

**COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS
DE LOS CASOS
DESPACHO LOS TEQUES Y RAUFAST
DE LA SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA
DE FECHA 26-07-1984
DRA. MARÍA AMPARO GRAU***

SUMARIO

1. LOS VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO SEGÚN LA LEY ORGÁNICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS. 2. LA SENTENCIA DEL CASO DESPACHO LOS TEQUES. 2.1. CONTENIDO DE LOS ACTOS IMPUGNADOS. 2.2. ALEGATOS DE LA RECURRENTE. 2.3. MOTIVACIONES DE LA SENTENCIA Y DECISIÓN. 3. LA SENTENCIA DEL CASO RAUFAST. 3.1 CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO. 3.2. ALEGATOS DEL RECURRENTE. 3.3. MOTIVACIONES DE LA SENTENCIA Y DECISIÓN. 4. CONCLUSIONES.

* Abogada de la Universidad Católica Andrés Bello, mención cum laude. Master Derecho Administrativo, Universidad Central de Venezuela. Doctora en Derecho por la Universidad CEU-San Pablo. Madrid-España. Profesora de derecho administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello. Fue Magistrada de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, Directora General de la Procuraduría General de la República. Ocupó la Cátedra Andrés Bello en la Universidad de Oxford durante el año académico 2006-2007. Socia del Despacho de Abogados Badell & Grau.

Me complace mucho unirme a este merecido homenaje que realiza la Academia de Ciencias Políticas y Sociales al profesor Luis Henrique Farías Mata, nuestro maestro, no sólo en los estudios de grado en la Universidad Católica Andrés Bello y de postgrado en la Universidad Central de Venezuela, sino en general con su ejemplo de vida, con sus sabios consejos, y con su afectuoso y cercano trato personal. Farías Mata fue un referente muy importante en nuestra vida profesional y personal.

El tema que desarrollaré no fue mi escogencia, sino la de su extraordinario pupilo, Henrique Iribarren Monteverde, mi querido compañero de promoción, individuo de número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, quien, junto con el también pupilo y Académico Rafael Badell Madrid, tenía a su cargo la coordinación de este Boletín que le rinde homenaje. Hoy Henrique Iribarren no está entre nosotros; lamentamos profundamente su temprana partida, reunido ahora con nuestro maestro, seguimos para este homenaje su encomienda de comentar estos dos fallos a los que el profesor Luis Henrique Farías Mata, ponente de uno de ellos y copartícipe del otro, dedicó comentarios por su relevancia respecto del tema de los vicios de acto administrativo.

1. LOS VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO SEGÚN LA LEY ORGÁNICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

El tema de los vicios del acto administrativo según la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos fue tratado por el profesor Luis Henrique Farías Mata, quien explicó sus raíces en el sistema contencioso francés. En este sentido, afirmó Farías Mata que “Del gran motivo de impugnación, la ilegalidad del acto administrativo, la jurisprudencia del Consejo de Estado francés desgajó en orden cronológico cuatro casos de apertura al recurso

contencioso administrativo y que fueron denominados: incompetencia, vicio de forma y desviación de poder, reservando un espacio residual para los motivos no expresamente comprendidos dentro de estos tres campos al que, casi por inercia, fue dejada la inapropiada denominación de ‘violación de ley’, como si violaciones de ley no la constituyeran también los tres primeros motivos de impugnación.”¹

Sin embargo, luego afirmó que, a pesar de esta conexión, lo cierto es que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos “señala otra tendencia en el sentido de asociar más bien los motivos de impugnación a los vicios que el acto administrativo pudiera revelar en sus elementos cada vez que el principio de legalidad resulte infringido,” e identifica en este sentido los elementos: “SUJETO: **la incompetencia** (numeral 4; en el OBJETO: cuando sea de **imposible o ilegal ejecución** (numeral 3); en la FORMA: por **violación del procedimiento** (numeral 4); y, quizá en la CAUSA (falso supuesto), en el caso de numeral 2...”.

El artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimiento Administrativos dispone:

“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.*
- 4. Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes, o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido.*

El artículo 20, por su parte, establece:

“Los vicios de los actos administrativos que no llegaren a producir la nulidad de conformidad con el artículo anterior, los harán anulables.”

¹ Luis Henrique Farías Mata, “Introducción General” en: XVIII Jornadas J.M. Domínguez Escobar, Avances Jurisprudenciales del Contencioso Administrativo en Venezuela, Tomo I, Editores S.R.L., 1993, pp. 38 y 39.

Esta asociación que hace el maestro Farías Mata del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos a los elementos del acto es explicable en su original forma de enseñar la materia, con su conocida referencia a dichos elementos y las preguntas que los identificaban: ¿Quién dicta el acto? (sujeto: incompetencia), ¿qué contiene? (objeto: ilicitud e imposibilidad), ¿por qué se dicta? (causa: falso supuesto de hecho y de derecho), ¿para qué se dicta? (fin: desviación de poder) y ¿cómo se dicta? (procedimiento: ausencia total y absoluta y otras infracciones del procedimiento, así como los vicios forma: infracciones en las formalidades, incluida la inmotivación). En esta clasificación, sin embargo, pronto se pondrían de manifiesto las fallas de la regulación de los vicios que había hecho el legislador en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

La importancia de distinguir entre la nulidad absoluta y la relativa viene dada no sólo por la diferencia conceptual, sino por las mismas consecuencias que respecto de cada una de ellas dispone la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, las cuales se identifican en la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo del 22 de abril de 1985²:

- “1. La nulidad absoluta no puede ser convalidada (art. 81 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), en cuanto que la nulidad relativa sí puede serlo.*
- 2. Alegada la nulidad absoluta en el procedimiento administrativo, puede solicitarse en base a ello la suspensión de los efectos del acto (art. 87 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos).*
- 3. La nulidad absoluta afecta la totalidad del acto, en cuanto que la nulidad relativa puede ser tanto parcial como total (art. 21 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos).*
- 4. La nulidad absoluta puede ser ‘reconocida’ por la Administración en cualquier tiempo (art. 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), en cuanto el vicio de nulidad relativa no.”*

De este listado de diferencias debemos señalar que el numeral 3, es decir, que la nulidad absoluta es total, mientras que la relativa puede ser tanto parcial como total, que ciertamente deriva de lo regulado en el artículo

² Citada por Gustavo Urdaneta Troconis, “Avances jurisprudenciales sobre los motivos de impugnación” en: XVIII Jornadas “J.M. Domínguez Escobar”: Avances Jurisprudenciales del Contencioso Administrativo en Venezuela, Tomo III, Editores S.R.L., 1993, pp. 16 y 17.

21 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es cuestión que se discute. Nótese que los vicios de nulidad absoluta están previstos en el artículo 19, los de nulidad relativa en una cláusula de carácter residual, y el artículo 21 en efecto indica que “Si en los supuestos del artículo precedente”, es decir el artículo 20 referido a la nulidad relativa, “el vicio afectare sólo una parte del acto administrativo, el resto del mismo, en lo que sea independiente, tendrá plena validez”, lo cual ha llevado a la afirmación del referido numeral 3 en el sentido de que sólo la nulidad relativa puede ser parcial.

Lo anterior, sin embargo, carece de sentido cuando se constata un vicio de nulidad absoluta en un acto complejo o en un acto en el que se han acumulado varios expedientes administrativos y por tal razón resultan decisiones que pueden ser independientes en cuanto a sus motivaciones fácticas y jurídicas, por ejemplo, por lo que la afectación de una de ellas no necesariamente tiene porque llevar a invalidar las otras.

Rafael Badell Madrid explica que en verdad esta norma contenida en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos no estaba diseñada originalmente para referirse únicamente a los casos de nulidad relativa sino a ambas situaciones, como se demuestra en la redacción del proyecto de ley del año 1965-1971, inmediatamente anterior al que fue sancionado en el año 1981, en el cual los vicios de nulidad absoluta y relativa se consagraban en una misma disposición (artículo 15) y en el siguiente (artículo 16) se refería, como lo hace hoy el 21, al “artículo anterior” para establecer la posibilidad de que la nulidad fuere parcial o total, con lo cual la misma se admitía para ambos casos. En base a ello concluye que en su opinión “también la consecuencia del artículo 21 resulta aplicable al caso de la nulidad absoluta siempre que fuere posible mantener con vida la parte del acto no afectada.”³

Otro aspecto que comentar sobre la doctrina citada es lo relativo al numeral 4 cuando se señala que “La nulidad absoluta puede ser ‘reconocida’ por la Administración en cualquier tiempo (artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), en cuanto el vicio de nulidad relativa

³ Rafael Badell Madrid, “Consideraciones generales sobre la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, a los 40 años de su entrada en vigencia”, en proceso de publicación en el Libro Homenaje al Dr. José Gabriel Sarmiento Núñez, consultado en: <https://rafaelbadell.com/?s=ley+organica+de+procedimientos+administrativos>, pp. 52 y 53.

no” en el sentido de que esta importante diferencia está referida al límite del poder de revocatoria del acto administrativo contenido en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, conforme al cual:

“Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó, o por el respectivo superior jerárquico.”

Lo cierto es que el criterio de regulación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en los artículos 19 y 20 fue dividir los motivos de impugnación según la entidad de la afectación. Así, los contempla en casos tasados de nulidad absoluta (artículo 19) y dejando a la categoría residual de cualquier otro vicio la consecuencia de su nulidad relativa (artículo 20), lo cual, como hemos indicado, pronto planteó cuando menos su inconveniencia, pues cómo aceptar que todo aquello que no encuadra en la lista del artículo 19 debe considerarse como vicio de nulidad relativa cuando se constatan infracciones de gravedad similar. Por ejemplo, la desviación de poder, la inmotivación o la ausencia de fundamentación legal o fáctica, todas infracciones de la más severa gravedad debían sancionarse sin duda con la nulidad absoluta, a pesar de no estar incluidos dentro de la lista del artículo 19.

Esto provocó un trabajo doctrinario y jurisprudencial para, o bien para considerar el carácter enunciativo, que no taxativo, de las categorías del artículo 19, y permitir así adicionar motivos en él no expresamente contenidos, como los ejemplos antes mencionados, o para, a pesar de sostenerse la taxatividad de las causales del artículo 19, reconducir por vía de interpretación otros graves vicios a las categorías previstas en esta norma y así aplicar la sanción de nulidad absoluta también en estos casos.

Sobre la primera postura, como explica Gustavo Urdaneta Troconis, “Frente al alegato, esgrimido por algunos, de que las únicas causas que permiten anular los actos administrativos son las contenidas en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la jurisprudencia se vio obligada a precisar que un vicio de anulabilidad, denunciado adecuadamente mediante el recurso correspondiente, sirve de fundamento tan sólido como lo sería un vicio de nulidad absoluta para que el acto afectado sea anulado; los supuestos de dicho artículo 19 –fue la conclusión sobre

este punto— son los que producen la nulidad absoluta del acto, pero no agotan la posibilidad de otros vicios capaces de afectar el acto de nulidad (sentencias de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo del 22-4-85 y 21-5-87).”⁴

La segunda de las posiciones, es decir, la reconducción del vicio a una de las categorías mencionadas en el artículo 19 conlleva a la misma consecuencia, la de incluir vicios que afectan otros elementos del acto dentro del listado del artículo 19 y, por ende, sancionados con la nulidad absoluta. Así, por ejemplo, en el caso de la desviación de poder, que es un vicio que afecta al elemento fin y se configura cuando con el acto se persigue un objetivo distinto al de la norma que le fundamenta, que bien podría considerarse una incompetencia manifiesta, pues ciertamente la norma no autoriza esa actuación para cumplir fines propios o de terceros ajenos al interés público al que propende la norma atributiva de la competencia. Lo mismo puede predicarse del vicio de falso supuesto de hecho o de derecho que afecta al elemento causal y no a aquellos contenidos en listado del artículo 19, y que puede reconducirse, cuando la infracción consiste en la inexistencia de la base legal para su otorgamiento, en el vicio de objeto ilegal, desde que lo autorizado sería contrario a lo permitido por la norma.

Comentaremos entonces en este artículo para la revista en homenaje al maestro Farías Mata dos sentencias de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia que se refieren a este tema de los motivos de impugnación y el límite de la revocatoria del acto cuando el vicio es de nulidad relativa. Ambas sentencias se produjeron en la misma fecha, 26 de julio de 1984; Despacho Los Teques, con ponencia de Domingo A Coronil; Raufast, con ponencia de Luis Henrique Farías Mata.

2. LA SENTENCIA DEL CASO DESPACHO LOS TEQUES

2.1. Contenido de los actos impugnados:

El caso Despacho Los Teques se refiere a la impugnación efectuada mediante recurso de nulidad por ilegalidad contra el acto administrativo adoptado por la Comisión Interinstitucional para la Administración de la

⁴ Gustavo Urdaneta Troconis, “Avances jurisprudenciales sobre los motivos de impugnación”, ob. cit., pp. 16 y 17.

Zona Protectora del Área Metropolitana de Caracas, en su reunión N° 184, notificado a la recurrente por el Director de la Zona n° 1 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, ante el silencio administrativo respecto del recurso administrativo que había sido ejercido contra dicho acto por ante el Ministro. Dicho recurso fue decidido de forma expresa y negativamente, con posterioridad a la interposición de la acción de nulidad mediante Resolución dictada por el ministro n° RI-81, la cual fue incorporada por la parte actora al expediente del caso mediante escrito de reforma, por lo que la misma quedó comprendida también en la acción de nulidad.

Los actos recurridos revocaban un permiso que le había sido concedido a la demandante en el cual se le autorizaba a instalar una planta dosificadora de cemento, por ser dicha actividad incompatible con los Criterios Básicos de Usos establecidos en el Reglamento de la Zona Protectora del Área Metropolitana de Caracas, lo cual fue ratificado por el acto del Ministro al decidir tardíamente el recurso jerárquico, indicándose, respecto de la entidad del vicio, que es el tema que nos interesa a los fines de estos comentarios, lo siguiente:

- 1) Que el acto contentivo del permiso había sido expedido en violación de la normativa reguladora de las actividades permisibles en la zona protectora, lo cual constituía una ilegalidad manifiesta que vicia el acto administrativo en su existencia, imposibilitándolo de producir efectos jurídicos, sobre todo si se tiene en cuenta que dicha normativa es de orden público.
- 2) Que la sola calificación del administrado no implica que la actividad pueda ser tenida como servicio de utilidad pública para pretender su inclusión en este supuesto de derecho que la normativa admite como actividad compatible.
- 3) Que la inexistencia del acto así viciado puede ser declarada en cualquier momento, pues este vicio que afecta al interés público no puede ser convalidado, y el transcurso del tiempo no le otorga firmeza ya que el acto tiene un vicio de nulidad absoluta al contradecir una norma legal prohibitiva.

2.2. Alegatos de la recurrente:

La parte recurrente expuso los siguientes argumentos:

- 1) Que el permiso fue ilegalmente revocado porque el mismo es un acto individual de efectos particulares declarativo de derechos a favor de la recurrente y, por tanto, irrevocable.
- 2) Que el acto de revocatoria está viciado por violación de la cosa juzgada administrativa y ausencia de base legal.
- 3) Que el acto de revocatoria está además viciado en la causa porque adolece del vicio de abuso o exceso de poder al basarse en un falso supuesto, ya que el permiso está ajustado a derecho y fue concedido al haberse cumplido todas las etapas y requisitos exigidos en la normativa aplicable y había sido utilizado por la recurrente para realizar las actividades establecidas en el permiso, las cuales fueron paralizadas por el Ministerio.

2.3 Motivaciones de la sentencia y decisión

El tema a decidir se concreta en la legalidad del permiso otorgado a la recurrente para realizar sus actividades como planta dosificadora de cemento, sobre la base de su alegato en la solicitud de que debía considerarse el carácter público de su actividad al contribuir al desarrollo de la construcción y crear numerosa mano de obra.

La sentencia observa que la realización de actividades en la zona protegida se encontraba ciertamente sujeta a un permiso y limitada a actividades agrícolas, recreacionales, educacionales, de investigación científica, de defensa nacional y para las instalaciones de servicio público (artículo 3 del Reglamento de la Zona Protectora de Caracas), así como instalaciones de utilidad pública (artículo 19 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas, entre otras).

Se trataba por ende de un problema en la causa jurídica del acto, es decir, en si la norma en verdad permitía o no el otorgamiento del permiso para la realización de las actividades mencionadas y podía por tanto constituir una motivación intrínseca válida.

La entidad del vicio, nulidad absoluta o relativa, tenía una importancia fundamental en tanto y en cuanto sólo en el caso de la primera “no cabe admitir la presunta existencia de derechos adquiridos”, y, por ende, era posible su revocatoria a pesar del tiempo transcurrido.

Lo interesante del fallo es como a estos efectos se convierte un vicio en la causa en un vicio del objeto al interpretar la Sala que “*las actividades*

no previstas en dichas normas deben ser consideradas como implícitamente prohibidas y de ilegal ejecución”, que es, precisamente, el numeral 3 del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (“Cuando su contenido sea de imposible o ilegal ejecución”) sancionado con la nulidad absoluta.

También se asoma en el fallo que se comenta la incompetencia del funcionario, que no califica de manifiesta, e indica se habría producido porque éste carecía de discrecionalidad o subjetividad para crear una categoría de actividad no prevista en la norma como susceptible de ser permitida. Si bien existía cierto margen de discrecionalidad en la calificación de la actividad como de “utilidad pública”, considera que ello era sólo respecto de la escogencia de alguna de soluciones provistas en las normas. Indica que *“le corresponde a la autoridad aplicar una categoría jurídica abstracta pero precisa en relación con un supuesto de hecho real y efectuar así un acto esencialmente cognoscitivo...”*, lo cual se obtendría *“la aplicación directa de la legislación vigente para el momento del otorgamiento del permiso.”*

Determinado lo anterior, no acude sin embargo la sentencia a la aplicación de los supuestos del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, lo cual hubiera podido hacer invocando los numerales 3 y 4 (objeto ilícito, el cual declara y la incompetencia, que debía considerar manifiesta, lo cual no ocurre).

La sentencia se fundamenta más bien en jurisprudencia antigua (sentencias de la Sala de Corte Federal y de Casación de 11 de diciembre del año 1935 y 4 de abril de 1938, haciendo lo que consideramos es una crítica soslayada del listado contenido en la referida norma del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, al advertir que *“Mucho antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la jurisprudencia de esta Corte había adoptado la tesis doctrinal que distingue el supuesto de la nulidad absoluta o radical del supuesto de la nulidad relativa o anulabilidad, en relación con las situaciones de ilegalidad de los actos administrativos.”*

Citando la referida jurisprudencia afirma: *“la jurisprudencia de esta Corte no estableció una enumeración limitativa de supuestos en los cuales procedía la declaración de nulidad absoluta o radical de un acto administrativo, a pesar de haber reconocido el carácter excepcional de este supuesto de ilegalidad frente a la común anulabilidad que surge de la ilegalidad que afecta a los actos mencionados. Con prudencia y cautela*

recomendables, especialmente cuando se trata de establecer principios y crear doctrina en materias con escasa legislación general, como era el derecho administrativo, la Corte asumió la posición de determinar caso por caso si procedía o no declarar la nulidad absoluta o radical de acuerdo a la gravedad y trascendencia de la irregularidad que afectara al acto administrativo examinado.”

Y esa correlación entre la gravedad del vicio y los efectos de su declaratoria se logró – indica el fallo citado– utilizando varios criterios de doctrina para determinar los casos en que la sanción debía ser la nulidad absoluta, tales como, *“la violación directa de la Constitución, la falta de elementos esenciales del acto, la violación grosera de la ley, la incompetencia manifiesta del funcionario, la trasgresión de normas legales establecedoras de conductas prohibidas, la vulneración del orden público y otros criterios de semejante naturaleza”*.

Hechos estos análisis, concluye que el permiso revocado violaba normas legales y reglamentarias que prohibían la realización de actividades distintas a las previstas en su texto, por lo cual infringió disposiciones que establecían conductas prohibidas y ello configuraba un vicio de nulidad absoluta.

De manera que toma como fundamento de su decisión la categoría jurisprudencial antes citada de *“trasgresión de normas legales establecedoras de conductas prohibidas”* y no aplica el listado del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos para ese momento vigente.

Es un ejercicio interesante en el análisis de esta sentencia la comparación de ambos listados:

Listado del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos:

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.*
4. *Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes, o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido.*

Listado de la jurisprudencia de la Corte Federal y de Casación:

1. *Violación directa de la Constitución*
2. *Falta de elementos esenciales del acto*
3. *Violación grosera de la ley*
4. *Incompetencia manifiesta del funcionario*
5. *Trasgresión de normas legales establecedoras de conductas prohibidas*
6. *Vulneración del orden público*
7. *Otros criterios de semejanza naturaleza*

La primera de carácter legal, la segunda de índole jurisprudencial. La primera, elaborada en atención a los elementos del acto administrativo, la segunda, en atención a la gravedad de la infracción. La primera de carácter taxativo (los vicios residuales pasan a ser de nulidad relativa, artículo 20 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), la segunda, de carácter enunciativo.

Las apuntadas características del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y las críticas que su taxatividad e insuficiencia han generado, bien podrían dar lugar a una reforma de este tema, y para este caso, oportuno será tener en cuenta la creación jurisprudencial de base doctrinal de vieja data que sirvió de base a esta sentencia del caso Despacho Los Teques que hemos comentado.

3. LA SENTENCIA DEL CASO RAUFAST

3.1 Contenido del acto impugnado

El caso Raufast, con ponencia de Luis Enrique Farías Mata, decide un recurso de nulidad ejercido por la empresa francesa Raufast, S.A. contra la Resolución N° 4512 de fecha 16 de octubre de 1979 suscrita por el consultor jurídico del Ministerio de Fomento, dictada por delegación del Ministro, mediante la cual se revisa el acto denegatorio de decisión de un recurso jerárquico intentado por un tercero y emitido por el mismo Ministro, para declarar ahora con lugar un recurso de reconsideración graciosa y otorgarle a dicho tercero esta vía el registro de la marca “Kike” que le había sido denegada por el Registrador de la Propiedad Industrial.

3.2. Alegatos del recurrente

La empresa recurrente alega la ausencia de base legal del acto impugnado, el cual decidió un recurso de gracia inexistente en el ordenamiento jurídico de la materia conforme al cual la decisión el recurso jerárquico del Ministro agotaba la vía administrativa y causaba estado (artículo 43 de la Ley de Propiedad Industrial).

3.3. Motivaciones de la sentencia y decisión

Con carácter previo revisa la Sala el contenido del acto impugnado y concluye, como lo alega la empresa recurrente, que en efecto la decisión del recurso jerárquico que negó la apelación contra la negativa del Registrador de la propiedad Industrial al registro de la marca había agotado la vía administrativa, y por tanto, no cabía contra ese acto un recurso de reconsideración graciosa ante el mismo funcionario, sino que el único medio de impugnación posible era el recurso contencioso administrativo de anulación.

Posteriormente analiza la Sala el poder de revocación de los actos administrativos, el cual se halla limitado al caso de que el acto no afecte derechos adquiridos. Y en este sentido, a diferencia del caso Despacho Los Teques, se fundamenta la Sala en el contenido de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en vigencia desde el 1 de enero de 1982. Cita el artículo 82 de la misma, conforme al cual por interpretación al contrario, los actos creadores de derechos o intereses personales, legítimos y directos para un particular no pueden ser revocados por la administración que los ha dictado. De manera que en el caso de la nulidad relativa esta norma limita el poder de revocatoria que la administración puede ejercer mediante la vía de los recursos administrativos e incluso autotutela.

Invoca asimismo el principio de inviolabilidad de la cosa juzgada administrativa, citando la jurisprudencia de esa Sala del alto tribunal, y el artículo 19, numeral 2, que sanciona con nulidad absoluta el quebrantamiento de este principio.

Ratifica que sólo en casos en que la revocatoria se base en “*un interés superior o colectivo que se haga prevalecer por sobre el interés particular*” (cita a estos efectos la sentencia del caso Despacho Los Teques de la misma fecha) puede ser revocado por la administración un acto administrativo generador de derechos.

Constata que en el caso de autos la revocatoria del acto denegatorio de la revisión jerárquica respondió a una actuación “graciosa” sobre la base de los pretendidos derechos subjetivos del recurrente en sede administrativa sin argumentar razón alguna respecto de un interés público en juego y en perjuicio de la empresa Raufast, quien como tercera opositora del registro era beneficiaria de los efectos del mismo.

De manera que contrariamente a lo ocurrido en el caso Despacho Los Teques, caso en el cual la revocatoria del acto había respondido a la existencia de un vicio de nulidad absoluta y a la protección del interés público superior al del particular, en esta sentencia del caso Raufast se comprueba la afectación de los derechos de la empresa particular recurrente, sin que hubiere mediado causa legal ni un interés público distinto al del otro particular involucrado, y de allí que en este caso el poder de revocatoria de la administración estaba limitado por los artículos 82 y 19, numeral 2 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el acto producido en su violación afectado de nulidad absoluta.

4. CONCLUSIONES

- 1) La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos regula un sistema de nulidades del acto administrativo distinguiéndolo por sus efectos en: nulidad absoluta y nulidad relativa.
- 2) Los casos de nulidad absoluta se contemplan en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en una lista que resulta taxativa, no sólo por la determinación de cuatro categorías específicas, sino también porque la nulidad relativa se atribuye de forma residual en el artículo 20 de Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos a todos aquellos casos no previstos en la norma anterior.
- 3) El listado taxativo del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos responde a los elementos del acto, pero no se incluyen en él vicios respecto de todos los elementos del mismo, como, por ejemplo, la desviación de poder y la inexistencia o falso supuesto de hecho y de derecho (vicios de los elementos fin y forma)
- 4) Ante esta situación, la jurisprudencia ha recurrido a la interpretación para reconducir un vicio no previsto en el listado del artículo 19 en

las categorías allí existentes y poder aplicar la sanción de la nulidad absoluta por la gravedad de la infracción.

- 5) También se ha recurrido a la interpretación jurisprudencial para afirmar, contrariamente a lo regulado, un carácter no taxativo del artículo 19 de Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y aplicar en su lugar los criterios de la jurisprudencia para determinar, cuando un vicio tiene gravedad para conllevar la nulidad absoluta y no relativa del acto.
- 6) El caso Despacho Los Teques es una decisión que permite comprender la dificultad antes indicada y permite sugerir la necesidad de repensar esta clasificación asumida por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y una eventual reforma de los artículos 19 y 20 para permitir que sea el análisis del caso a caso y la gravedad de la infracción lo que determine la entidad de la sanción, nulidad absoluta o relativa.
- 7) La distinción entre la entidad del vicio tiene consecuencias igualmente diferentes según la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como es el caso del poder de revocatoria que se encuentra limitado en los casos de nulidad relativa a aquellos actos que no hayan creado derechos o intereses personales, legítimos y directos para un particular, por lo cual la determinación de la entidad del vicio es muy importante en este caso, como lo enseña la sentencia Raufast que se comenta.
- 8) Otra de las diferencias que atañe a la entidad del vicio es la contemplada en el artículo 21 de Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en el sentido de que la nulidad parcial del acto sólo sería posible para los supuestos de nulidad relativa, lo cual no parece responder a la propuesta del proyecto original en el cual esta posibilidad se preveía para ambos casos, por tanto también en el supuesto de nulidad absoluta, lo cual tiene sentido, por ejemplo, en actos que deciden expedientes acumulados y, por ende, con motivaciones fácticas y jurídicas independientes.