada Ramos, Francisco Javier. Ob. Cit. p. 66

3. Una declaración de conocimiento: una protocolización ante un registro subalterno, una certificación, otorgar un Registro de información Fiscal, entre otros.

4. Una declaración de deseo: un plan para ser llevado como evitar la evasión, una propuesta para modificar una Ley ante la Asamblea Nacional, entre otros.

c) A través de los actos administrativos las Administraciones Públicas ponen en ejercicio las potestades atribuidas por el ordenamiento jurídico para la realización del interés general.²⁰

La jurisdicción competente para resolver las cuestiones que se susciten respecto de los actos administrativos es la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en Venezuela a partir de la entrada en vigencia del Código Orgánico Tributario en 1983, se creó la jurisdicción Contencioso Tributaria, la cual se acude a ella para aquellos actos los cuales el objeto del acto tenga relación directa con los elementos constitutivos del tributo, entonces para el caso una institución como el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) para el caso Nacional, o la Gerencia de Hacienda de La Alcaldía Bolivariana del Municipio Cajigal, del Estado Sucre, para el caso municipal, dependiendo de sus actos pueden ser acudidos a el Contencioso Tributario, al Contencioso Administrativo y en los que la Ley los señale a jurisdicción civil, mercantil y hasta penal.

4- Revocación y anulación.

La premisa es que el acto es para lograr un efecto, este efecto deseado es necesario que el acto posea los elementos señalados de validez y eficacia, para que el acto sea perfecto y de posible ejecución, el momento de la ejecución del acto es cuando el mismo se convierte en perfecto.

Una vez perfecto el acto puede ser ejecutado, una vez ejecutado el acto ya cumplió su propósito, el tiempo depende del acto mismo o del objeto del mismo, en materia tributaria si nos referimos a un reparo, con el pago cumplió su propósito, o acogerse al reparo fiscal que es también un pago, aunque pueden existir otras figuras como la prescripción donde el acto ha perdido la eficacia, y pasa a ser un derecho natural no exigible.

Además de la ejecución surgen la revocación y la anulación, ambos serían una manera de finalizar el acto, con la diferencia que el motivo es distinto ya que el primero, es la administración quien lo ejerce de oficio, el segundo el contribuyente o interesado quien lo intenta, pudiendo emplear la vía administrativa o la vía jurisdiccional, pudiendo ser el Contencioso Administrativo o el Contencioso Tributario según el objeto del acto que se recurra.

En materia Tributaria, existe la Revisión de Oficio, tipificada en el Código Orgánico Tributario del 2014, del artículo 246 y siguientes, donde da la posibilidad a que la Administración Tributaria podrá convalidar en cualquier momento los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan, esto significa que el mismo puede ser anulado, pudiendo hacerlo en cualquier momento sobre aquellos actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular

²⁰ De Ahumada Ramos, Francisco Javier. Ob. Cit. p. 66

podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó o por el respectivo superior jerárquico. Siendo esto la posibilidad de la autotutela que tiene la administración, debe tomarse en cuenta que son solo los actos anulables o es decir que tengan vicios, por lo tanto un acto que no adolezca de vicio no puede ser convalidado.

Igualmente expresa el artículo 251 del Código Orgánico Tributario la posibilidad de corregir los errores materiales, esto puede ser en cualquier tiempo o a solicitud de la parte interesada, el objeto son errores materiales o de cálculo en que hubiere incurrido en la configuración de sus actos, esto aunque es parte de la revisión de oficio debe aclararse que no es una convalidación o modificación del objeto del acto, es una corrección material por error involuntario.