

revista  
de  
**derecho**  
publico

Nº 36

Octubre-Diciembre 1988

Director: Allan R. Brewer-Carías

Editorial Jurídica Venezolana

---

SUMARIO

---

ESTUDIOS

Artículos

- La competencia judicial en el amparo constitucional, con especial referencia a la Administración Pública*, por Carlos M. AYALA CORAO ..... 5
- El procedimiento para la defensa de la zonificación en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*, por Jorge Andrés NEHER A. .... 23

Comentarios Monográficos

- La creación de Institutos Autónomos Municipales*, por Jesús CABALLERO ORTIZ ..... 39

LEGISLACION

Información Legislativa

- Leyes, Decretos Normativos, Reglamentos y Resoluciones de efectos generales dictados durante el cuarto trimestre de 1988*, por Ana María RUGGERI 47

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

- Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): cuarto trimestre de 1988*, por Mary RAMOS FERNANDEZ ..... 61

Comentarios Jurisprudenciales

- El recurso de amparo contra sentencias de amparo dictadas en Segunda Instancia*, por Allan R. BREWER-CARIAS ..... 169
- Impuesto sobre Inmuebles Urbanos*, por Germán ACEDO PAYARES ..... 173
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Garantías Judiciales de los Derechos Humanos en Estado de Emergencia*, por Manuel E. VENTURA R. 176



## ESTUDIOS



## Artículos

# *La Competencia Judicial en el Amparo Constitucional, con especial referencia a la Administración Pública*

Carlos M. Ayala Corao  
*Profesor de Derecho Constitucional y  
Derecho Administrativo  
Universidad Católica Andrés Bello  
Universidad Central de Venezuela*

### SUMARIO

- I. INTRODUCCION.
- II. EXCEPCIONES.  
1. *Tribunal superior al que emitió el pronunciamiento.* 2. *Corte Suprema de Justicia en la Sala afín con el derecho violado o amenazado de violación.* 3. *Corte Suprema de Justicia en Pleno.* 4. *Tribunales de lo Contencioso-Administrativo.* 5. *Tribunales de Distrito o Municipio y de Parroquia o Departamento.*
- III. ESPECIFICIDAD DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES DE AMPARO CONSTITUCIONAL.
- IV. INEXISTENCIA DE UNA "JURISDICCION" CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA EXCLUSIVA EN SENTIDO ORGANICO EN LA ORGANIZACION JUDICIAL VENEZOLANA.
- V. OBJETO PROPIO DEL AMPARO CONSTITUCIONAL.
- VI. ACCESORIEDAD Y AUTONOMIA DE LA PRETENSION RESTABLECEDORA.
- VII. CARACTERIZACION DE LA LEGITIMACION PASIVA.
- VIII. CONFIGURACION DE LOS TRIBUNALES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS COMO ORGANOS COMPETENTES PARA CONOCER DE LAS ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL.

### I. INTRODUCCION

Los principios sobre la competencia judicial establecidos en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales han suscitado una serie de dudas en relación a las acciones de amparo ejercidas contra la Administración Pública.

En efecto, antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Amparo, la jurisprudencia se mostró contradictoria en relación al establecimiento de la competencia jurisdiccional en materia de amparos constitucionales contra la Administración. En algunos casos se acogió el criterio de la competencia afín con la *naturaleza del derecho lesionado*, y en otros casos, privó el criterio de la competencia afín con la correspondiente a la *persona jurídico-territorial de la cual emana el acto lesivo*. De acuerdo a este segundo criterio, resultaba competente la jurisdicción contencioso-administrativa, siempre que la lesión emanara de un ente de la Administración Pública.

Sin embargo, la Ley Orgánica de Amparo originalmente (G.O. N° 33.891 de 22-1-88) estableció los principios generales de la competencia judicial en los artículos 7, 8 y 9 en la siguiente forma:

“Artículo 7º Son competentes para conocer de la acción de amparo, los *Tribunales de Primera Instancia* que lo sean en la *materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucionales violados* o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al *lugar donde ocurrieren el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo*.

En caso de duda, se observarán, en lo pertinente, las normas sobre competencia en razón de la *materia*.

Si un Juez se considerare incompetente, remitirá las actuaciones inmediatamente al que tenga competencia.

Del amparo de *la libertad y seguridad personales* conocerán los Tribunales de Primera Instancia en lo *Penal*, conforme al procedimiento establecido en esta Ley.

Artículo 8º La Corte Suprema de Justicia conocerá en única instancia, en la Sala de competencia afín con el derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación, de la acción de amparo contra el hecho, acto u omisión emanados del Presidente de la República, de los Ministros, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República.

Artículo 9º Cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho o de la garantía constitucionales se produzcan en lugar donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia, se interpondrá la acción de amparo ante *cualquier Juez de la localidad*, quien decidirá conforme a lo establecido en esta Ley. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la adopción de la decisión, el Juez la enviará en consulta al Tribunal de Primera Instancia competente”.

Por lo cual, en la actualidad, la competencia judicial para el conocimiento de las acciones de amparo está determinada en base a tres criterios generales:

1. *El grado: Tribunales de Primera Instancia*. Sin embargo, no debe entenderse por Tribunales de Primera Instancia, cualquier tribunal que pueda conocer en primera instancia de una acción o recurso, sino como lo ha precisado la Corte Suprema, en su sentido estricto y específico, a los tribunales que tienen el rango, clase y categoría o jerarquía de tales, es decir, “los Juzgados de Primera Instancia en su acepción estricta y a los que se refiere concretamente el Capítulo II del Título IV de la Ley Orgánica del Poder Judicial y son los que según el artículo 11 de la Ley de Carrera Judicial, constituyen la categoría “B” en la organización de los distintos Tribunales de la República” (Sentencia de 26-7-88, CSJ-SPA, Caso: “Colectivos Bripaz, C.A. vs. Dirección General Sectorial de Transporte Terrestre del MTC”, Magistrado Ponente: Dr. Pedro Alid Zoppi, consultada en original, pág. 5).

2. *El Territorio: Tribunal de Primera Instancia* en la jurisdicción correspondiente *al lugar donde ocurriere el hecho, acto u omisión que motive la solicitud de amparo*. La distribución territorial de los Tribunales de Primera Instancia está establecida en la Ley Orgánica del Poder Judicial y los Decretos complementarios, que organizan las circunscripciones territoriales en que actúan los jueces.

3. *La materia: Tribunales de Primera Instancia competentes en la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucional violados o amenazados de violación*.

Por lo cual, *la materia* en amparo constitucional se define conforme a los criterios de afinidad de la competencia del tribunal *con la naturaleza del derecho lesionado*. Así, la competencia jurisdiccional por la materia para el conocimiento de la acción de amparo constitucional, se define por la naturaleza del derecho constitucional violado o amenazado de violación. Por lo cual, será competente para conocer una acción de amparo, el tribunal cuya competencia sea afín con la materia que protege el derecho constitucional invocado.

Ahora bien, la competencia jurisdiccional atribuida en forma genérica a los Tribunales de Primera Instancia competentes en la materia afín con la naturaleza del derecho constitucional violado o amenazado de violación, únicamente encuentra una asignación exclusiva expresa, en el caso del *amparo de la libertad y seguridad personales* o *habeas corpus*. En este único caso, la Ley le asigna su conocimiento a los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal (art. 7, LOA).

Por último, en el amparo constitucional el "valor de la causa" (art. 30, CPC), no es un elemento constitutivo para la determinación y asignación de la competencia judicial.

## II. EXCEPCIONES

Si bien el principio general atributivo de la competencia jurisdiccional de amparo, es el de los Tribunales de Primera Instancia que sean competentes en la materia afín con la naturaleza de derecho constitucional lesionado, la ley establece diversas excepciones a esta regla general:

### 1. *Tribunal superior al que emitió el pronunciamiento*

En el caso de la acción de amparo contra las sentencias dictadas por los tribunales de la República, son competentes los tribunales superiores a aquellos que emitan respectivas decisiones judiciales por evidentes razones de respeto al grado o jerarquía en la organización judicial (art. 4).

Dicho sistema en un principio creó dudas acerca de cuál era el tribunal superior competente para conocer de la acción de amparo intentada contra las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores. En sentencia de fecha 5-5-88, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, estableció que ella "no es órgano de Alzada de los Tribunales Superiores Civiles de la República" (caso "Edificaciones Las Rocas, C.A. vs. sentencia de 21-3-88 dictada por el Juez Superior en lo Civil y Mercantil del Distrito Federal y Estado Miranda", Magistrado Ponente: Dr. Aníbal Rueda, consultada en original). Sin embargo, la Corte Suprema modificó posteriormente su criterio respecto a este particular, al establecer en sentencia de fecha 16-6-88, que

"En los supuestos de acciones de amparo contra decisiones judiciales, las mismas deben interponerse por ante un Tribunal Superior al que emitió el pronunciamiento. Si bien es cierto, que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, no es Tribunal de Alzada de los Juzgados Superiores Civiles, sí es en cambio un Tribunal de Superior Jerarquía a ellos; y si por otra parte, se ratifica la existencia de la institución del conocimiento de las causas en dos instancias, con la única excepción referida a los casos contenidos en la norma consagrada en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Garantías y Derechos Constitucionales, es forzoso concluir, que esta Sala de Casación Civil deberá conocer como Tribunal Superior, tanto de las apelaciones como de las consultas que se originen con motivo de decisiones judiciales (resoluciones, sentencias o actos), que lesionen un derecho constitucional, y así se decide. En consecuencia, queda modificada la doctrina que con sentido contrario se había establecido con anterioridad a este fallo". (Sentencia de 6-6-88, CSJ-SCC, caso "Jozsef Lajos K. vs. entrega material efectuada por el Tribunal Primero de Primera Instancia en lo Civil", Magistrado Ponente: Dr. Aníbal Rueda, consultada en original).

2. *Corte Suprema de Justicia en la Sala afín con el derecho violado o amenazado de violación*

En caso de que el agravante sea el Presidente de la República, uno de sus Ministros, el Fiscal General de la República, el Procurador General de la República, el Contralor General de la República, Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, es competente en única instancia, la Corte Suprema de Justicia en la Sala afín con el derecho violado o amenazado de violación (art. 8, LOA). Se trata evidentemente en este caso, de una competencia "ratione personae" atribuida en virtud de la condición del cargo que ejercen dichas autoridades. Dicha competencia es, por tanto, de interpretación restrictiva respecto a esas personas. Sin embargo, aún en estos casos no se le atribuyó la competencia jurisdiccional a la Sala Político-Administrativa en forma exclusiva, sino a la Sala afín con el derecho lesionado. Tal fue el criterio acogido por la Corte Suprema de Justicia cuando le asignó a la Sala de Casación Civil la competencia para conocer el amparo constitucional intentado por el Rector de la Universidad Central de Venezuela contra el Ejecutivo Nacional, por la supuesta violación de diversos derechos sociales (educación, trabajo, etc.), al no aprobarse el presupuesto universitario. (Corte Suprema de Justicia en Pleno, auto de 22-3-88. Ver sentencia definitiva de la Sala de Casación Civil de 7-4-88, caso "Rector UCV vs. Ejecutivo Nacional", Magistrado Ponente: Dr. Aníbal Rueda, consultadas en original).

En fecha reciente, la Ley Orgánica de Amparo fue reformada en forma apresurada, con el objeto de incluir dentro de las competencias de la Corte Suprema de Justicia en única instancia (art. 8), las acciones de amparo contra los hechos, actos u omisiones emanados del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país (G.O. Nº 34.060 de 27-9-88). A primera vista, pareciera que dicha competencia choca con el carácter "personal" del fuero atribuido en el artículo 8 a las autoridades en él enumeradas. En efecto, el fuero personal del artículo 8 se refiere a personas y no a organismos o cargos. Sin embargo, todas las autoridades consagradas originalmente en dicha norma, ejercen sus funciones en forma "unipersonal", a diferencia de los organismos electorales, los cuales son todos "colegiados". En efecto, de conformidad con la Ley Orgánica del Sufragio (G.O. Nº 4.043 Extraordinario de 8-9-88), la organización, vigilancia y realización de los procesos electorales estará a cargo de los siguientes organismos (art. 21): 1) *El Consejo Supremo Electoral*, compuesto por nueve (9) miembros designados por las Cámaras Legislativas en sesión conjunta (art. 41, LOS); 2) *Las Juntas Electorales*: A) *Principales* (Una en cada Estado, Distrito Federal y Territorios Federales), compuestas por siete (7) miembros designados por el Consejo Supremo Electoral (art. 50, LOS); B) *Municipales de los Municipios Autónomos* (una en cada Municipio autónomo de los Estados y en cada Departamento de los Territorios Federales), compuestas por cinco (5) miembros designados por la Junta Electoral Principal de la circunscripción correspondiente (art. 52, LOS); y C) *Municipales de Municipios Foráneos y Parroquias* (en cada uno de los Municipios Foráneos y Parroquias, en los Estados, en las Parroquias del Distrito Federal y en los Departamentos de los Territorios Federales), compuestas por cinco (5) miembros designados por la Junta Electoral Municipal correspondiente (art. 55, LOS); y 3) *Mesas Electorales*, compuestas por cinco (5) miembros designados por la Junta Electoral Municipal correspondiente (art. 57, LOS).

Como resulta evidente, la inclusión de los organismos electorales del país dentro de las competencias de la Corte Suprema de Justicia para conocer en única instancia de las acciones de amparo en contra de ellas, no obedece a la jerarquía del cargo o autoridad ejercida, sino a un llamado "interés institucional" de centralizar en un órgano del Poder Judicial de jerarquía nacional suficiente, la facultad



tad para decidir acerca de las solicitudes de amparo referidas a los "derechos políticos", a fin de asegurar "la uniformidad de las decisiones respectivas, evitándose contradicciones jurisprudenciales lesivas a la seguridad jurídica imprescindible a la funcionalidad democrática del país" (*Proyecto de Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, Congreso de la República, Cámara de Diputados, Comisión de Política Interior, Informe de fecha 14-9-88, págs. 1 y 2).

Hemos calificado dicha reforma de "apresurada", en primer lugar, por ser inorgánica, al no responder a un concepto global de la Ley; en segundo lugar, por no haber pensado en las consecuencias de comenzar a incluir en los fueros personales a todos los organismos electorales del país bajo el pretexto de un "interés institucional", que perfectamente será extensible a todas las autoridades constitucionales como Congreso de la República, Consejo de la Judicatura, Gobernadores, Asambleas Legislativas, Concejos Municipales, etc. Lo apresurado de esta reforma se aprecia además, del lapso en el cual fue propuesta y aprobada: el día 14-9-88 es propuesta la reforma en la Cámara de Diputados; el día 15-9-88 es aprobada por dicha Cámara, y ese mismo día es remitida a la Cámara del Senado (Oficio N° 840, emanado del Presidente de la Cámara de Diputados de 15-9-88); el día 17-9-88 es sancionada la Ley de Reforma por la Cámara del Senado; y finalmente, el día 27-9-88 le es impuesto el "ejecútese" por el Ejecutivo Nacional y publicada en la *Gaceta Oficial* en esa misma fecha.

Resulta insólita la forma como actuó en este sentido el Consejo Supremo Electoral y el propio Consejo de la Judicatura. Mediante oficio N° 3.487 emanado del Presidente del Consejo Supremo Electoral dirigido a la Presidenta del Consejo de la Judicatura, se le comunicó acerca de la modificación efectuada por el Congreso de la República al artículo 8, "a instancia nuestra"; con el objeto de "evitar que en pleno proceso electoral, especialmente los días previos y el día mismo de los comicios, puedan generarse situaciones que comprometan la credibilidad en el proceso y puedan paralizar de alguna manera actos involucrados con el mismo". Esta manifestación de creencia en la institucionalidad del Poder Judicial fue acompañada de una solicitud final, para que girase una "instrucción" a todos los tribunales del país, a fin de que las solicitudes de amparo constitucional contra los organismos electorales, "no deban ser resueltos por ellos, pues sólo compete su admisión y decisión a la Corte Suprema de Justicia". Esta solicitud fue acordada con lugar, y en una actitud que deja mucho que desear sobre el concepto de autonomía e independencia del Poder Judicial que tiene el Consejo de la Judicatura, la Presidenta de este mismo organismo emitió la Circular N° s.g. 13.800 de fecha 15-11-88, en la cual le remitió a los jueces la referida comunicación del Consejo Supremo Electoral, "estimándole tomar nota de la presente Circular para su *estricto cumplimiento*" (subrayado nuestro).

En todo caso, como veremos más adelante, la reforma era innecesaria pues la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia debía interpretar su competencia exclusiva para conocer de las acciones de amparo contra las lesiones causadas a los derechos políticos consagrados en la Constitución, por ser ésta una materia afín a las competencias asignadas a la Sala Político-Administrativa (art. 42 ord. 12 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y Título V de la Ley Orgánica del Sufragio).

Un aspecto que ha pasado desapercibido en esta reforma a la Ley Orgánica de Amparo, es la inclusión de una frase en el artículo 8, en el cual se aclara que la tramitación de las acciones de amparo ante la Corte Suprema de Justicia se hará "mediante la aplicación de los lapsos y formalidades previstos en esta Ley". Con lo cual, ya la Corte Suprema no podrá establecer por vía jurisprudencial que ella sólo puede conocer y tramitar las acciones de amparo en las horas y días de

despacho establecidas por cada Sala, sino que "todo el tiempo será hábil y el tribunal dará preferencia al trámite de amparo sobre cualquier otro asunto" (art. 13, LOA).

### 3. Corte Suprema de Justicia en Pleno

En caso de que se ejerza la acción de amparo conjuntamente con la acción de inconstitucionalidad contra leyes y demás actos estatales normativos de rango legal, es competente la Corte Suprema de Justicia en Pleno (art. 3, LOA). El fuero normal para ejercer la acción autónoma de amparo contra normas es el fuero general de amparo atribuido a los Tribunales de Primera Instancia. Sin embargo, la Corte Suprema actúa como fuero atrayente, en caso de ejercerse la acción de inconstitucionalidad conjuntamente con la acción de amparo, en virtud de la competencia exclusiva atribuida a la Corte Suprema en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (art. 42, ords. 1, 2 y 3).

Sin embargo, resulta contradictorio e ilógico, que el conocimiento de la acción autónoma de amparo contra normas de rango legal (leyes) esté atribuido a los Tribunales de Primera Instancia (arts. 3 y 7 LOA); mientras que el conocimiento de la acción de amparo contra normas de rango sub-legal dictadas por Ministros (Ej. Resoluciones Ministeriales), esté atribuida a la Corte Suprema de Justicia (art. 8, LOA). Por ello, quizás debió precisarse en el artículo 8 de la Ley, que la competencia allí establecida únicamente se refería a los actos de efectos particulares y no a los de efectos generales. Es claro que si al soberano Congreso de la República no se le asignó un fuero especial en materia de amparo constitucional, no había justificación para asignárselo a otras autoridades del Poder Público Nacional.

### 4. Tribunales de lo Contencioso-Administrativo (Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, Tribunales Superiores de lo Contencioso-Administrativo, Tribunal Superior Agrario, Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, Tribunal de Carrera Administrativa).

En caso de que se ejerza la acción de amparo *conjuntamente* con la acción de nulidad, dependiendo de la naturaleza del asunto y del autor del acto, y según se invoquen en la segunda motivos de inconstitucionalidad o de simple ilegalidad, el conocimiento le corresponde al tribunal contencioso-administrativo competente (art. 5, LOA y LOCSJ).

La Corte Suprema de Justicia en la citada sentencia de fecha 26-7-88 estableció al respecto, que:

"con excepción de lo previsto en los artículos 4 y 8, los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa no pueden conocer de amparos sino en los casos excepcionales del artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo, esto es, cuando se ejerza conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación" (pág. 4).

De allí que, "solamente la Corte Suprema de Justicia tiene competencia en razón del autor del acto tachado de violatorio de los preceptos constitucionales" (Sentencia 26-7-88 citada, pág. 6).

### 5. *Tribunales de Distrito o Municipio y de Parroquia o Departamento*

En caso de que en el lugar de los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales del accionante, no funcionen Tribunales de Primera Instancia, es competente para conocer de la acción de amparo, cualquier juez de la localidad (tribunales de Distrito o Municipio, y de Parroquia o Departamento, art. 9, LOA).

En este caso, la Ley establece la consulta obligatoria con el Tribunal de Primera Instancia competente, dentro de las 24 horas siguientes a la adopción de la decisión (art. 9, LOA).

Sin embargo, esta excepción de competencia no opera —como lo precisó la Corte Suprema de Justicia en el citado fallo de 26-7-88— cuando el agravante fuese una de las autoridades mencionadas en el artículo 8 de la Ley. Dicha aclaratoria es evidente, por el solo hecho de que el supuesto de hecho de la norma contenida en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo, no está referido a los casos excepcionales de fuero personal.

En efecto, no toda ciudad o pueblo del país tiene asignado un Tribunal de Primera Instancia; por lo que, cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho constitucional se produzcan en una localidad donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia, la acción de amparo se interpondrá ante “cualquier juez de la localidad” (art. 9, LOA). Estos órganos jurisdiccionales equivalen en la jerarquía de la organización judicial, a tribunales de Distrito o Municipio en los Estados, y de Departamento o Parroquia en el Distrito Federal.

Por lo cual, si la lesión al derecho constitucional ocurre en un lugar donde no existe un Tribunal de Primera Instancia, la acción de amparo podrá solicitarse ante cualquier juez competente de la localidad. Esta competencia jurisdiccional constituye un fuero concurrente electivo, en virtud de que tanto el Tribunal de Primera Instancia como el inferior de la localidad son competentes, y se le atribuye al actor la facultad de elegir libremente entre ellos (Rengel Romberg, *Arístides. Manual de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Caracas. 1969. Volumen II. Págs. 13 y 14). En efecto, la competencia asignada al Tribunal inferior de la localidad, no es un fuero exclusivo al cual necesariamente debe acudir al actor, sino un beneficio establecido a favor de éste, para escoger el órgano jurisdiccional competente que le sea más conveniente.

Este principio de asignación optativa de la competencia por el territorio y por el grado en materia de amparo constitucional conforme a la Ley, ha sido ratificado por la jurisprudencia, como es el caso de la sentencia dictada el 12-5-58 por el Tribunal Superior Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Nor-Oriental al establecer:

“Es decir, la interpretación sistemática de esos artículos 7, 9, y 13, hace concluir: el recurrente en amparo puede optar por proponer la acción en el propio Juzgado de Primera Instancia, el competente; o bien por ante “cualquier Juez de la localidad donde funcionen Tribunales de Primera Instancia”, si se dan los supuestos del artículo 9, pues ese Tribunal “cualquiera”, actuaría en todo caso por delegación de aquéllos”. (Consultada en original).

En igual sentido se pronunció el Tribunal de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, con sede en la ciudad de Cabimas, en sentencia de fecha 22-8-88 al establecer:

“El Juzgado del Distrito Miranda de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, que conoció en primera instancia el amparo solicitado, es sin duda el

*Tribunal Competente* por el grado, por la materia y por el territorio, de conformidad con el artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo.

En efecto, en el presente caso, la lesión a los derechos constitucionales de las empresas accionantes agraviadas fue ocasionado por las normas contenidas en los artículos 2 y 3 de la Ordenanza de Impuestos sobre Inmuebles Urbanos del Distrito Miranda del Estado Zulia, dictada por el Concejo Municipal de esa Municipalidad con sede en la ciudad de Altagracia. En virtud de que en esa localidad no funcionan Tribunales de Primera Instancia, las empresas accionantes optaron por ejercer la acción de amparo ante un Juez de la localidad, como es el Tribunal del Distrito Miranda, competente para conocer y decidir dicha solicitud, conforme al artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo.

Por lo cual, resulta cierta la competencia por la materia, por el grado y por el territorio, del Tribunal del Distrito Miranda de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, para conocer y decidir la acción de amparo intentada por las empresas accionantes agraviadas contra las normas contenidas en la Ordenanza de Impuesto sobre Inmuebles Urbanos dictada por el Concejo Municipal del Distrito Miranda del Estado Zulia; en consecuencia, en virtud de la organización jerárquica de los Tribunales, en esta Circunscripción Judicial, este Tribunal de Primera Instancia de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, es el tribunal competente conforme a la Ley de Amparo, para conocer y decidir la consulta formulada. *Así se declara*. (Consultada en original).

### III. ESPECIFICIDAD DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES DE AMPARO CONSTITUCIONAL

En virtud de lo anteriormente expuesto, estamos en presencia de una nueva competencia jurisdiccional que rompe con los esquemas clásicos para su distribución. La asignación de la competencia jurisdiccional en materia de amparo no implica por tanto, una violación a la competencia exclusiva de la Corte Suprema de Justicia para "anular" leyes que colidan con la Constitución (art. 215, ord. 3º), cuando un Tribunal de Primera Instancia en ejercicio de sus competencias como tribunal constitucional de amparo "desaplica" una norma legal lesiva de un derecho constitucional respecto a la situación jurídica concreta cuya violación se alegue. Igualmente, cuando un tribunal superior actuando como tribunal constitucional de amparo, restablece la situación jurídica infringida por una decisión de un tribunal inferior lesiva de los derechos constitucionales del accionante, tampoco se están vulnerando las competencias naturales de los tribunales para conocer de los recursos ordinarios y extraordinarios con el objeto de impugnar las sentencias. Por último, tampoco implica una violación a la competencia exclusiva de los tribunales de lo contencioso-administrativo para anular actos administrativos, la competencia de un Tribunal de Primera Instancia en ejercicio de sus facultades como tribunal constitucional de amparo, para restablecer de inmediato la situación jurídica infringida en el goce y ejercicio de un derecho constitucional del accionante lesionado por la Administración.

Por lo cual, no se violan las competencias judiciales ordinarias establecidas en la Constitución y leyes especiales, cuando en virtud de la jurisdicción constitucional de amparo prevista en la propia Constitución (art. 49), y reglamentada en la Ley Orgánica de Amparo, un tribunal ordinario —normalmente de Primera Instancia— asume competencias como tribunal de amparo constitucional, para restablecer de

inmediato la situación jurídica infringida en el goce y ejercicio de derechos constitucionales que han sido lesionados.

Por otro lado, como claramente lo tienen establecido la doctrina y la jurisprudencia patria, *el juez de amparo no tiene competencias anulatorias*, por lo que, la naturaleza jurídica de la función jurisdiccional en materia de amparo constitucional, es distinta a la ejercida por el juez constitucional ordinario, por el juez contencioso-administrativo; y por el juez de casación, cuyas competencias anulatorias forman parte de su propia esencia y justificación. (Ver, Ayala Corao, Carlos M. "La acción de amparo constitucional en Venezuela", en *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, EJV, Caracas, 1988, pág. 203).

Sin embargo, un criterio radicalmente opuesto al expuesto por nosotros y al contenido en la sentencia de la Corte Suprema arriba citada (CSJ-SPA de 26-7-88), fue desarrollado en la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo dictada en fecha 4-8-88 (CPCA, caso "Francisco Andrade y Cía vs. Concejo Municipal del Distrito Guaicaipuro del Estado Miranda", Magistrado Ponente: Dra. Hildegard Rondón de Sansó, consultada en original). De acuerdo al criterio sostenido en la sentencia de la Corte Primera de 4-8-88, la competencia jurisdiccional para conocer de la acción autónoma de amparo constitucional contra las lesiones a los derechos constitucionales causados por un acto, acción u omisión de la Administración Pública, corresponde *siempre* a los tribunales contencioso-administrativos (Sentencia citada, pág. 2). El fundamento para hacer tan tajante afirmación lo encuentra la Corte Primera, en una interpretación suya del artículo 206 de la Constitución, el cual le atribuye a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración, y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa.

Sin embargo, sobre el particular, debemos realizar algunas precisiones.

#### IV. INEXISTENCIA DE UNA "JURISDICCION" CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA EXCLUSIVA EN SENTIDO ORGANICO EN LA ORGANIZACION JUDICIAL VENEZOLANA

En el Estado venezolano no existen diversas jurisdicciones, sino que *la jurisdicción es una sola*, asignada al Poder Judicial. En este sentido, resulta impropio hablar en sentido orgánico de una jurisdicción contencioso-administrativa, así como de una jurisdicción mercantil o una jurisdicción penal, etc. En efecto, nuestra Constitución distribuye el Poder Público, en sentido vertical, en Poder Nacional, Estadal y Municipal, asignando la administración de justicia al Poder Nacional (art. 136, ord. 23 CN). A su vez, dentro de los tres "Poderes" clásicos (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), la administración de justicia está asignada al Poder Judicial, el cual es ejercido por órgano de la Corte Suprema de Justicia y los demás tribunales que determine la Ley Orgánica respectiva (art. 204 CN).

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia estableció en sentencia de fecha 25-5-88 lo siguiente:

"La jurisdicción, entendida abstractamente como potestad exclusiva del Estado-Juez de administrar justicia, opera en tanto esté presente un conflicto intersubjetivo de intereses caracterizado por una pretensión controvertida, es decir, en la medida en que exista un litigio cuya justa composición requiera la necesaria intervención del órgano jurisdiccional.

Por otra parte, la pretensión que se invoque debe hallarse jurídica y jurisdiccionalmente tutelada por normas de derecho positivo. De manera que la ausencia absoluta de un interés jurídicamente tutelado comporta, en relación con el justiciable, la carencia absoluta de acción, y, en cuanto al justiciador, la falta —también absoluta— de jurisdicción.

Mas, en todo caso, esa potestad-función de administrar justicia, manifestación de la soberanía del Estado, es exclusiva de éste; y se ejerce, autónoma e independientemente, por órganos del Juez, quien de esta manera personifica, en el ejercicio de sus específicas funciones, al Estado mismo.

Como consecuencia de sus características de autonomía e independencia y de la división tripartita de los poderes, la actividad jurisdiccional en sentido estricto es atribución del Judicial, al menos en los países en que como el nuestro, la Carta Magna considera tal función como "propia" del Poder Judicial, a la cabeza de éste la Corte Suprema de Justicia (artículos 204 y 211). Por tanto, si bien el Poder Judicial no puede ser interferido ni invadido en la órbita de sus atribuciones por los otros (primera parte del Art. 118 de la Constitución), tampoco puede él interferir, ni invadir la esfera de las que corresponden a los dos complejos orgánicos (Legislativo y Ejecutivo) que lo acompañan en la configuración de la estructura del Estado.

En relación a la administración pública —principalmente enclavada en el Ejecutivo— y por lo que toca al caso de autos, donde se ha planteado un deslinde jurisdiccional con la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, mal podrían entonces los órganos judiciales ejercer, como función propia, la que —por el contrario— se encuentra fundamentalmente atribuida a aquélla (administrar), aunque sí les corresponde juzgar (Art. 206 de la Constitución) de las actuaciones administrativas, pero ya en virtud de otro principio, el de la colaboración de poderes, destinado a atenuar el de la separación y consagrado en el mismo texto constitucional donde se implanta el primero (última parte del citado artículo 118); y también en virtud, como se ha expresado, de que el Judicial tiene asignada, asimismo en principio y de regla, la función de juzgar, lo que no empece la posibilidad de que ejerza funciones administrativas o legislativas que legalmente le correspondan, pero como actividad secundaria y no primordial. Así lo ha expresado tradicional e incesantemente este Supremo Tribunal (s.s. de S.P.A de fecha 18-06-63 "J.L. Negron y otros"; y 10-01-80, "Miranda Entidad de Ahorro y Préstamo"). (Sentencia de 25-5-88, CSJ-SPA, caso "Meylin Ramos vs. Antonio Espósito V.", Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata, en *Revista de Derecho Público* Nº 35, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1988, pág. 78).

Por lo cual, la jurisdicción en el Estado venezolano, es una y única, atribuida a la Corte Suprema de Justicia y demás tribunales, como órganos del Poder Judicial, el cual está asignado exclusivamente al Poder Nacional. En virtud de ello, al vocablo "jurisdicción" empleado en el artículo 206 debe dársele el significado y acepción funcional de "competencia" empleado correctamente por el propio Texto Fundamental en su artículo 216.

Por lo tanto, la noción de "jurisdicción" empleada comúnmente, para identificar la especialidad en la competencia de ciertos tribunales está referida solamente a la función judicial ejercida por los tribunales de justicia en determinada materia de su competencia. (Ver, Guasp, Jaime. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 1948, Tomo I, p. 259; y Linares Benso, Gustavo. *El Proceso de Amparo en Venezuela*, Revista Nº 2 de la Fundación Procuraduría General de la República, Caracas, 1987, págs. 31 y ss.).

En efecto, la *competencia*, es una situación jurídico-procesal en virtud de la cual se organiza y atribuye la función jurisdiccional a los diversos órganos del Poder Judicial. Así, los criterios clásicos para la distribución de la competencia son la

materia, el valor y el territorio. La competencia puede definirse así, legalmente, como "la medida de la jurisdicción que ejerce en concreto el Juez en razón de la materia, valor, territorio y conexión o contención de la causa" (Rengel R., A. *Op. cit.*, Vol. I, pág. 237). Según la materia, en Venezuela la competencia se ha asignado hasta la fecha a tribunales civiles, mercantiles, laborales, agrarios, de tránsito, de menores, penales, contencioso-administrativos, etc. Sin embargo, la competencia contencioso-administrativa no implica necesariamente su asignación exclusiva a ningún órgano judicial, excepto en el caso de la atribución de la Corte Suprema de Justicia para declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional (art. 215, ord. 7 CN). Pero aún en este caso, no es imprescindible constitucionalmente —a pesar de su conveniencia—, que el legislador asigne su conocimiento a una Sala específica con competencia en lo contencioso-administrativo, puesto que la creación de Salas, su número e integración, forma parte de la autonomía normativa del Poder Legislativo Nacional (art. 212 CN).

Un ejemplo de la no necesaria asignación con carácter de exclusividad de la competencia contencioso-administrativa a un órgano judicial determinado, es el hecho de que en Venezuela el control de la legalidad de las Administraciones Estadales y Municipales está atribuido a Tribunales Superiores, los cuales, además de la competencia en lo contencioso-administrativo, tienen asignada competencia en materias civiles y mercantiles como tales (art. 181, Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia). Así mismo, las acciones de cualquier naturaleza que intenten la República, los Estados o los Municipios contra los particulares, y las demandas que se propongan contra los Estados y Municipios, corresponden en primera instancia a los tribunales competentes de acuerdo al Derecho Común o especial, en sus respectivas circunscripciones judiciales. Y de las apelaciones y demás recursos que se interpongan contra las decisiones de estos tribunales, conocerán igualmente, los tribunales a quienes corresponda hacerlo, en conformidad con el Derecho Común, si la parte demandada es un particular (art. 183, LOCSJ). No obstante ello, es evidente que la necesidad de la especialización jurisdiccional por la materia, debe dar lugar progresivamente, a la creación de tribunales especializados, como expresión de racionalidad y desarrollo de nuestro sistema de administración de justicia.

Esta necesaria distinción entre la noción de jurisdicción y la de competencia, ha sido regulada con precisión en nuestro nuevo Código de Procedimiento Civil. En este sentido, se establece la facultad del juez de declarar de oficio su *falta de jurisdicción* respecto a la Administración Pública, en cualquier estado e instancia del proceso, y respecto del juez extranjero, en igual forma, cuando se trate de causas que tienen por objeto bienes inmuebles situados en el extranjero. En cualquier otro caso, la falta de jurisdicción del juez venezolano respecto del juez extranjero, sólo puede declararse a solicitud de parte y mientras no se haya dictado sentencia sobre el fondo de la causa en primera instancia (art. 59, CPC). Por lo cual, la jurisdicción como atribución de los órganos del Poder Judicial se define y diferencia por contraposición a las atribuciones del Poder Ejecutivo (Administración Pública) y del juez extranjero respecto al juez venezolano, los cuales constituyen los casos más comunes de conflictos de jurisdicción.

Por otro lado, la *competencia* de los órganos judiciales, como lo expusimos, es definida en el Código de Procedimiento Civil, conforme a los criterios de la materia, el valor y el territorio (arts. 28 a 47). En virtud de ello, los problemas de competencia siempre se refieren a la discusión de los límites de los poderes de los jueces venezolanos entre sí. Así, la incompetencia por la materia, sólo se asimila con la incompetencia territorial (en principio disponible), en las causas en que debe intervenir el Ministerio Público, las cuales pueden declararse aún de oficio en cualquier estado e instancia del proceso; mientras que la incompetencia por el valor —irrelevante en materia de amparo constitucional—, puede declararse aun de oficio,

en cualquier momento del juicio pero sólo en primera instancia (art. 60, CPC. Ver, Márquez Añez, Leopoldo. *El nuevo Código de Procedimiento Civil*. Caracas, UCAB, 1987, págs. 119 y sgts.).

En este sentido, en sentencia de fecha 26-7-88 la Corte Suprema de Justicia expresó lo siguiente:

“En reiteradas oportunidades este Supremo Tribunal ha señalado la diferencia existente entre conflictos de jurisdicción y los de competencia. En este sentido tiene establecido la Corte que con la solicitud de regulación de jurisdicción se plantea un conflicto de conocimiento de un determinado asunto, bien entre un Tribunal nacional y otro extranjero o entre los órganos jurisdiccionales ordinarios y la Administración Pública; de forma tal que los problemas que se susciten entre órganos jurisdiccionales ordinarios nacionales son problemas de competencia (por materia, valor o cuantía) y no de jurisdicción que, como se indicó, sólo se plantea frente al juez extranjero o la Administración Pública que son los dos únicos supuestos previstos por el legislador en el artículo 59 de nuestro Código de Procedimiento Civil”. (Sentencia de 26-7-88, CSJ-SPA, Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas, en *Revista de Derecho Público* Nº 35, *op. cit.*, pág. 84).

## V. OBJETO PROPIO DEL AMPARO CONSTITUCIONAL

El amparo constitucional tiene por objeto el restablecimiento inmediato de las situaciones jurídicas infringidas en el goce y ejercicio de los derechos constitucionales que han sido lesionados (art. 49 CN y art. 1º LOA). Por ello, el amparo forma parte de la llamada “jurisdicción constitucional”, entendiéndose por aquella, la que tiene por finalidad la defensa y protección de la Constitución. El Estado Constitucional depende para su efectiva vigencia, del pleno goce y ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución. En efecto, el Estado Contemporáneo debe garantizar la vigencia de la constitucionalidad, particularmente, de las declaraciones de derechos y garantías contenidas en el Texto Fundamental. Por ello, la plena vigencia de los derechos constitucionales a través del mecanismo judicial del amparo, forma parte de la salvaguarda y defensa de la propia Constitución.

Por otro lado, en Venezuela la llamada “jurisdicción contencioso-administrativa” tiene por objeto propio, el control de la Administración Pública. Dicho objeto en sí mismo diferencia la jurisdicción contencioso-administrativa de la jurisdicción constitucional de amparo. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el caso de las Administraciones estatales y municipales ha diferenciado el control de la legalidad, del control de la constitucionalidad, asignando el primero a los tribunales superiores contencioso-administrativos y el segundo a la Corte Suprema de Justicia. Así por ejemplo, los Tribunales Superiores Contencioso-Administrativos Regionales son competentes para declarar la nulidad de los actos administrativos generales o particulares emanados de los Estados o Municipios, pero únicamente por razones de *ilegalidad*; pues cuando la acción o recurso se funde en razones de *inconstitucionalidad*, la competencia corresponde a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (art. 181, LOCSJ). Por lo cual, la declaratoria de nulidad por ilegalidad de actos administrativos estatales y municipales está asignada a los tribunales superiores contencioso-administrativos; pero en caso de que dicha declaratoria sea por motivos de inconstitucionalidad, ello está reservado a la competencia de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de su función primordial como controlador de la constitucionalidad de los actos del Poder Público (art. 2, LOCSJ). En todo caso, la declaratoria de nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional está reservada a la Corte Suprema de Justicia, indistintamente del funda-



mento de inconstitucionalidad o ilegalidad, en virtud de la asignación directa de la competencia establecida por la propia Constitución (art. 215, ord. 6 y 7)).

A pesar de que el fundamento jurídico de la acción de amparo es la violación a un derecho constitucional (art. 18, ord. 4º, LOA), lo importante en cualquier caso es, la violación a un derecho "constitucionalizado", aunque éste esté regulado o consagrado en una norma de rango legal, en virtud del fenómeno de la "constitucionalización de los derechos" en nuestro Texto Fundamental. En Venezuela todos los derechos se encuentran constitucionalizados, pues tanto los derechos "explícitos" como los "implícitos" tienen su basamento en el Texto Fundamental. En efecto, los derechos "explícitos", es decir, las libertades públicas o derechos fundamentales están regulados expresamente en la Constitución (desde el Preámbulo hasta el artículo 252, y no únicamente en el Título III); y los derechos "implícitos" o derechos humanos encuentran su reconocimiento constitucional en la cláusula del artículo 50 del Texto Fundamental. Ahora bien, el fundamento inmediato del amparo constitucional siempre va a estar en la norma constitucional que consagra directa o indirectamente un derecho o una garantía. Por ello, los grados normativos que sirven de fundamento a la acción de amparo y a las acciones contencioso-administrativas, también pueden servir de criterio diferenciador, pues mientras que en la primera son irrelevantes, en las segundas tienen consecuencias en la asignación de las competencias jurisdiccionales.

La acción de amparo tiene por objeto la protección de los derechos consagrados en la Constitución, mientras que las acciones contencioso-administrativas tienen por tanto, la llamada "jurisdicción contencioso-administrativa" no tiene el mismo objeto que la "jurisdicción constitucional" de amparo, por lo que los órganos judiciales de la segunda son competentes para conocer de las acciones autónomas de amparo contra las lesiones a los derechos constitucionales causados por la Administración.

## VI. ACCESORIEDAD Y AUTONOMIA DE LA PRETENSION RESTABLECEDORA

El hecho de que el artículo 206 de la Constitución haya hecho mención a la competencia atribuida a la llamada "jurisdicción contencioso-administrativa" para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, no autoriza en nada para concluir que dicha competencia es el reconocimiento de la sede jurisdiccional exclusiva del amparo constitucional contra la Administración.

Las competencias de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa consagradas en dicho artículo no pueden ser interpretadas aisladamente. En efecto, las acciones y recursos contencioso-administrativos pueden ser clasificados según las pretensiones principales, en declarativas, constitutivas y de condena (Ver, González Pérez, Jesús, "Acciones declarativas, constitutivas y de condena de la Administración Pública", en *Revista de Derecho Público* N° 2, Caracas, 1986, págs. 5 y sigts.). De allí, que en Venezuela las acciones y recursos contencioso-administrativos hayan sido clasificados en: 1) contencioso contra los actos administrativos; 2) contencioso de las demandas contra los entes públicos; 3) contencioso contra las conductas omisivas de la Administración; y 4) contencioso de la interpretación (Ver Allan R. Brewer-Carías, "Los diversos tipos de acciones y recursos contencioso-administrativos en Venezuela", en *Revista de Derecho Público* N° 25, Caracas, 1986, págs. 5 y sigts.).

Por lo cual, la competencia de los jueces contencioso-administrativos para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas

lesionadas por la actividad administrativa, ha de considerarse una consecuencia de la facultad anulatoria y de condena de dichos tribunales. Desde el punto de vista del recurrente o accionante, representa una pretensión accesoria acumulable a las acciones principales. Ello ha llevado incluso a plantear la posibilidad de acumular la acción contencioso-administrativa de anulación de actos administrativos —sin intentarse una acción de amparo accesoria—, junto con la acción de amparo, teniendo la primera por finalidad anular el acto impugnado, y la segunda, el inmediato restablecimiento de la situación jurídica infringida (art. 5, LOA). Pero si la pretensión restablecedora se plantea como consecuencia de la acción contencioso-administrativa de anulación, el pronunciamiento sobre la misma se obtendrá con la sentencia definitiva, debido a que ésta carece del elemento de "inmediatez" que conlleva a una tramitación en forma breve y sumaria, consustancial al amparo constitucional, conforme al artículo 49 de la Constitución.

## VII. CARACTERIZACION DE LA LEGITIMACION PASIVA

Las acciones y procesos contencioso-administrativos se diferencian de la acción y el proceso de amparo constitucional, en cuanto a la noción y consecuencia del "legitimado pasivo".

La competencia de los tribunales en el contencioso-administrativo está determinada tanto orgánica como funcionalmente, por la Administración autora del acto sometido a su control, conforme a lo establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Así, independientemente de la posición que se tome en cuanto al contencioso-administrativo como juicio entre partes o juicio objetivo al acto, el hecho es, que el legitimado pasivo lo constituye la persona jurídica de Derecho Público autora del acto impugnado o responsable de la conducta u omisión impugnada. De allí, que los entes notificados en el proceso contencioso-administrativo son los representantes legales o judiciales de las personas jurídico-territoriales: República, Estado o Municipios; o de las personas jurídicas de Derecho Público no territoriales Ej. Institutos Autónomos. Incluso, en el caso de las demandas contra los entes públicos, resulta evidente que el legitimado pasivo lo constituye la persona jurídica de Derecho Público en sí misma, y no el departamento administrativo o el funcionario público.

Antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Amparo, la jurisprudencia había establecido, que la competencia de los jueces contencioso-administrativos para conocer de las acciones de amparo contra la Administración provenía tanto de la materia administrativa como de la persona administrativa, asignadas a su conocimiento. Sin embargo, la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha rechazado dichos principios, estableciendo que ya no puede aceptarse la atracción jurisdiccional fundamentada en la persona autora del acto lesivo, pues es insuficiente que el presunto agravante esté sometido a los tribunales contencioso-administrativos, para que la acción de amparo sea de su competencia (Ver, Sentencia CSJ-SPA de 19-5-88, caso "Universidad Santa María" consultada en original).

En el amparo constitucional adquiere especial relevancia, la configuración del agente o funcionario de la Administración autora del acto, hecho u omisión lesivo del derecho constitucional del accionante, como legitimado pasivo del proceso, y salvo las excepciones previstas en el artículo 8 de la Ley, la autoridad agravante "per se" no define la competencia del juez de amparo.

Por otra lado, es importante señalar, que esta implicación, del concepto de "autoridad" en sentido subjetivo, en el proceso de amparo constitucional, creemos que puede hacer avanzar la cultura y conciencia en Venezuela sobre el Estado de

Derecho en el respeto a los derechos constitucionales. El funcionario agravante ya no puede esconderse detrás de la persona jurídico-administrativa, haciendo que ésta defienda su propia torpeza y arbitrariedad, pues ningún ente administrativo tiene competencia para violar la Constitución, so pena de nulidad y responsabilidad por su actuación (art. 46, CN). Por ello, la Ley de Amparo expresamente estableció el principio de la igualdad de las partes en el proceso de amparo, cuando el agravante sea una autoridad pública, excluyéndola incluso de los privilegios procesales (art. 21). No tendría sentido, que frente a la conducta lesiva de un "funcionario" de la Administración Nacional Central, se pretendiera que la representación judicial la asumiera el Procurador General de la República, alegando en consecuencia los privilegios procesales de la "República". Sin embargo, cuando la pretensión contenida en la solicitud de amparo constitucional pueda obrar directa o indirectamente contra los intereses patrimoniales de la República, los funcionarios judiciales sí están obligados a notificar al Procurador General de la República, conforme a lo establecido en el artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (G.O. N° 27.921 de 22-12-65). Ello tiene su fundamento constitucional en la atribución de la Procuraduría General de la República para representar y defender judicialmente los intereses patrimoniales de la República (art. 202, ordinal 1°, CN). No obstante, los lapsos especiales para dar por notificado al Procurador General de la República (art. 38, *ejusdem*), no se aplican en el proceso de amparo constitucional, no sólo por ser contrarios a la naturaleza breve y sumaria de éstos, sino por haber quedado excluidos expresamente los privilegios procesales (art. 21, LOA).

Este sentido subjetivo y personal del concepto de "autoridad" es identificado a lo largo de la Ley Orgánica de Amparo. Así por ejemplo, dentro de los requisitos de la solicitud de amparo se establecen elementos con clara referencia al carácter personal del término "autoridad". Entre estos elementos encontramos los siguientes: residencia, lugar y domicilio del agravante, su identificación y localización (art. 18, ords. 2° y 3°); obligación de la autoridad agravante de informar (art. 23); sanciones disciplinarias contra el "funcionario" imputado (art. 27); mención concreta de la autoridad contra la cual se conceda el amparo (art. 32, literal A); y obligación de informe del "funcionario" en el proceso de *habeas corpus* (art. 41). Incluso, las competencias "ratione personae" son efectivos fueros personales a las personas naturales de los "funcionarios" o "autoridades" que ejercen los cargos mencionados expresamente en la Ley, y no a las personas jurídicas en las cuales ellos ejercen sus funciones: Presidente de la República, Ministros, Fiscal General de la República, Procurador General de la República y Contralor General de la República (art. 8, LOA). Obsérvese que se trata únicamente de un fuero para los cargos ocupados por personas naturales en sí mismas, y no a los organismos constitucionales nacionales "per se". Asimismo, las sanciones disciplinarias al funcionario imputado (art. 27, LOA) y las sanciones por incumplimiento del mandato de amparo, ratifican el carácter personal de la autoridad agravante como legitimado pasivo en el proceso de amparo constitucional.

Este criterio acerca del carácter personal del agente agravante como legitimado pasivo en el proceso de amparo contra las lesiones causadas por funcionarios de la Administración Pública, ha sido reconocido por la jurisprudencia, como es el caso de la sentencia dictada en fecha 12-5-88 por la Corte Primera en lo Contencioso-Administrativo:

"La naturaleza del recién legislado Amparo Constitucional, caracteriza el procedimiento ahora prescrito, con una importante flexibilidad que *permite hacer comparecer a juicio al directo responsable de la conducta que se imputa y presuntamente violatoria de derechos o garantías constitucionales*, no necesariamente debe emplazarse al superior inmediato o al máximo titular jerárquico

del órgano involucrado. Permite la ley la actuación en el procedimiento de *la persona natural, actor u omisor de la conducta cuestionada*, y por ello resulta admisible haber formulado esta acción frente al titular del órgano presuntamente responsable de la apertura de los concursos en cuestión". (Subrayado nuestro). (Sentencia de 12-5-88, CPCA, Magistrado Ponente: Humberto Briceño León, en *Revista de Derecho Público* Nº 34, *op. cit.*, pág. 113).

Por lo cual, es imprescindible diferenciar también el proceso contencioso-administrativo por el legitimado pasivo constituido por la persona jurídica de Derecho Público; del proceso de amparo constitucional, cuyo legitimado pasivo relevante es la "autoridad" o funcionario presuntamente agravante.

De allí, que no sólo el objeto tutelado, y la materia de la competencia jurisdiccional son elementos que diferencian a la llamada "jurisdicción contencioso-administrativa" de la "jurisdicción constitucional" de amparo, sino también la legitimación pasiva en dichos procesos. Por ello, resulta evidente, que no es correcto afirmar, que siempre que ocurra una violación a los derechos constitucionales de los particulares por parte de la Administración, los tribunales competentes para conocer de la acción de amparo deben ser necesariamente los tribunales de lo contencioso-administrativo, y no los jueces de Primera Instancia en base a la competencia afín con el derecho lesionado.

#### VIII. CONFIGURACION DE LOS TRIBUNALES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS COMO ORGANOS COMPETENTES PARA CONOCER DE LAS ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL

Ahora bien, la naturaleza del derecho o garantía constitucional puede dar origen a la definición de diversos tipos de competencias jurisdiccionales para el conocimiento de la acción autónoma de amparo contra la Administración. En efecto, un gran número de derechos individuales, sociales y económicos encuentran la sede jurisdiccional afín para su protección en tribunales civiles, mercantiles, laborales, agrarios, de tránsito, penales, menores, etc.

Sin embargo, existen algunos de esos derechos, y particularmente los derechos políticos, cuya afinidad jurisdiccional encuentra su sede en los tribunales contencioso-administrativos. Estos son derechos cuya naturaleza encuentra la materia afín de su protección jurisdiccional en los tribunales contencioso-administrativos competentes en primera instancia (Ver, el ensayo preliminar de distribución de la competencia jurisdiccional en Brewer-Carías Allan R. "Introducción general al Régimen del Derecho de Amparo a los Derechos y Garantías Constitucionales", en *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, EJV, Caracas 1988, pág. 46 y sgts.). Un ejemplo de ello, es el derecho de petición como derecho individual (art. 67), el cual no encuentra sede jurisdiccional afín con la naturaleza del derecho constitucional, en ningún Tribunal de Primera Instancia, a excepción del tribunal contencioso-administrativo competente por la Administración político-territorial agravante.

Lo mismo ocurre con los derechos políticos como es el caso del sufragio activo y pasivo (arts. 110 a 113 CN). La naturaleza de estos derechos políticos no encuentra sede jurisdiccional afín con la materia, en ningún Tribunal de Primera Instancia, sino en la propia Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (art. 42. ord. 12 LOCSJ, y Título V de la Ley Orgánica del Sufragio). Este criterio fue sostenido acertadamente por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en su sentencia de fecha 4-8-88 antes citada, en la cual expresó lo siguiente (págs. 4 y 5):

“...existen garantías constitucionales como el derecho de petición cuyo conocimiento no corresponde a ningún organismo jurisdiccional ajeno a la esfera contencioso-administrativa. En igual sentido cabe preguntarse ¿qué tribunal tiene competencia afín con el derecho al sufragio y en general con los derechos de los ciudadanos que constituyen como contrapartida, cargas esenciales del Estado (salud, educación)? Finalmente, un derecho como el de la defensa o la nacionalidad ¿dónde encuentra su sede jurisdiccional?” (Sentencia citada, Págs. 5 y 6).

Por ello, era innecesaria la reforma que en forma apresurada realizó el Congreso al artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo, para incluir en las competencias asignadas a la Corte Suprema de Justicia para conocer en instancia única las acciones de amparo contra el Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país; pues como lo precisó la propia Exposición de Motivos de la reforma, ésta tenía por objeto centralizar en un órgano judicial nacional de suficiente jerarquía, la facultad para conocer de las solicitudes de amparos referidas a los “derechos políticos”:

“El motivo fundamental de esta Reforma responde al interés institucional de centralizar en un órgano del Poder Judicial de jerarquía nacional suficiente la facultad de decidir acerca de las solicitudes de amparo referidas a los derechos políticos relacionados con los actos, omisiones, decisiones y resoluciones dictados o adoptados por los organismos del país”. (*Proyecto de Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, Congreso de la República, Cámara de Diputados, Comisión de Política Interior, Informe de fecha 14-9-88, pág. 1).

Por lo cual, si bien es cierto, que, como lo expresa la sentencia de la Corte Primera arriba citada, el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo alude al juez contencioso-administrativo competente, dicha norma no asigna una competencia jurisdiccional exclusiva o necesaria para conocer de todas las acciones de amparo contra la Administración, sino en aquellos casos en los cuales la naturaleza del derecho lesionado sea afín con la competencia del tribunal contencioso-administrativo en forma exclusiva. Por otro lado, dicha norma contiene una facultad y no una obligación, al establecer que la acción “podrá” formularse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo, ante el Juez contencioso-administrativo competente, “si lo hubiere en la localidad”. Por lo cual, si no lo hubiere en la localidad, evidentemente no podrá formularse la acción de amparo conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo por ante un juez que no sea de lo contencioso-administrativo; con lo cual, en este caso estamos en presencia de un fuero exclusivo y excluyente. En efecto, en base a lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución, las acciones y recursos contencioso-administrativos únicamente pueden ser ejercidos, conocidos y decididos por los jueces a quienes se hayan atribuido legalmente la competencia respectiva.

Ahora bien, si hubiere en la localidad un juez contencioso-administrativo, habrá que precisar si ese tribunal tiene un fuero exclusivo, o un fuero concurrente electivo para conocer de las acciones de amparo ejercidas conjuntamente con las contencioso-administrativas. En el primer caso, si existe un tribunal contencioso-administrativo en la localidad, la acción autónoma de amparo siempre tendría que ser intentada ante éste; en el segundo caso, si no existe dicho tribunal, el particular “podrá” optar entre intentar la acción autónoma de amparo en el tribunal contencioso-administrativo o en el Tribunal de Primera Instancia competente por la materia afín con la naturaleza del derecho constitucional lesionado.

Indudablemente que el sistema previsto en la Ley Orgánica de Amparo es el segundo. Los tribunales de lo contencioso-administrativo son competentes para conocer: 1) las acciones de amparo ejercidas conjuntamente con las contencioso-administrativas; y 2) las acciones autónomas de amparo contra las lesiones causadas por la Administración a derechos de los particulares cuya naturaleza sea afín con la competencia exclusiva por la materia asignada a dichos tribunales, en virtud de no estar asignada su protección a la competencia de los Tribunales ordinarios de Primera Instancia, por no ser ésta afín con la naturaleza del derecho violado o amenazado de violación. En el resto de los casos, y salvo las excepciones expresas del fuero personal de las autoridades nacionales por ante la Corte Suprema de Justicia previsto en el artículo 8 de la Ley, son competentes para conocer de las acciones autónomas de amparo contra las lesiones causadas por la Administración, los Tribunales de Primera Instancia con competencia afín con la naturaleza del derecho constitucional violado o amenazado de violación.

# *El procedimiento para la defensa de la zonificación en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*

Jorge Andrés Neher A.  
*Abogado*

## SUMARIO

### INTRODUCCION

#### I. CARACTERES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO.

1. *Carácter no contencioso administrativo.* A. Por los tribunales competentes. B. Por el carácter intersubjetivo del procedimiento. C. Por la naturaleza de las partes involucradas. 2. *Naturaleza cautelar.* 3. *Carácter autónomo y pararelo.* 4. *Efectos del procedimiento.* 5. *Comparación con la institución interdictal.*

#### II. AMBITO DE LA COMPETENCIA DEL JUEZ ORDINARIO.

1. *Supuestos de procedencia de la acción.* A. Usos no conformes con el plan. B. Construcciones ilegales. 2. *Límites generales de actuación de la jurisdicción ordinaria.* 3. *Capacidad de verificación del Título de la Legalidad.* A. Aspectos formales. a) Competencia del órgano emisor. b) Vigencia del acto. B. Conformidad de la actividad denunciada con lo permitido. C. Verificación de la legalidad en caso de "silencio positivo". D. Casos de inexistencia del Título de la Legalidad.

#### III. REGIMEN PROCESAL.

1. *Competencia judicial.* 2. *Legitimación activa.* 3. *Requisitos de la solicitud.* 4. *Citación personal.* 5. *Medidas preventivas.* 6. *Defensas del demandado.* 7. *Carga de la prueba.* 8. *Intervención de la Fiscalía General de la República.* 9. *Apelación.* 10. *Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil.*

### CONCLUSIONES.

### INTRODUCCION

Como una de las verdaderas innovaciones (ya que algunas son sólo aparentes) contenidas en la recientemente promulgada Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, (G.O. N° 33.868 del 16-12-87) destaca el denominado "Procedimiento para la Defensa de la Zonificación", establecido en los artículos 102 y 103 del citado cuerpo legal. Se trata, en efecto, de un régimen procesal especial que se pone al alcance de los particulares con el objeto de obtener la detención, en forma rápida y eficaz, de las actividades urbanísticas de uso o construcción presuntamente ilegales, que se realicen en desmedro de sus derechos.

Bajo el régimen anterior a la vigencia del procedimiento en estudio, no existía ninguna vía judicial de cautela contra actividades urbanísticas sujetas a autorización administrativa en razón del incumplimiento de la normativa especial sobre la materia. A lo sumo, por vía interdictal y bajo fundamento de peligros o daños, generalmente físicos, se podía pretender tal cautela.

Por otra parte los procedimientos administrativos a los que el particular puede dar inicio por denuncia o solicitud<sup>1</sup>, en la práctica no ofrecen las garantías de

1. Art. 48 Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA).

eficacia y celeridad adecuadas, ya que la Administración materialmente se "adueña" del procedimiento y los lapsos de sustanciación y decisión legalmente establecidos son demasiado extensos<sup>2</sup>, dejando muchas veces desprotegido el derecho de los solicitantes.

El Legislador, previendo la posibilidad de ulterior consolidación de situaciones fácticas<sup>3</sup> que pudiesen derivar en la imposible o ilegal ejecución de posteriores decisiones firmes, administrativas o judiciales, sobre el fondo de los asuntos urbanísticos, estableció, con el procedimiento objeto de este estudio, un régimen cautelar autónomo para la efectiva tutela de la legalidad urbanística.

Cabe señalar que, dadas las novedosas características de este procedimiento, su eventual evolución dependerá de la cabal interpretación jurisprudencial que se dé a sus postulados, y sobre todo, del uso responsable que del mismo hagan los particulares y las asociaciones de vecinos —quienes han sido legitimadas *ad-hoc* para su intervención en los mismos—, las cuales emergen como sólidas y cada vez más poderosas sociedades intermedias<sup>4</sup> y quienes deben entender como el verdadero fundamento de existencia de este procedimiento, la racional armonía de los eventuales intereses en conflicto para crear parámetros definidos y seguros para el desarrollo de la actividad urbanística en cada comunidad.

Para analizar el sujeto propuesto, trataremos primero de establecer la naturaleza y principales características del procedimiento en su aspecto material. De seguidas abordaremos el problema de la definición del ámbito de competencia del juez ordinario en materia urbanística, y por último, estudiaremos el régimen adjetivo para la tramitación del procedimiento objeto de este trabajo.

## I. CARACTERES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO:

### 1. *Carácter no contencioso administrativo:*

Debemos afirmar, al contrario de lo que pudiese parecer a primera vista, que el procedimiento en estudio no es de ninguna manera un procedimiento contencioso-administrativo; ello por las siguientes razones:

#### A. *Por los tribunales competentes:*

El artículo 102 de la Ley Orgánica, atribuye competencia para el conocimiento del procedimiento para la defensa de la zonificación a los jueces de distrito, departamento o de equivalente jerarquía de la circunscripción judicial donde se encuentre situado el inmueble en el cual se realizan el uso o construcción presuntamente ilegales. Estos tribunales forman parte de la jurisdicción ordinaria y no tienen atribuida ninguna competencia contencioso-administrativa, salvo en algunos supuestos en materia contencioso-inquilinaria<sup>5</sup>. En todo caso, la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística no confiere a estos tribunales competencia alguna para la revisión de la legitimidad de la actividad administrativa.

#### B. *Por la naturaleza intersubjetiva del procedimiento:*

Encontramos en el mismo controvertidos intereses de naturaleza estrictamente privada. Por una parte la pretensión de un particular accionante de lograr la detención

2. Art. 60 LOPA.

3. Parejo Alfonso, Luciano: *Derecho Urbanístico. Instituciones Básicas*. Madrid 1986; p. 594.

4. Escarrá Malavé, Carlos: *Las Asociaciones de Vecinos como instrumento de participación ciudadana. Naturaleza Política, Sociológica y Jurídica*. Dirección de Estudios de Posgrado. UCAB 1987. Multigr., pp. 12-14.

5. Art. 17 de la Ley de Regulación de Alquileres, que confiere competencia a los jueces de Distrito para conocer ciertos asuntos inquilinarios.



de una actividad urbanística emprendida por otro particular, que él considera ilegal y que viola sus derechos. De otra parte, la posición del responsable de la actividad denunciada que afirma el carácter legítimo de la misma. Se observa fácilmente que la pretensión del actor no ataca la legitimidad de ninguna actuación administrativa o de algún otro órgano en ejercicio del poder público. Muy por el contrario, se trata sólo de un pleito entre particulares en razón del ejercicio de actividades privadas. El hecho de la existencia o no de un acto administrativo que legitime la actividad denunciada y del cual dependa la suerte del procedimiento, es una cuestión meramente tangencial a los efectos tratados en este punto, ya que dicho acto no es susceptible de ser revisado por esta vía.

### C. *Por la naturaleza de las partes involucradas:*

Aunque, como se ha dicho, los protagonistas de este tipo de proceso son generalmente personas no estatales de derecho privado, también pueden ser partes en el mismo personas jurídicas estatales o de derecho público, pero nunca actuando revestidas de su atribución de *imperium*, pues consideramos que en el ejercicio de actividades urbanísticas de edificación o de uso del suelo en las cuales no está involucrado directamente el interés general, las personas jurídicas estatales y de derecho público están obligadas, como cualquier particular, a respetar la normativa vigente sobre el aprovechamiento del suelo urbano. En este sentido no deben existir prerrogativas procesales en estos juicios y la administración no puede intervenir en ellos, ni siquiera para producir el acto que legitima la actividad denunciada o para emitir su opinión respecto del caso. Corresponde a los litigantes hacer sus alegaciones y probanzas, y sólo en vista de ellas debe el juez decidir.

#### 2. *Naturaleza cautelar:*

La potestad de control atribuida por la Ley Orgánica a los jueces ordinarios, como veremos más adelante, está claramente limitada a la verificación de la legalidad del uso o de la edificación que se pretende paralizar, hasta el punto de constatar la existencia o no del título jurídico que avala la legitimidad de la actividad denunciada y, a lo sumo, a la evaluación de la concordancia entre lo autorizado y la actividad realmente desplegada.

Dado este estrecho marco de competencias en cabeza del juez de distrito o de departamento, el procedimiento que ante él se desarrolla no puede tener más que una naturaleza preventiva, es decir, de mantenimiento del *statu quo* mientras se decide sobre el fondo del asunto en las instancias competentes, sean administrativas o judiciales<sup>6</sup>. Se deduce entonces que los efectos de su decisión no serán definitivos, y sólo subsistirán mientras no sea acreditado en autos el título que legitime la actividad denunciada o mientras se decide el fondo de la controversia. En este sentido señala el autor Luciano Parejo Alfonso: "La comprobación de la no legitimación de los actos materiales por una licencia u orden de ejecución que precisa a la adopción de la suspensión (de la actividad denunciada) es sólo formal. Se circunscribe estrictamente a comprobar bien que el titular del acto material en curso de realización no le es posible acreditar la obtención de licencia o la existencia de una previa orden de ejecución para el mismo, bien que —aun efectuada tal acreditación— la totalidad o parte al menos del acto en cuestión excede o no se ajusta a lo autorizado o lo ordenado. Por tanto, es radicalmente ajena a esta comprobación toda valoración de la legalidad urbanística de las obras en curso"<sup>7</sup>.

6. Parejo Alfonso, Luciano: *op. cit.*, p. 594.

7. *Idem* p. 595. Esta apreciación es hecha en comentario a la posibilidad de suspensión de la ejecución de construcciones presuntamente ilegales.

### 3. *Carácter autónomo y paralelo:*

La naturaleza eminentemente cautelar de esta institución procesal no menoscaba la independencia o autonomía de la misma, en el sentido de que no es necesaria la existencia, ni aun la inminencia de un procedimiento principal que tenga por objeto la revisión de la legalidad de las actuaciones urbanísticas que se pretenden paralizar, para que sea ejercida con éxito la acción de defensa de la zonificación. La finalidad de este procedimiento, una vez decretada la paralización de la actividad denunciada, es poner en cabeza del ejecutor u ocupante del inmueble, la probanza o la acreditación de la legitimación de su actuación por un título jurídico adecuado (este título jurídico, que como veremos puede adoptar diversas formas, será denominado en lo adelante el Título de la Legalidad).

La validez o la eficacia de dicho título, una vez producido en autos, escapan del poder de revisión del juez de distrito o de departamento, y sólo puede ser controlada por una autoridad con competencia expresa para ello.

Como ha quedado evidenciado, aunque no es necesario el ejercicio de una acción principal para la procedencia de la acción en comentario, ésta puede ser ejercida en forma paralela al procedimiento administrativo que se abra al respecto, y aun al procedimiento contencioso-administrativo a que haya lugar, según lo dispone el párrafo último del artículo 103 de la Ley Orgánica. De esta forma se garantiza el mantenimiento del estado de las cosas al momento del inicio del procedimiento de revisión de la legalidad de la actuación impugnada, de forma de no hacer nugatoria una eventual decisión en favor del accionante.

Por otro lado, al no poder ser evidenciada la legitimidad de la actividad denunciada ante el juez de distrito o de departamento por ser de imposible obtención el Título de la Legalidad dada la disconformidad de la misma con la normativa vigente, la paralización o cierre decretado operará en forma indefinida, no siendo necesaria la apertura de otros procesos administrativos o judiciales para la defensa de la legalidad urbanística en el caso concreto.

### 4. *Efectos del procedimiento:*

La sentencia que decreta la paralización de las actividades de uso o de construcción en un inmueble conforme al procedimiento establecido en los artículos 102 y 103 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, es de naturaleza definitiva, puesto que pone fin a un juicio autónomo e independiente, por lo cual el juez que la ha dictado pierde toda aptitud para revocarla o modificarla, tal como lo dispone el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, la referida decisión sólo produce cosa juzgada formal en los términos establecidos en el artículo 272 *ejusdem*, por lo cual la prohibición a que hacíamos referencia anteriormente sólo subsiste en tanto y en cuanto no sean modificadas las circunstancias bajo las cuales dicha sentencia fue dictada. Si eventualmente el ejecutante de la actividad paralizada adecuare ésta a las disposiciones legales sobre la materia y pudiese obtener el Título de la Legalidad y acreditarlo en autos, la medida paralizadora deberá ser de inmediato revocada por el juez<sup>8</sup>. En sentido contrario, si luego de la declaratoria sin lugar de una solicitud de paralización, la actividad que había sido denunciada sobrepasa los límites de la autorización administrativa que sirvió de fundamento a aquella decisión, el accionante puede instar de nuevo al órgano judicial para que se pronuncie sobre las nuevas condiciones existentes.

Por otra parte, el efecto procesal inmediato de una medida condenatoria de este tipo, es el traslado al ejecutante o al responsable de las actuaciones suspendidas, de

8. Art. 103, par. 3º, Ley Orgánica de Ordenación Urbanística (LOOU).

la carga de instar y obtener la legalización de las obras o los usos irregulares o de ajustar éstos a las condiciones de licencia u orden de ejecución infringidas<sup>9</sup>.

Desde otro punto de vista, el decreto judicial de paralización de la construcción o del uso de un inmueble determinado, coloca a la autoridad urbanística correspondiente (Concejo Municipal) en la situación, al menos potencial, de verse obligada a fiscalizar la actividad urbanística objeto de la medida judicial, para decidir sobre su ajuste o no a derecho. En otras palabras, la paralización o cierre tiene por efecto el traslado a la Corporación Municipal correspondiente a la posición de controlar dicha actividad, que es propia de la potestad de licencia, de una forma no *ex ante*, como regularmente debería ocurrir, sino *ex post*, es decir, con vistas a la legalización que no a la autorización previa<sup>10</sup>.

##### 5. Comparación con la institución interdictal:

A nuestro modo de ver, los procedimientos interdictales<sup>11</sup>, y entre ellos, el de obra nueva para el caso de las construcciones, y el de daño temido para el caso de los usos, son las instituciones procesales clásicas con mayor parecido al procedimiento en estudio. En efecto, los interdictos son procedimientos cautelares autónomos donde el juez, en vista de graves perjuicios o amenaza de ellos a los derechos del accionante, puede ordenar, en forma sumaria, la paralización de actuaciones materiales emprendidas por un particular, de forma de mantener las cosas en el estado en que se encontraban para el momento de adopción de la medida, hasta que se decida en las instancias competentes, sobre la legitimidad de las actuaciones denunciadas.

En los mencionados procedimientos interdictales, la ley permite la adopción de la medida paralizadora por parte del juez, en forma sumaria y aun sin la audiencia de su ejecutante, atendiendo al posible daño que cualquier demora pudiese causar a los derechos del querellante. En esos casos, y como condición indispensable para la adopción de una medida de tal naturaleza, la propia ley ordena al juez tomar las precauciones oportunas, es decir, hacer constituir garantías suficientes al solicitante para responder por los eventuales perjuicios que dicha medida pueda causar<sup>12</sup>.

Todas estas previsiones, muy sanas a nuestro entender, no fueron incluidas en las disposiciones que regulan el procedimiento para la defensa de la zonificación, donde si bien la paralización inaudita parte no pareciese posible, (*infra* N° III, 5) la actuación inescrupulosa del solicitante podría causar serios perjuicios al demandado. En todo caso, la posibilidad de hacer paralizar una obra o un uso urbanístico por medio de un procedimiento compulsivo, sin la existencia de un régimen de responsabilidad correlativa de fácil ejecución, es particularmente peligrosa en este tipo de procedimientos, ya que su uso indiscriminado podría acarrear nefastas consecuencias para la actividad económica relacionada con el urbanismo.

Por otra parte, con respecto a las responsabilidades derivadas del procedimiento y sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, caben las siguientes consideraciones: En primer lugar, la indemnización de los perjuicios mencionados, obtenida por vía de responsabilidad civil extracontractual, derivada del abuso de derecho<sup>13</sup> con el largo trámite procesal y las dificultades probatorias que éste comporta (prueba de la mala fe o culpa grave), es siempre posible. Por otra parte, nada dice la Ley Orgánica con respecto a la condenatoria en costas, por lo cual deben aplicarse supletoriamente los artículos 274 y 281 del Código de Procedimiento Civil.

9. Parejo Alfonzo, Luciano: *op. cit.*, p. 598.

10. *Idem.*

11. Arts. 782 y sig. Código Civil Venezolano (CCV).

12. Arts. 785 CCV y 714 Código de Procedimiento Civil (CPC).

13. Art. 1.185 CCV, apte. único, y 170 CPC. —Maurie, Philippe et Aynes, Laurent: *Droit Civil, Obligations*; París, 1985, p. 54.

Por último, de la comparación de las instituciones procesales citadas, observamos que los supuestos de procedencia de cada una de ellas son diferentes. En efecto, mientras que la acción interdictal tiene como fundamento una amenaza de perjuicio (generalmente físico) a un inmueble, un derecho real u otro objeto poseído por el accionante, en el procedimiento para la defensa de la zonificación, el fundamento de la acción consiste en la simple presunción de usos o construcciones ilegales (situación de derecho) o en la no observancia de la permisología por parte del accionado en una zona donde el aprovechamiento del suelo está legalmente regulado.

## II. AMBITO DE LA COMPETENCIA DEL JUEZ ORDINARIO

### 1. *Supuestos de procedencia de la acción:*

Dado lo particular de este medio procesal, la Ley Orgánica ha circunscrito la posibilidad de verificación del Título de la Legalidad de las actuaciones urbanísticas denunciadas a un número taxativo de supuestos de hecho. En primer lugar, a los casos de presunta violación del uso establecido para un inmueble conforme al plan o a la ordenanza respectiva<sup>14</sup>; y en segundo lugar a la supuesta ejecución de construcciones ilegales en un inmueble<sup>15</sup>, por no estar amparadas por la constancia a que se refiere el artículo 85 de la Ley, o al menos bendecidas por la respuesta favorable a la consulta preliminar establecida en el artículo 81 *ejusdem*.

#### A. *Usos no conformes con el plan o con la ordenanza de zonificación respectiva:*

Se verifica este supuesto en los casos en que el ocupante del inmueble denunciado no ha obtenido la Patente de Industria y Comercio que legalice la actividad económica que desarrolla, por no estar permitida dicha actividad en la zona en que es realizada o en el tipo de inmueble en el que se lleva a cabo.

Puede también operar este supuesto en los casos en que, aun existiendo la Patente de Industria y Comercio y la Conformidad de Uso respectivas, la actividad comercial o industrial realmente desplegada no corresponda con lo establecido en las mencionadas autorizaciones administrativas.

#### B. *Construcciones ilegales:*

Como en el numeral anterior, los supuestos de procedencia de la acción prevista en el artículo 102 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística por ilegalidad en la ejecución de una construcción, pueden subdividirse en la inexistencia de autorización administrativa alguna en relación a la obra ejecutada, por una parte, y por la otra en el caso que, aun existiendo autorización administrativa, lo construido no se adecue a lo previsto en la respectiva constancia.

Es de hacer notar que la legalidad de la actividad de construcción impugnada no solamente puede acreditarse con la presentación de la constancia a que se refiere el artículo 85 de la Ley Orgánica, sino que a dichos fines también es oponible la resolución favorable al proyecto de construcción producto de la respuesta de la autoridad urbanística a la consulta preliminar facultativa prevista en el artículo 81 de la Ley.

En efecto, dada la posibilidad prevista en el artículo 84 de la Ley Orgánica que autoriza al constructor a iniciar las obras aun antes de haber obtenido la constancia respectiva, haciendo una participación escrita a la autoridad urbanística sobre el par-

14. Art. 102 LOOU.

15. *Idem*.

ticular, en el ínterin que se extiende desde el momento de la iniciación de las obras hasta la fecha de otorgamiento de la constancia o de la presunción *iuris et de iure* de otorgamiento conforme a lo previsto en el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (silencio positivo), el constructor no cuenta con ningún acto autorizador que evidencie la legitimidad de su actividad, por lo cual, aun actuando conforme a la ley, podrá ser objeto de una medida paralizadora dictada conforme al procedimiento en estudio. Esta posibilidad desaparece cuando el constructor ha hecho evacuar la consulta preliminar prevista en el artículo 81 de la Ley Orgánica y la misma ha sido resuelta en forma favorable al proyecto presentado. En estos casos, si la obra en ejecución se adecua efectivamente al proyecto bendecido por la autoridad urbanística, la respuesta citada acreditada en el lapso descrito ante el juez competente, debe ser suficiente para evidenciar la legitimidad de la actividad denunciada.

## 2. Límites a la actuación de la jurisdicción ordinaria:

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución, la jurisdicción contencioso-administrativa es la única rama del Poder Judicial que tiene atribuida competencia para anular actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho. De otra parte dicha jurisdicción, según lo dispone la norma constitucional citada, está compuesta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que determine la ley. De todo ello se deduce que lo atinente a la asignación de competencias judiciales es de estricta reserva legal. El Legislador, en diversas ocasiones ha conferido competencia para el conocimiento de asuntos contencioso-administrativos a tribunales de la jurisdicción ordinaria<sup>16</sup>, y en todos esos casos tal asignación ha sido expresa, inequívoca y bien delimitada.

En el caso del procedimiento para la defensa de la zonificación previsto en los artículos 102 y 103 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, no ha habido, por parte del citado cuerpo normativo, ninguna asignación de competencia a los tribunales de distrito, de departamento o de equivalente jerarquía, para conocer y decidir sobre la legalidad o legitimidad de actuación administrativa alguna; muy por el contrario, las potestades a ellos conferidas dentro del marco del procedimiento en estudio se limitan única y exclusivamente a constatar la existencia o no del Título de la Legalidad de la actividad urbanística denunciada, ya sea éste una patente de industria y comercio, una conformidad de uso, una constancia de cumplimiento de las variables fundamentales, una respuesta favorable a la consulta preliminar facultativa acompañada de la notificación de inicio de las obras, o cualquier título jurídico expedido por la autoridad urbanística competente que autorice la ejecución de la actividad denunciada. El juez de distrito o de departamento o el juez de primera instancia en lo civil conociendo de una acción de esta naturaleza, al verificar la existencia del título referido, debe de inmediato dar por terminado el procedimiento o revocar la medida paralizadora dictada sin hacer consideraciones de otra índole.

Así las cosas, es claro que los jueces ordinarios que conozcan de estos asuntos no son competentes para revisar la legalidad de actuación administrativa alguna, facultad esta exclusiva de la autoridad urbanística competente o de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Al comentar el alcance de la actividad jurisdiccional en los procesos que tienen como objeto la suspensión de construcciones presuntamente ilegales en curso de ejecución, el tratadista español Luciano Parejo Alfonso observa que la actividad del órgano competente debe limitarse a la suspensión de la obra cuando se encuentren

16. Art. 181 Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. (LOCSJ). Aunque en la práctica se han creado tribunales con competencia regional para conocer de estas materias; y art. 17 de la Ley de Regulación de Alquileres.

precisados en el expediente los presupuestos de hecho habilitantes de tal medida, a saber: a) la constatación de la realidad de los actos materiales de edificación o uso del suelo y de su situación "en curso de realización" y b) la comprobación de su no legitimación por una licencia u orden de ejecución. Declara enfáticamente el autor citado que es radicalmente ajena a esta comprobación toda valoración de la legalidad urbanística de las actividades en curso<sup>17</sup>.

En el mismo sentido, comentando el alcance del procedimiento en estudio, el Dr. Brewer-Carías lo define como un mecanismo de control de la legalidad urbanística destinado a instar la acreditación ante el juez, de los actos administrativos o normativos que respaldan la legalidad de la actividad denunciada, y que sólo en caso de inexistencia de éstos, el juez debe paralizar dicha actividad, estándole vedado todo pronunciamiento sobre la legitimidad de los actos autorizadores acreditados en autos<sup>18</sup>.

### 3. *Capacidad de verificación del Título de la Legalidad por parte del juez ordinario*

Como ha quedado asentado, el juez competente para conocer del procedimiento en comentario, no puede pronunciarse sobre la legalidad del acto autorizador de la actividad urbanística denunciada. Sin embargo, a nuestro entender, dicho juez sí debe estar en capacidad de verificar algunos de los aspectos formales del Título de la Legalidad que ha sido producido en autos por el demandado. Asimismo, visto el contenido del citado documento autorizador, el tribunal puede constatar la adecuación de los actos materiales denunciados en relación a lo efectivamente autorizado<sup>19</sup>.

#### A. *Control sobre los aspectos formales del Título de la Legalidad*

##### a) *Competencia del órgano emisor*

En cuanto a la revisión de la competencia del funcionario que dictó el acto autorizador producido, el tribunal de distrito o de departamento, en principio, tiene un campo de control limitado, ya que sólo puede pronunciarse en caso de incompetencia manifiesta o grosera de dicho funcionario, pero no le es dado revisar la capacidad objetiva del mismo en razón de la distribución interna de competencias de un órgano administrativo determinado, ya que este control es privativo de la jurisdicción contencioso-administrativa. Por ejemplo, la validez de un acto autorizador podría ser contestada por el juez ordinario si dicho acto hubiese sido dictado por un parlamentario, sostener lo contrario sería burlar la función de dichos jueces. Pero nada podría decidir el tribunal sobre la asignación interna de competencias dentro de los órganos que conforman las autoridades urbanísticas para deducir la incompetencia del funcionario que dictó el acto autorizador producido. En efecto, todo lo atinente a la división de competencias internas dentro de la administración, así como las delegaciones, avocaciones y el ámbito temporal de dichas atribuciones, es de control exclusivo de la jurisdicción contencioso-administrativa.

17. Parejo Alfonso, Luciano: *op. cit.*, pp. 595-596. Es de anotar que de acuerdo a la legislación española, esta actividad jurisdiccional se desarrolla en vía administrativa.

18. Brewer-Carías, Allan Randolph: "Introducción general al régimen legal de la ordenación urbanística", en *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*. Colección Textos Legislativos Nº 6 Ed. Jurídica Venezolana 1988; pp. 66-67.

19. Según la legislación francesa el tribunal debe pronunciarse sobre los siguientes aspectos: a) existencia del permiso; b) si la actuación del particular concuerda con lo permitido; c) el campo de aplicación del permiso y d) si el permiso ha caducado. Yann et Tanguy: *Le régime des conflits en matière d'urbanisme*. LGDJ. Paris, 1979, pp. 125 y 185.

b) *Vigencia del acto autorizador*

Parece evidente que el juez ordinario debe estar en capacidad de controlar el Título de la Legalidad producido en lo referente a su validez temporal. Si el demandado acredita un acto autorizador emanado de autoridad competente, pero cuya vigencia ha expirado, su desestimación por el juez no implica desconocimiento alguno de la autorización otorgada, ni mucho menos revisión de la legalidad de la misma, sino que por el contrario es una manera de reconocimiento de disconformidad de lo permisado con lo realmente ejecutado, pero en el ámbito temporal. En estos supuestos la actividad denunciada debe ser suspendida hasta tanto el interesado actualice su documentación.

B. *Verificación de la conformidad de la actuación denunciada con lo permisado*

Este aspecto del control ejercido por el juez ordinario se limita a la constatación física de la conformidad entre la actividad realmente efectuada por el demandado y los términos del Título de la Legalidad producido en autos.

Si un permiso de construcción es otorgado para la ejecución de una vivienda unifamiliar y lo que se ha construido realmente es un edificio de departamentos, la ilegitimidad de la actividad denunciada debe ser declarada por el tribunal. En el mismo sentido, si se ha otorgado una patente de industria y comercio para una librería y la actividad desarrollada es una industria de manufacturas, el juez de distrito o de departamento es perfectamente competente para decretar el cierre. Distinto es el caso en el cual se discute el alcance de lo autorizado por una patente de industria y comercio cuando existen discrepancias de interpretación entre los diferentes regímenes de uso establecidos en una ordenanza municipal como comercio local, vecinal, etc. Dicha interpretación solo puede hacerla la administración, por lo cual el tribunal ordinario no es competente para pronunciarse sobre la ilegalidad del uso denunciado.

C. *Verificación de la legalidad en caso de "silencio administrativo positivo"*

Cabe la posibilidad que sea denunciada como ilegal una actividad de construcción o de uso amparada por una "constancia tácita", es decir, producto de la inercia de la administración ante la solicitud hecha por un particular. En efecto, a tenor de lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, luego de cumplido el lapso legal otorgado a la administración municipal para que se pronuncie en relación a una solicitud de autorización de urbanización, construcción o uso, sin que dicha administración haya producido una respuesta a la misma, la referida solicitud se considerará como acordada, por lo cual es obligatorio para el Municipio otorgar la constancia respectiva.

Pareciera que en casos de esta naturaleza, el ocupante o el constructor responsable de la actividad urbanística denunciada, no tuviera posibilidad alguna de demostrar ante el juez la legalidad de su actuación. Pero no es así. En estos supuestos debe ser suficiente la presentación ante el juez de la causa de la notificación al Municipio del comienzo de las obras a que se refiere el artículo 84 de la Ley Orgánica más el proyecto a que se refiere el artículo 80 *ejusdem* o de la solicitud de patente de industria y comercio, todos ellos debidamente recibidos por la autoridad municipal. El Tribunal, vistos estos documentos y habiendo constatado el transcurso del lapso legal otorgado a la administración para proveer sobre los mismos, debe declarar tácitamente existente el Título de la Legalidad y, en consecuencia, desestimar la solicitud sin entrar a analizar la legitimidad de la actividad denunciada.

En todo caso, la obtención por vía del silencio administrativo positivo de una constancia o permiso tácito, no es garantía de que el uso o la construcción en cuestión cumplan con las previsiones legales respectivas, caso en el cual éstos serían nulos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio y en el artículo 47 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística<sup>20</sup>. Pero este análisis escapa a la competencia del juez del procedimiento en estudio.

Es de hacer notar que, en el caso de construcción de edificaciones, aun sin que hubiese operado el "silencio positivo", el constructor está autorizado para comenzar la obra con la introducción de la notificación respectiva<sup>21</sup>, por lo cual, aun en ausencia de la constancia requerida, el constructor actúa dentro del marco de la legalidad y el juez no podría decretar la paralización de los trabajos. Esta afirmación sería contestable en caso de que el tribunal, en vista de la inexistencia de pronunciamiento administrativo —aun corriendo el lapso legal para que éste se produzca— se evocase a analizar la legalidad de la actividad cuestionada; pero ¿sería el juez competente para ello? y en caso afirmativo ¿la paralización así decretada subsistiría sólo hasta que operase el silencio positivo o entrañaría la necesidad de un pronunciamiento expreso de la administración sobre la solicitud para ratificar o hacer decaer la medida judicial? Estas interrogantes, que seguramente originarán interesantes discusiones, deberán ser respondidas por la jurisprudencia.

#### D. Casos de inexistencia del Título de la Legalidad

En el supuesto de que el responsable de la actividad urbanística denunciada no presentare título alguno que legitimase su proceder, cabe la pregunta sobre el alcance de la competencia del tribunal de distrito o de departamento para apreciar la adecuación a la legalidad de la actividad contestada.

Según el aparte primero del artículo 103 de Ley Orgánica, "si no se evidenciare la legalidad" de la actividad denunciada y *el Juez considerase que el destino dado al inmueble es contrario al plan o a la ordenanza de zonificación*, deberá ordenar la paralización de las actividades o el cierre o clausura del establecimiento" (subrayado nuestro). Del texto en cuestión podría deducirse que, a falta de Título de la Legalidad, el juez ordinario podría avocarse al análisis de la legalidad de la actividad cuestionada, a fin de decidir si decreta o no la detención de la misma.

En principio podría argüirse que el juez ordinario no es competente en ningún caso para pronunciarse sobre la legalidad administrativa o sobre la aplicación de leyes de carácter administrativo. Por otro lado, es sostenible la postura que consiente tal actuación cuando el referido juez, en ejercicio de sus competencias propias, debe enfrentarse con asuntos de derecho público y pronunciarse sobre ellos, de la misma manera que un juez contencioso-administrativo debe aplicar en ciertos casos normas de derecho privado<sup>22</sup>.

20. Para todo lo referente a este punto véase: Romero Muci, Humberto. "El efecto positivo del silencio administrativo en el derecho urbanístico venezolano", en *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*, Colección Textos Legislativos Nº 6, Ed. Jurídica Venezolana 1988 pp. 136-184.

21. Art. 84 LOOU.

22. —Garrido Rovira, Juan: *Ordenación Urbanística*. Caracas, 1988, pp. 191-192 y 193-194.

—Einsenmann, Charles: *Le rapport entre la compétence juridictionnelle et le droit applicable en droit administratif français*. Mélanges Maury, Paris, 1960, t. II, p. 379.

—Rivero, Jean: *Les juge Administratif: ¿Gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité?* Mélanges Waline, Paris, 1974, t. II, p. 701.

—Por ejemplo, la jurisdicción contencioso-administrativa debe decidir, con arreglo al código de Comercio, sobre las controversias planteadas entre los particulares y las empresas del Estado.



A nuestro parecer, se puede prescindir de todas las consideraciones anteriores, ya que en caso de inexistencia del llamado Título de la Legalidad, y fuera de las circunstancias analizadas en los puntos precedentes, el juez debe paralizar *siempre* las actividades urbanísticas denunciadas dado que, independientemente del apego o no de las mismas a la legalidad urbanística, ellas están sujetas a un régimen permisológico previo al cual no se ha dado cumplimiento, lo cual configura ilegalidad suficiente para justificar su paralización.

### III. REGIMEN PROCESAL

#### 1. Competencia judicial

Como hemos visto a lo largo de este estudio, la defensa de la zonificación ha sido confiada por el Legislador a los jueces de distrito, de departamento o de equivalente jerarquía. Esta asignación de competencia trae como ventajas la eventual agilidad de los procedimientos y en algunos casos el equilibrio adecuado entre la envergadura del pleito y la jerarquía del tribunal llamado a decidir. Sin embargo habrá casos en los cuales, dada la importancia de la actividad urbanística denunciada, la cuantía involucrada o implícita será de tal magnitud que nos podría hacer pensar en una desproporción o desequilibrio grave entre la dimensión económica del procedimiento y la jerarquía del tribunal competente. Si un procedimiento de esta naturaleza gira en torno a una diferencia entre vecinos sobre la construcción de un muro o sobre la instalación de un pequeño local comercial, la competencia del tribunal de distrito o departamento, actuando como una especie de juez de paz, resulta la más adecuada. Pero en el caso en que la decisión de un juez de este rango pueda paralizar un proyecto multifamiliar o comercial de cierta importancia, no pareciera adecuada la relación cuantía-jerarquía. Con esto no queremos subestimar la aptitud o competencia intrínseca de los juzgados de distrito o de departamento, sino solamente llamar la atención en cuanto a la especialidad que sería deseable en el organismo llamado a decidir en materias ciertamente complicadas y en constante evolución como lo es el urbanismo. En ese sentido observamos como el Código Civil otorga competencia a los tribunales civiles de primera instancia, guardianes del derecho de propiedad, para el conocimiento de los asuntos interdictales, y en Francia, donde las infracciones urbanísticas son consideradas como delictuales, la suspensión de actividades de construcción o uso son de la exclusiva competencia de los tribunales penales o correccionales<sup>23</sup>.

#### 2. Legitimación activa

El artículo 102 de la Ley Orgánica establece un criterio general de legitimación para incoar este tipo de procedimientos, en cabeza de las personas que ostenten un interés personal, legítimo y directo<sup>24</sup> en relación a la actividad denunciada. Además de dicho principio general, la Ley otorga una legitimación *ad-hoc* a las asociaciones de vecinos del lugar donde se lleva a cabo la actividad denunciada, tenga ésta o no el interés requerido<sup>25</sup>.

En el derecho comparado se han adoptado diversas fórmulas de legitimación según la concepción que en cada país se tiene del problema urbanístico. En España

23. Art. L-480-2 Loi 76. 1285 du 31. déc. 1976 en *Code de l'Urbanisme*, Dalloz, Paris, 1980, y Buysson et Hugot: *Code de l'Urbanisme, commenté et annoté*, Paris, 1979.

24. El mismo interés exigido para ejercer el recurso contencioso administrativo de anulación contra actos de efectos particulares y para ejercer recursos en vía administrativa. Arts. 121 LOCSJ y 85 LOPA.

25. Véase Brewer-Carías, Alland Randolph: *op. cit.* pp. 73-85.

por ejemplo, donde el urbanismo se considera como de interés general, los recursos de esa naturaleza ante la administración y ante la jurisdicción contencioso-administrativa, son de acción pública<sup>26</sup>. En otros países como Francia<sup>27</sup> y Chile<sup>28</sup>, dicha legitimación sólo se otorga a los particulares ante la administración, y sólo es ésta y algunas otras personas morales, quienes pueden llevar solicitudes de paralización ante el orden judicial.

### 3. *Requisitos de la solicitud*

Para la debida admisión de la acción, el escrito de solicitud de paralización de una obra o de cierre de un establecimiento conforme al procedimiento en estudio, debe observar las formalidades previstas en el artículo 340 del Código de Procedimiento Civil (ver *infra* Nº 10).

Cabe destacar que en el aparte único del artículo 102 de la Ley Orgánica, se hace mención a la necesidad de una motivación suficiente y del acompañamiento de las evidencias pertinentes. En cuanto a la motivación, la precisiones del Código de Procedimiento Civil bastan. En lo referente al acompañamiento de la solicitud de las evidencias pertinentes al caso, cabe acotar que, dada la sumariedad con la cual el Legislador ha querido investir este procedimiento, la actividad probatoria se ha integrado a la etapa de alegaciones. En este sentido, además de las pruebas que haya podido preconstituir el actor, éste, en el mismo acto de iniciación del procedimiento, debe promover lo que juzgue conveniente (inspecciones judiciales, exhibición de documentos, etc.). Todo ello sin perjuicio de su posterior iniciativa probatoria a la luz de lo alegado y producido por el responsable de la actividad denunciada.

### 4. *Citación de la persona responsable de la actividad urbanística denunciada*

Según lo dispuesto en el artículo 103 de la Ley Orgánica, recibida la solicitud, el juez citará al ocupante del inmueble emplazándolo para que acredite en autos el acto autorizador que legitima su actuación. En este artículo el Legislador sólo hace referencia al supuesto de usos presuntamente ilegales, pero suponemos que esto no es más que una omisión involuntaria y que debe aplicarse también al caso de las construcciones<sup>29</sup>.

Como se desprende claramente del texto legal, es necesaria la debida citación personal del responsable de la actividad denunciada en los términos previstos en el Libro Primero, Título IV, Capítulo IV del Código de Procedimiento Civil, y no basta con una simple notificación. Esta circunstancia es perfectamente explicable dada la naturaleza intersubjetiva del procedimiento. El artículo 103 citado prevé un emplazamiento para cualquiera de los tres días hábiles (de despacho) siguientes a la citación.

### 5. *Medidas preventivas*

¿Es posible la paralización precautelativa de la actividad urbanística denunciada en los términos previstos en los artículos 585 y siguientes del Código de Procedimiento

26. —Liset Borrel, S.: *La actividad urbanística de los particulares*. Madrid, 1975, pp. 333-342.  
—Parejo Alfonso, Luciano: *op. cit.*, pp. 636-638.

27. Legitimados activos: Ministerio Público por requerimiento del Alcalde o del Prefecto; Asociaciones de protección al ambiente, de la calidad de vida o de utilidad pública; de oficio por el tribunal que conoce del fondo del asunto. Yann et Tanguy: *op. cit.*, p. 152 y Cass. Crim. 28-1-86 en *Semaine Juridique*, Ed. Générale, 1986.

28. Legitimada cualquier persona para hacer la denuncia ante los organismos administrativos, pero sólo éstos ante el juez. Arts. 20 y 21 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones en: Brieva, A. y Bastías, L.: LGUC. Colección Textos Legales Nº 44 Ed. Jurídica de Chile, 1985, p. 28.

29. Brewer Carías, Allan Randolph: *op. cit.*, p. 65.

Civil? En un procedimiento sumario y, al menos en el papel, muy breve, no pareciera haber necesidad de apelar al poder cautelar del juez. De otra parte la naturaleza del procedimiento para la defensa de la zonificación es de por sí cautelar, por lo tanto con una medida preventiva de paralización se obtendría, por vía irregular, la pretensión de fondo.

El problema se plantea dada la imposibilidad en el procedimiento en estudio, de lograr la paralización solicitada sin haberse realizado la citación y posterior audiencia del interesado. Esta circunstancia podría dejar en situación precaria al solicitante que se ve gravemente perjudicado por la actividad denunciada y que no logra dar personalmente con el responsable de la misma para citarlo.

En el procedimiento interdictal, por ejemplo, la paralización inaudita parte, previa caución por supuesto, está expresamente permitida<sup>30</sup>.

A nuestro entender, la imposibilidad de adopción de medidas de cautela en el procedimiento para la defensa de la zonificación se encuentra justificada por la especialidad de su objeto. En efecto, en casos de construcciones o usos supuestamente ilegales que además pudiesen causar perjuicios a algún particular en los términos previstos en los artículos 785 y 786 del Código Civil, dicho particular podría optar por la vía interdictal fundamentando su pretensión en el perjuicio que se le causa (interdicto de obra nueva en el caso de construcciones e interdicto de peligro o daño temido en el caso de usos); o por la vía de la defensa de la zonificación con base en las presuntas violaciones a la legalidad urbanística de la obra o uso en cuestión.

Dados los supuestos anteriores, sólo si la actividad denunciada causa perjuicios graves actuales o inminentes es posible su paralización o clausura inaudita parte, por vía interdictal. Pero si se trata únicamente de salvaguardar la legalidad urbanística para impedir una degradación actual o eventual de las condiciones de vida del accionante, la cautela urgente no es necesaria, y los perjuicios que el denunciante podría sufrir como consecuencia de la actividad denunciada sólo deberían ser alegados y probados como evidencia de su legitimación activa.

#### 6. *Defensas del demandado*

Como hemos venido sosteniendo, la única y definitiva defensa posible del particular responsable de la actividad cuestionada, es la acreditación en autos del denominado Título de la Legalidad de su actuación en los términos expuestos en el punto II, 2. Fuera de estos casos, reiteramos nuestra opinión de la inutilidad de cualquier alegato adicional sobre la conformidad a derecho de la actividad denunciada, ya que estando ésta sujeta a un régimen de control y conformidad previa por parte de la autoridad urbanística, la no observancia del mismo es suficiente evidencia de ilegalidad para justificar la paralización o clausura.

#### 7. *Carga de la Prueba*

Este es un aspecto muy particular del procedimiento en estudio, ya que en el mismo el actor generalmente debe probar muy poca cosa, mientras que casi todo el volumen probatorio corre a cargo del demandado. En efecto, el solicitante debe probar, en primer lugar, su interés personal, legítimo y directo o su cualidad de asociación de vecinos del sector, y en segundo término, la existencia del uso o la construcción denunciados, y eventualmente, la disconformidad de aquellos con lo realmente permisado. Por su parte, el responsable de la actividad denunciada es quien debe probar la legalidad de la misma, la cual no se presume. Su inercia en este sentido acarrea inexorablemente la paralización o clausura solicitadas.

30. Art. 785 CCV.

De esta manera, los legitimados activos se convierten en verdaderos fiscales de la legalidad urbanística, pudiendo en todo momento conminar a constructores y comerciantes a evidenciar la legalidad de sus actividades ante el Juez.

#### 8. Intervención de la Fiscalía General de la República

Según el único aparte del artículo 102 de la Ley Orgánica, el Ministerio Público podrá intervenir en los procedimientos de defensa de la zonificación a solicitud de la asociación de vecinos afectada.

Es atribución del Ministerio Público el velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales así como por la celeridad y buena marcha de la administración de justicia en los procesos en que esté interesado el orden público<sup>31</sup>.

El ejercicio de estas atribuciones no debe estar condicionado por la solicitud de alguna de las partes en un litigio determinado. En tal sentido la Fiscalía General de la República puede intervenir *mótu proprio* en los procesos en que crea esté interesado el orden público o el interés general. Ahora bien, en el supuesto negado que la Fiscalía General no pudiese actuar en cierto tipo de juicios sino a solicitud de algunas de las partes, no podría existir restricción alguna en lo referente a cuál de ellas sería la legitimada para hacer tal solicitud, sino que, por el contrario, cualquiera de las partes debería tener entera libertad para hacerlo.

Es por eso que nos sorprende la coetilla del artículo 102 citado que pareciera otorgar, con carácter de exclusividad a la asociación de vecinos afectada, la posibilidad de solicitar la intervención del Ministerio Público en un procedimiento de defensa de la zonificación.

¿Es que acaso las asociaciones de vecinos representan el orden público o el interés general en forma exclusiva? ¿Es que los particulares, actor o demandado no tienen derecho a solicitar tal intervención?

Es sin duda deseable que la Fiscalía General de la República cumpla con sus funciones interviniendo en los procesos en los cuales, según sus atribuciones, deba hacerlo; pero una restricción a esa iniciativa y más aún al derecho de alguna de las partes interesadas a solicitar tal intervención, nos parece poco menos que la consagración de una situación de iniquidad, contraria a los principios constitucionales.

#### 9. Recursos contra la decisión

El artículo 103 d la Ley Orgánica prevé, contra la decisión del juez de distrito o de departamento, un régimen de apelación en ambos efectos para ante el tribunal de primera instancia en lo civil de la misma circunscripción judicial.

El lapso y las formalidades para ejercer dicho recurso deben regirse por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil sobre la materia.

En segunda instancia el juez tiene diez (10) días para decidir, lo que implica una revisión sumaria de las actas y la innecesidad de formalización alguna o de otra actuación de los litigantes, quienes sin embargo, pueden hacer valer en dicho lapso los alegatos y pruebas que crean convenientes.

El régimen jerárquico de apelación de estos procedimientos no permite la concurrencia de los mismos delante de un superior común, lo que impide la unificación de la jurisprudencia sobre la materia, o a lo sumo sólo la permite "circunscripcionalmente", si todos los casos de esta naturaleza son distribuidos a un mismo tribunal de primera instancia en cada circunscripción judicial.

31. Art. 220 Constitución de la República de Venezuela.

#### 10. *Aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil*

Ciertamente que como previsto en una ley especial, el procedimiento establecido para la defensa de la zonificación en los artículos 102 y 103 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, es de aplicación preeminente para los supuestos descritos. Sin embargo, los principios básicos de los diversos estadios del proceso se rigen por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, que como ley base en materia procedimental, es aplicable supletoriamente a todos los procedimientos especiales donde no se prevean soluciones distintas. De esta manera, los requerimientos formales de la solicitud, el procedimiento de citación, las formalidades de la sentencia, el procedimiento de apelación, etc., de la institución procesal en estudio, deben adecuarse a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil so pena de nulidad o reposición de la causa.

#### CONCLUSIONES

1) La defensa de la zonificación se lleva a cabo por medio de un procedimiento cautelar autónomo de carácter intersubjetivo, donde un particular, contestando la legalidad de una actividad urbanística de construcción o uso generalmente ejercida por otro particular, solicita del juez la detención de la misma.

2) El procedimiento en estudio es aplicable a dos supuestos claramente diferenciados:

A) Cuando a un inmueble se le da un uso distinto por el plan o la ordenanza respectivos.

B) Cuando se realizan construcciones de características diversas a las permitidas por la ordenanza de zonificación vigente o cuando no se ha obtenido la constancia de cumplimiento de las variables urbanas fundamentales (permiso) o no se respetan los parámetros establecidos en dicha constancia.

3) El juez ordinario (de Distrito, de Departamento o de Primera Instancia) no puede entrar a conocer sobre la legalidad del acto administrativo producido como evidencia de la legitimidad de la actividad denunciada. Su función debe limitarse a decretar la paralización o clausura, si no se acredita en autos el Título de la Legalidad, o a desestimar la acción si dicho Título le es presentado.

4) La competencia para el conocimiento del procedimiento en comentario le ha sido conferida, en primera instancia, a los tribunales de Distrito, de Departamento o de equivalente jerarquía de la circunscripción judicial donde se realice la actividad denunciada. Son legitimados activos todos aquellos que acrediten un interés personal, legítimo y directo, y la asociación de vecinos del sector aunque no ostente tal interés.

5) El procedimiento es breve; la solicitud debe ser motivada y deben acompañarse las probanzas a que haya lugar. Se requiere la citación personal y audiencia de demandado, sin la cual no hay paralización posible. La carga de la prueba se invierte ya que es el sujeto pasivo quien tiene que probar la legalidad de su actividad, la cual no se presume. El actor sólo debe probar, en principio, su cualidad y el hecho denunciado.

La Fiscalía General de la República puede intervenir en el procedimiento, según nuestra opinión, no sólo a solicitud de la asociación de vecinos afectada, sino a pedido de cualquiera de las partes y aun de oficio.

6) La decisión rendida en primera instancia es apelable libremente ante el juez de Primera Instancia en lo Civil. La misma sólo produce cosa juzgada formal y es atacable si cambian las circunstancias bajo las cuales fue dictada.

7) En todo lo relativo al procedimiento son aplicables supletoriamente las disposiciones del Código de Procedimiento Civil.



## Comentarios Monográficos

### LA CREACION DE INSTITUTOS AUTONOMOS MUNICIPALES

Jesús Caballero Ortiz

*Profesor de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

I. Los municipios, entes descentralizados territorialmente, se han visto en la necesidad de descentralzar, a su vez, algunas de las funciones que tienen encomendadas a través de la creación de entes paramunicipales, dando así lugar al fenómeno ya generalizado de la descentralización funcional o por servicios al interior de la descentralización territorial<sup>1</sup>. De esta forma puede observarse cómo las municipalidades crean institutos autónomos municipales, empresas, fundaciones y asociaciones de diversa naturaleza.

La Ley Orgánica de Régimen Municipal, en una forma dispersa y asistemática, y sin una terminología uniforme, hace referencia a las fórmulas organizativas antes mencionadas. Prueba de esa ausencia de precisión terminológica la constituyen las siguientes referencias legales que trataremos de sistematizar.

1. En primer lugar, la Ley Orgánica de Régimen Municipal alude a los organismos de carácter municipal (artículo 12, ordinal 2º y artículo 114); a los organismos descentralizados (artículo 75, ordinal 1º)<sup>2</sup>; a las entidades de cualquier naturaleza de propiedad municipal (artículo 130); a los entes en los cuales el municipio tenga parte principal (artículo 130); a los entes sujetos a la administración del municipio y que tengan autonomía administrativa, patrimonial o presupuestaria (artículo 130) y a los organismos que dependen de las administraciones municipales (artículo 134).

2. En segundo lugar, la Ley se refiere a las empresas así: empresas de carácter municipal (artículo 12, ordinal 2º y artículo 114); empresas de servicios municipales (artículo 29); empresas municipales (artículo 36, ordinal 14 y artículo 133); empresas en las cuales la entidad local tenga participación mayoritaria (artículo 55, ordinal 3º); empresas del municipio (artículo 75, ordinal 1º); empresas del Concejo (artículo 75, ordinal 7º); empresas comercio industriales propiedad del municipio (artículo 88, ordinal 5º); empresas de cualquier género donde el municipio haya suscrito o aportado capital (artículo 88, ordinal 5º) y empresas de servicio público (artículo 130).

3. En tercer lugar, la referencia a las fundaciones se pone de relieve de la siguiente manera: fundaciones de carácter municipal (artículo 12, ordinal 2º y artículo 114); fundaciones de servicios municipales (artículo 29); fundaciones municipales (artículo 36, ordinal 14 y artículo 133); fundaciones en las cuales la entidad local tenga participación mayoritaria (artículo 55, ordinal 3º); fundaciones del municipio (artículo 75, ordinal 1º) y fundaciones del Concejo (artículo 75, ordinal 7º).

1. En este sentido, el conocido municipalista Luis Torrealba Narváez ha dicho: "...la Administración Municipal está constituida, orgánicamente, por un conjunto de autoridades que adoptan las mismas variables formas de Derecho Público y de Derecho Privado, especialmente en las Municipalidades de mayor desarrollo; administración directa, por concesionarios, por institutos autónomos, por sociedades mercantiles o civiles, por fundaciones, por mancomunidades, etc." V. "Fundamentos e importancia del estudio jurídico y de la reforma del régimen municipal en Venezuela" en *Libro Homenaje a Rafael Caldera*, U.C.V., Tomo I, Caracas, 1979, p. 451. Sobre la descentralización funcional del municipio V. igualmente Allan R. Brewer Carías, *El Régimen Municipal en Venezuela*, Caracas, 1984, pp. 95, 96 y 104.
2. La Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, en su artículo 2º, ordinal 8º, habla también de organismos descentralizados del Municipio.

4. A las asociaciones las menciona de la siguiente manera: asociaciones de servicios municipales (artículo 29); otras asociaciones encargadas de realizar actividades de carácter local (artículo 36, ordinal 14).

5. Al establecimiento público municipal se refiere el artículo 84.

6. En fin, una referencia concreta a los institutos autónomos municipales se formula en el artículo 88, ordinal 5º

II. La referencia a los entes que la Ley formula bajo las denominaciones de organismos de carácter municipal, organismos descentralizados, o entidades de cualquier naturaleza (primera enunciación), nada dice por sí misma acerca de la posibilidad de creación de institutos autónomos municipales. En ella pudieran incluirse o no a los institutos autónomos municipales, pero su creación no dependerá de esa formulación de carácter genérica sino de la existencia de una potestad organizativa que en ese sentido pueda atribuírsele a los municipios; por supuesto, vinculando tal potestad con las disposiciones legales que en nuestro ordenamiento se refieren a esa forma jurídica.

Un punto de partida obligatorio en esta materia lo constituye el artículo publicado por el profesor Antonio Moles Caubet en 1963 bajo el título "Los Límites de la Autonomía Municipal"<sup>3</sup>, escrito entonces cuando aún no se había promulgado la Ley Orgánica de Régimen Municipal. El profesor Moles afirmaba que los municipios carecían de potestades para crear institutos autónomos, para lo cual se fundamentaba en lo siguiente:

Basado en la obra de Forsthoff<sup>4</sup>, Moles ponía de relieve que la creación de figuras organizativas complejas exigía poderes de organización especiales, lo que requería imprescindiblemente una autorización legal expresa<sup>5</sup>. Además, señalaba el destacado Profesor, la creación del instituto autónomo es materia de Ley, de conformidad con el artículo 230 de la Constitución, el cual no establece excepción de ninguna naturaleza<sup>6</sup>.

A la posición anterior se ha adherido Hildegard Rondón de Sansó en obra publicada con posterioridad a la promulgación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal<sup>7</sup>. Entiende la doctora Sansó que la Constitución de 1961 exige que la creación de los institutos autónomos se efectúe mediante ley, lo que implica que la materia es de la competencia exclusiva del Poder Nacional<sup>8</sup>. Además, afirma, "la reciente ley orgánica que rige la materia, no atribuye facultad alguna de creación de institutos autónomos a los concejos municipales ni a ningún otro organismo local"<sup>9</sup>. Su punto de vista, como puede notarse, es muy similar al del profesor Moles Caubet.

En fin, el doctor Eloy Lares Martínez expresa que con posterioridad a la promulgación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal "la situación sigue siendo la misma que existía para el momento de ser emitida la opinión del nombrado Profesor Moles Caubet": Dicha Ley no contiene precepto alguno que autorice a los concejos para crear, en el orden municipal, institutos autónomos<sup>10</sup>.

Como se observa, el principal cuestionamiento a la potestad de creación de institutos autónomos por parte de los municipios es la ausencia de poderes de organización que le permitan actuar en ese sentido.

3. *Revista de la Facultad de Derecho*, U.C.V., Nº 26, Caracas, 1963, pp. 9 y ss.

4. Ernst Forsthoff, *Tratado de Derecho Administrativo*, traducción de la 5ta. edición alemana, Madrid, 1958, pp. 559 y 562.

5. *Ibid*, p. 559.

6. Antonio Moles Caubet, "Los límites de la autonomía municipal, *loc. cit.*", pp. 24 y 25.

7. *Teoría General de la Actividad Administrativa*, Caracas, 1981. V. igualmente de la misma autora "La potestad organizativa en el Derecho Venezolano" en *Libro Homenaje a Rafael Caldera*, Tomo IV, Caracas, 1979, p. 2171.

8. *Teoría General...*, *op. cit.*, pp. 211 y 212.

9. *Teoría General...*, *op. cit.*, p. 213.

10. Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas, 1986, pp. 618 y 619.



Ahora bien, al delimitar la potestad organizativa en materia municipal nuestro ordenamiento jurídico estableció el siguiente orden de prelación de fuentes, a saber:

1. La Constitución.
2. Las leyes orgánicas nacionales que desarrollen los principios constitucionales.
3. Las leyes de los Estados.<sup>11</sup>

Además, la Constitución permite que la Ley pueda establecer diferentes *regímenes para la organización* de los municipios, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, situación geográfica y otros factores de importancia.<sup>12</sup>

De acuerdo con lo expuesto, la materia vinculada con la organización de los municipios no constituye un monopolio de la Constitución, pues conforme al orden de prelación antes señalado la ley orgánica es la segunda fuente normativa capaz de establecer reglas relativas a la organización municipal<sup>13</sup>. Por otra parte, y contrariamente a lo que ocurre con los Estados, los cuales disponen de una potestad organizativa propia<sup>14</sup>, los municipios poseen una potestad de organización bastante restringida, pues se encuentra sujeta a los tres órdenes normativos arriba indicados: A) Constitución, B) Leyes Orgánicas, C) Leyes Estadales.<sup>15</sup>

En este orden de ideas, la Ley Orgánica de Régimen Municipal contiene una mención concreta a los institutos autónomos municipales. Considera como ingresos ordinarios del Municipio los proventos que satisfagan al mismo los *institutos autónomos municipales*. Por tanto, tal figura organizativa se encuentra especialmente prevista en la Ley Orgánica.<sup>16</sup>

Por otra parte, el artículo 84 de la misma Ley considera como bienes municipales los que se destinen a un establecimiento público municipal. Sin embargo, en este caso la norma plantea dudas. En principio, dicha disposición aparentemente pudiera confirmar la consagración legislativa de los institutos autónomos municipales, de considerar como sinónimos los términos "establecimiento público" e "instituto autónomo", en virtud de la asimilación que algunos textos legales hacen de ambos términos, como los artículos 71, 72, 73 y 74 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional. No obstante, el origen mismo de dicha norma impide esa equiparación. En efecto, el artículo 84 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal es una copia, a nivel municipal, de la disposición contenida, a nivel nacional, en el artículo 19, ordinal 1º de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, norma equívoca que no permite asimilar los términos establecimiento público e instituto autónomo, pues los bienes de este último nunca pueden considerarse como bienes nacionales.<sup>17</sup>

Por lo expuesto, no es tanto en el artículo 84 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal donde puede hallarse una referencia concreta a los institutos autónomos municipales, sino en el artículo 88, ordinal 5º de la misma Ley, el cual sí constituye

11. Artículo 26 de la Constitución.

12. Artículo 27 de la Constitución.

13. Artículo 26 de la Constitución.

14. Sujeta, obviamente, a los principios constitucionales. V. Artículo 17, ordinal 1º de la Constitución y Allan R. Brewer Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Caracas, 1985, Tomo I, p. 644.

15. Sobre el carácter restrictivo de la autonomía del municipio, en virtud de este sometimiento, V. Salvador Leal Osorio, "El sistema municipal. Diversos regímenes municipales" en *Libro Homenaje a Rafael Caldera*. U.C.V., Tomo I, Caracas, 1979, p. 392.

16. V. artículo 88, ordinal 5º de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. La Ley de Reforma Agraria, en su artículo 11, afecta a la reforma agraria las tierras pertenecientes, entre otros organismos, a los *establecimientos públicos* de los estados y de las *municipalidades*.

17. Véanse las razones en que fundamentamos esta afirmación en nuestro libro *Los Institutos Autónomos*, Caracas, 1984, pp. 177 y 179. En efecto, de conformidad con el principio de la autonomía patrimonial, los institutos autónomos son propietarios de sus bienes, en virtud de su personalidad jurídica,

una manifestación categórica de la consagración de los institutos autónomos municipales.

No existiendo entonces dudas acerca de la carta de naturaleza de los institutos autónomos municipales en nuestro ordenamiento jurídico, quedaría por dilucidar el problema de la entidad competente para su creación. Es cierto que ninguna disposición de la Ley Orgánica de Régimen Municipal le atribuye al Concejo competencia para la creación de institutos autónomos municipales, pero también lo es que constituiría un punto de vista bastante restringido considerar que sólo la ley nacional pudiera crear institutos autónomos municipales.<sup>18</sup>

En este sentido ha de tenerse presente que el artículo 230 de la Constitución se encuentra ubicado entre las disposiciones generales de la Hacienda Pública, disposiciones éstas que, conforme al artículo 233 de la misma Constitución, rigen la administración de la Hacienda Pública de los estados y de los municipios en cuanto sean aplicables. En consecuencia, a nuestro entender, el artículo 230 de la Constitución se refirió a los institutos autónomos nacionales, norma ésta que podrá aplicarse a los estados y a los municipios en cuanto resulten a ellos aplicables.<sup>19</sup>

Una situación similar se presenta con la norma contenida en el artículo 224 de la Constitución conforme a la cual no podrá cobrarse ningún impuesto u otra contribución que no estén establecidos por ley. Pues bien, aplicando tal disposición a los entes territoriales menores, resulta obvio que, de conformidad con el artículo 233 de la Constitución, una contribución en un Estado no podrá establecerse sino en una ley estatal y, en un municipio, en una ordenanza.

De acuerdo con lo expuesto, el artículo 233 de la Constitución permite sostener que los institutos autónomos municipales pueden ser creados mediante ordenanzas. Las disposiciones que rigen la Hacienda Pública Nacional quedan así trasladadas al ámbito municipal "en cuanto sean aplicables". La disposición constitucional relativa a los institutos autónomos nacionales es aplicable en los municipios porque la segunda fuente normativa de su organización (la Ley Orgánica de Régimen Municipal) previó su existencia.

Ahora bien, el mecanismo a través del cual se traslada una determinada regulación jurídica hacendística nacional al ámbito municipal, conforme lo permite el artículo 233 de la Constitución, es la analogía. En efecto, esta se encuentra implícita en el citado artículo 233: Lo asimilable a la ley nacional, en el municipio, no es otra cosa que la ordenanza.

Por el contrario, de acogerse el criterio conforme al cual las disposiciones de la Constitución que rigen la Hacienda Pública Nacional son aplicables a los Estados y a los Municipios, sin acudir a la analogía, ello nos conduciría a la extraña situación de que una serie de materias hacendísticas relativas a la vida municipal tendrían que ser reguladas por ley nacional, dejando así vacío de contenido el artículo 233 de la Constitución.<sup>20</sup>

18. El artículo 230 de la Constitución, señala Moles, "prescribe ineludiblemente y sin hacer distinción, la forma de ley". *Loc. cit.*, p. 25.

19. V. sobre el particular el razonamiento de Humberto D'Ascoli Centeno en "Los institutos autónomos municipales", *Revista Venezolana de Estudios Municipales* Nº 10, Caracas, 1986, pp. 59 y 60.

20. La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil ha reconocido que es la analogía el método a través del cual se aplica una norma hacendística nacional a los estados y a los municipios, aclarando que las normas nacionales aplicables a éstos "son las que tienen que hacer con el mecanismo y funcionamiento de su administración y no con los privilegios de que goza la Nación...". V. la sentencia dictada el 12-8-64 en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974* y *Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. II, p. 700 y la dictada el 17-7-86 en Oscar R. Pierre Tapia, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia* Nº 7, julio, 1986, p. 89.

En síntesis, al haber previsto la Ley Orgánica de Régimen Municipal la existencia de institutos autónomos municipales, el mecanismo de su creación queda resuelto a través de la vía prevista en el artículo 233 de la Constitución.<sup>21</sup>

---

21. V. sobre el particular los comentarios de Allan R. Brewer Carías en *Instituciones Públicas y Constitucionales*, *op. cit.*, Tomo I, pp. 435 y ss. y 645 y Humberto D'Ascoli Centeno en *loc. cit.*, pp. 59 y 60, quienes añaden además, como fundamento de la creación de institutos autónomos por parte del municipio, la autonomía político territorial, para el primero, y la autonomía normativa y administrativa, para el segundo. En España, la Ley de Régimen Local autoriza al Ayuntamiento —en forma expresa— para la creación de “Instituciones o Establecimientos Municipales” (artículo 121, letra b) y en Francia el artículo 16 de la Ley del 2 de marzo de 1982 hace extensivas las disposiciones del título primero, relativas a las comunas, a los *établissements publics communaux*. V. *L'Actualité Juridique, Droit Administratif* Nº 5, mayo, 1982, p. 278. Como se sabe, a través de la citada Ley Francia ha logrado una de las más importantes reformas en materia de descentralización territorial.



## LEGISLACION



# Información Legislativa

## LEYES, DECRETOS NORMATIVOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL CUARTO TRIMESTRE DE 1988

Recopilación y selección  
Ana María Ruggeri  
*Profesora de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

### SUMARIO

- I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA
    1. *Administración Central*. A. Organismos de la Presidencia de la República. B. Organización Ministerial. a. Ministerio de Relaciones Exteriores. b. Ministerio de Hacienda. c. Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. d. Ministerio de Educación. 2. *Administración Descentralizada*: Instituto Venezolano de los Seguros Sociales. 3. *Municipios*.
  - II. ADMINISTRACION GENERAL
    1. *Sistema Financiero*. 2. *Sistema Presupuestario*. 3. *Sistema de Personal*. 4. *Sistema de Licitaciones*.
  - III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA
    1. *Política de Relaciones Exteriores*. A. Leyes, Acuerdos y Convenios Internacionales. B. Canje de notas. 2. *Política de Relaciones Interiores: Sistema Electoral*. 3. *Justicia*.
  - IV. DESARROLLO ECONOMICO
    1. *Régimen Impositivo*. A. Impuesto sobre la Renta. B. Aduanas. 2. *Régimen de las Finanzas*. A. Régimen de la Moneda y del Control de Cambio. a. Moneda. b. Control de Cambio. 3. *Régimen de la Industria*. 4. *Régimen del Comercio Exterior*. 5. *Régimen de Energía y Minas*. 6. *Régimen de Desarrollo Agropecuario*. 7. *Apuestas Lícitas*.
  - V. DESARROLLO SOCIAL
    1. *Educación*. 2. *Salud*. 3. *Seguridad Social*.
  - VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO
    1. *Zonas Protectoras*. 2. *Régimen de los Recursos Naturales*. 3. *Régimen de Transporte y Tránsito: Navegación Marítima*.
- 
- I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA
    1. *Administración Central*
      - A. *Organismos de la Presidencia de la República*

—Decreto N° 2.565 mediante el cual se crea el Consejo Nacional de Informática con el objeto de asesorar y proponer al Ejecutivo Nacional definiciones, políticas y estrategias en el área de informática, a fin de coadyuvar en las actividades de planificación, promoción, desarrollo y coordinación en el proceso de informatización del país. G.O. N° 34.116 de 16-12-1988.

## B. Organización Ministerial

### a. Ministerio de Relaciones Exteriores

—Decreto Nº 2.536 mediante el cual se dicta el Reglamento Orgánico del Ministerio de Relaciones Exteriores. *G.O.* Nº 34.090 de 10-11-1988.

### b. Ministerio de Hacienda

—Decreto Nº 2.563 mediante el cual se reforma el Reglamento Orgánico del Ministerio de Hacienda. *G.O.* Nº 34.104 de 30-11-1988.

### c. Ministerio de Sanidad y Asistencia Social

—Decreto Nº 2.566 mediante el cual se dicta el Reglamento Orgánico del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. *G.O.* Nº 34.112 de 12-12-1988.

—Decreto Nº 2.533 mediante el cual se dictan las normas relativas a la Organización del Sistema Nacional de Salud. *G.O.* Nº 34.089 de 9-11-1988.

—Decreto Nº 2.534 mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Salud. *G.O.* Nº 34.089 de 9-11-1988. *G.O.* Nº 34.100 de 24-11-1988 (reimpresión).

### d. Ministerio de Educación

—Resolución Nº 1.100 del Ministerio de Educación de 27-10-1988 mediante la cual se designa una Comisión para revisar el Decreto de creación, el Reglamento Interno, el funcionamiento y desarrollo institucional del Centro para el Mejoramiento de la enseñanza de la Ciencia (CENAMEC). *G.O.* Nº 34.080 de 27-10-1988.

—Resolución Nº 1.011 del Ministerio de Educación de 10-10-1988 mediante la cual se designa una Comisión que se encargará de estudiar la factibilidad legal y la pertinencia social de la transformación del Instituto Universitario de Tecnología de El Tigre en Instituto Universitario Politécnico. *G.O.* Nº 34.072 de 14-10-1988.

—Resolución Nº 1.145 del Ministerio de Educación de 11-11-1988 mediante la cual se aprueba el Reglamento Interno del Colegio Universitario Francisco de Miranda. *G.O.* Nº 34.094 de 16-11-1988.

## 2. Administración Descentralizada

—Decreto Nº 2.399 mediante el cual se reforma el Reglamento General de la Ley del Seguro Social. *G.O.* Nº 4.050 Extraordinario de 27-9-1988.

## 3. Municipios

—Ley Orgánica de Régimen Municipal. *G.O.* Nº 4.054 Extraordinario de 10-10-1988.



## II. ADMINISTRACION GENERAL

### 1. *Sistema Financiero*

—Ley que autoriza al Ejecutivo Nacional para emitir Títulos de la Deuda Pública Interna destinados a la cancelación de la Deuda Intergubernamental, hasta por la cantidad de Bs. 8.960.800.000. *G.O.* N° 34.068 de 7-10-1988.

—Ley para la Contratación y Financiamiento del Proyecto de Ampliación de la Planta de la Empresa "Interamericana de Alúmina, C. A." (INTERALUMINA) *G.O.* N° 34.068 de 7-10-1988.

—Ley de Reforma Parcial de la Ley para la Contratación y Financiamiento del Proyecto de Ampliación de las Plantas de las Empresas Aluminio del Caroní, S. A. (ALCASA) e Industria Venezolana de Aluminio, C. A. (Venalum). *G.O.* N° 34.068 de 7-10-1988.

—Ley Programa para la Contratación y Financiamiento de la Primera Etapa Caracas-Tuy Medio del Sistema de Transporte de la Región Central de Venezuela, durante el período 1989-1993. *G.O.* N° 34.068 de 7-10-1988.

—Ley de Contratación y Financiamiento para la Construcción y Operación de la Presa El Diluvio sobre el Río Palmar, programa de aprovechamiento integral de la Planicie de Maracaíbo durante 1988-1991. *G.O.* N° 34.068 de 7-10-1988.

### 2. *Sistema Presupuestario*

—Ley de Presupuesto para el Ejercicio Fiscal de 1989. *G.O.* N° 4.053 Extraordinario de 6-10-1988.

—Ley de Presupuesto del Distrito Federal para el Ejercicio Fiscal 1989. *G.O.* N° 4.052 Extraordinario de 5-10-1988.

—Decreto N° 2.478 mediante el cual se establece la Distribución Institucional del Presupuesto de Gastos para el Ejercicio Fiscal 1989. *G.O.* N° 4.056 Extraordinario de 13-10-1988.

—Resolución N° 355 de la Oficina Central de Presupuesto de 14-10-1988 mediante la cual se aprueba el Instructivo N° 1 que regirá el Sistema de Programación de la Ejecución del Presupuesto de Gastos para el ejercicio fiscal 1989. *G.O.* N° 34.073 de 17-10-1988.

—Resolución N° 356 de la Oficina Central de Presupuesto de 14-10-1988 mediante la cual se aprueba el Instructivo N° 2: Clasificador de Partidas para el Presupuesto de Gastos de 1989. *G.O.* N° 34.073 de 17-10-1988.

—Clasificador de Partidas para el Presupuesto de Gastos 1989. *G.O.* N° 4.060 Extraordinario de 10-11-1988.

### 3. *Sistema de Personal*

—Decreto N° 2.569 mediante el cual se dicta el Reglamento sobre Régimen de Jubilaciones del Personal de Controladores de Tránsito Aéreo. *G.O.* N° 34.109 de 7-12-1988.

#### 4. *Sistema de Licitaciones*

—Resolución Nº 211 del Ministerio de Energía y Minas de 10-10-1988 mediante la cual se modifica la integración de la Comisión de Licitaciones Públicas y Concursos Privados para la Contratación de Obras y Adquisición de Bienes Muebles de ese Ministerio. *G.O.* Nº 34.072 de 14-10-1988.

### III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

#### 1. *Política de Relaciones Exteriores*

##### A. *Leyes, Acuerdos y Convenios Internacionales*

—Ley Aprobatoria del Acuerdo sobre Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno del Japón. *G.O.* Nº 34.076 de 20-10-1988.

—Ley Aprobatoria del Protocolo Modificatorio al Convenio entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble tributación en materia de transporte marítimo y aéreo. *G.O.* Nº 34.069 de 10-10-1988.

—Ley Aprobatoria de la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes. *G.O.* Nº 34.069 de 10-10-1988.

—Ley Aprobatoria del Convenio Interamericano sobre el Servicio de Aficionados "Convenio de Lima". *G.O.* Nº 34.064 de 3-10-1988.

—Acuerdo de Alcance Parcial de Renegociación de las Preferencias otorgadas en el período 1962-1980 suscrito entre Brasil y Venezuela. Acuerdo Nº 13. Noveno Protocolo Adicional. *G.O.* Nº 4.051 Extraordinario de 4-10-1988.

—Acuerdo Comercial entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República Popular de Bulgaria. *G.O.* Nº 34.086 de 4-11-1988.

—Convenio de Cooperación Turística entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos. *G.O.* Nº 34.080 de 27-10-1988.

—Convenio entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la Mancomunidad de Dominica sobre Prevención, Control y Supresión del Consumo y del Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas. *G.O.* Nº 34.086 de 4-11-1988.

—Convenio Básico de Cooperación Técnica entre la República de Venezuela y la República Socialista de Checoslovaquia. *G.O.* Nº 34.109 de 7-12-1988.

##### B. *Canje de notas*

—Resolución Nº CJ/TA 250 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 25-10-1988 mediante la cual se publica el Canje de Notas entre Venezuela y el Gobierno de la Confederación Suiza, con el propósito de suprimir el requisito de la visa en pasaportes diplomáticos y especiales. *G.O.* Nº 34.080 de 27-10-1988.

## 2. *Política de Relaciones Interiores: Sistema Electoral*

—Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Sufragio. *G.O.* N° 4.059 Extraordinario de 10-11-1988.

—Resolución N° 038/88 del Consejo Supremo Electoral de 28-11-1988 mediante la cual se dictan las Normas Especiales para el período de Clausura de la Campaña Electoral. *G.O.* N° 34.104 de 30-11-1988.

—Resolución N° 0034-88 del Consejo Supremo Electoral de 3-10-1988 mediante la cual se dicta el Reglamento de Testigos Electorales para las Elecciones Nacionales del 4-12-1988. *G.O.* N° 34.072 de 14-10-1988.

## 3. *Justicia*

—Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura. *G.O.* N° 34.068 de 7-10-1988.

—Decreto N° 2.510 mediante el cual se crea la Oficina Subalterna de Registro del Distrito Lagunillas del Estado Zulia, con sede en Ciudad Ojeda y con jurisdicción en todo el territorio del mencionado Distrito. *G.O.* N° 34.075 de 19-10-1988.

# IV. DESARROLLO ECONOMICO

## 1. *Régimen Impositivo*

### A. *Impuesto sobre la Renta*

—Decreto N° 2.600 mediante el cual se renuevan, por un lapso de un año, contado a partir del 21-12-1988, las exoneraciones del Impuesto sobre la Renta a que se refiere el Decreto N° 922 de 4-12-1985. *G.O.* N° 34.114 de 14-12-1988.

—Decreto N° 2.633, mediante el cual se deroga el Decreto N° 1.336 de fecha 5 de noviembre de 1986. *G.O.* N° 34.119 de 21-12-1988.

—Decreto N° 2.637, mediante el cual se exoneran del pago de Impuesto sobre la Renta los intereses y demás remuneraciones que perciban las instituciones financieras, provenientes de su participación en las operaciones reguladas por la Ley Orgánica de Crédito Público. *G.O.* N° 34.121 de 23-12-1988.

—Decreto N° 2.635, mediante el cual se exoneran del pago del Impuesto sobre la Renta, los enriquecimientos provenientes de los intereses que devenguen los créditos concedidos a plazos de cinco (5) años destinados al financiamiento o refinanciamiento de inversiones agrícolas, pecuarias, forestales o de pesca. *G.O.* N° 34.119 de 21-12-1988.

### B. *Aduanas*

—Resolución Conjunta Nos. 2.739, 1.922 y 479 de los Ministerios de Hacienda, de Fomento y de Agricultura y Cría de 14-10-1988 mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado mediante Decreto N° 1.384 de 15-1-1982 en relación a los gallos de riña, perros, carnes de asnos, corazones y riñones de vacunos, langostas, productos comestibles de origen animal, no expresados ni comprendidos en otras posiciones, pelo humano en bruto, tripas, estómagos, desperdicios de pelo humano, bulbos, cebollas, tubérculos, raíces tuberosas, brotes y rizomas en ropozo vegetativo, de orquídeas, de agrios, de café, esquejes e injertos de plantas ornamentales, árboles de

navidad, zanahorias, pimentones; hongos, papas, culantro y perejil, pimientos, porotos negros, mangos, guayabas, limones, avellanas, nueces, duraznos, melones, sandías, café, ceras, mariscos, pescados, sacarosa, espárragos, chicharrones, pulpas, algodón medicamentado, peletería, telas, vajillas, adoquines, ladrillos, ampollas para suero, ganchos, pasadores, lana de hierro o acero, manufacturas de hierro o acero, parrillas para cocina, martillos, llaves, cajas de caudales, luminarias, acuotubulares, partes y piezas para semáforos, pararrayos, ruedas, barcos faro, barcos bombas, otros, balanzas eléctricas, cápsulas de gelatina, bicicletas, cintas, sellós de correos, tarjetas, tiopivos, columpios, etc. *G.O.* Nº 34.074 de 18-10-1988.

—Resolución Nº 2.072 del Ministerio de Hacienda de 23-12-1988 mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado mediante Decreto Nº 1.384 de fecha 15 de enero de 1982, en la forma que en ella se indica. *G.O.* Nº 34.123 de 27-12-1988.

—Resolución Nº 1.938 del Ministerio de Hacienda de 7-11-1988 mediante la cual se modifica el artículo 1º de la Resolución Nº 1.909 de 16-9-1988, en relación a la tarifa de importación y régimen legal de los trajes de baño especiales y sostenes para personas mastectomizadas. *G.O.* Nº 34.089 de 9-11-1988.

· Decreto Nº 2.686 mediante el cual se establece un recargo o impuesto adicional del 60% sobre los gravámenes ad-valorem aplicable a las mercancías incluidas en el artículo 1º de la Resolución Nº 2.072 de fecha 23-12-1988. *G.O.* Nº 34.124 de 28-12-1988.

## 2. Régimen de las Finanzas

### A. Régimen de la Moneda y del Control de Cambio

#### a. Moneda

—Resolución Nº 88-12-02 del Banco Central de Venezuela de 1-12-1988 mediante la cual se autoriza la circulación de monedas de curso legal, de la denominación Bs. 0,50. *G.O.* Nº 34.122 de 26-12-1988.

—Resolución Nº 88-12-01 del Banco Central de Venezuela de 1-12-1988 mediante la cual se autoriza la acuñación de monedas de curso legal, de la denominación Bs. 5. *G.O.* Nº 34.122 de 26-12-1988.

#### b. Control de Cambio

—Convenio Cambiario Nº 1. *G.O.* Nº 34.076 de 20-10-1988.

—Convenio Cambiario Nº 6. *G.O.* Nº 34.076 de 20-10-1988.

—Decreto Nº 2.567 mediante el cual se reforma el Decreto Nº 1.647 de fecha 8 de julio de 1987 sobre la Obtención de Divisas a los Tipos de Cambios Preferenciales, publicado en la *Gaceta Oficial* de la República de Venezuela Nº 33.757 del 10 de julio de 1987. *G.O.* Nº 34.115 de 15-12-1988.

—Decreto Nº 2.634 mediante el cual se dispone que las divisas destinadas a los pagos correspondientes a importaciones de bienes sometidos al régimen C.K.D. financiadas a más de 180 días, serán entregadas por el Banco Central de Venezuela al tipo de cambio vigente para la fecha del envío de dichos bienes desde el lugar de procedencia. *G.O.* Nº 34.119 de 21-12-1988.

—Resolución Nº 1.918 del Ministerio de Hacienda de 26-9-1988 mediante la cual se prorroga por un año el plazo que tienen los titulares de créditos en moneda extran-

jera contraídos hasta el 18-2-1983, sus cesionarios o causahabientes, para solicitar ante la Superintendencia de Inversiones Extranjeras la autorización para capitalizar dichos créditos en las empresas deudoras. *G.O.* Nº 34.071 de 13-10-1988.

—Resolución Conjunta Nos. 1.940 y 2.983 de los Ministerios de Hacienda y Fomento de 11-11-1988 mediante la cual se dispone que el saldo de los cupos de divisas para la adquisición de las mercancías destinadas al Puerto Libre de la Isla de Margarita, cuyos códigos arancelarios se indican en el artículo 2º de la Resolución del Ministerio de Hacienda Nº 1.779 de 30-6-1983 será adquirido en el mercado libre cambiario. *G.O.* Nº 34.092 de 14-11-1988.

—Resolución Nº 264 del Ministerio de Relaciones Exteriores (Instituto de Comercio Exterior) de 11-11-1988 mediante la cual se dispone que a los fines previstos en el artículo 7 del Decreto 2.484 y de la Cláusula Decimoséptima del Convenio Cambiario Nº 1 de 19-10-1988, el exportador que desee renunciar al derecho del goce del crédito fiscal que le confiere el artículo 1º de la Ley de Incentivo a la Exportación, consignará un documento contentivo de su manifestación de voluntad, por ante la taquilla única del Instituto de Comercio Exterior, a la cual corresponderá su recepción, tramitación y revisión. *G.O.* Nº 34.096 de 18-11-1988.

—Resolución Nº 88-11-01 del Banco Central de Venezuela de 3-11-1988 mediante la cual se dispone que la venta al Banco Central de Venezuela de las divisas originadas por las exportaciones de bienes y servicios que se realicen a partir del 1-12-1988, las personas que previamente renunciaron al beneficio establecido en la Ley de Incentivos a la Exportación, se registrará por lo establecido en la presente Resolución. *G.O.* Nº 34.096 de 18-11-1988.

—Resolución Nº 88-12-03 del Banco Central de Venezuela de 22-12-1988 mediante la cual se prorroga hasta el 31-3-1989, el plazo establecido para que las empresas deudoras que hubieren suscrito el contrato de suministro de divisas antes del 9-12-1987, demuestren ante el Banco Central de Venezuela que han reestructurado su deuda privada externa registrada, en los términos y condiciones previstos en el Convenio Cambiario Nº 2. *G.O.* Nº 34.125 de 29-12-1988.

—Resolución Nº 88-12-04 del Banco Central de Venezuela de 22-12-1988 mediante la cual se prorroga hasta el 31 de marzo de 1989, el plazo establecido para la suscripción de los contratos de suministro de divisas de los Institutos Autónomos y Empresas del Estado que se hubieren acogido al Convenio Cambiario Nº 1. *G.O.* Nº 34.125 de 29-12-1988.

### 3. Régimen de la Industria

—Decreto Nº 2.492 mediante el cual se reforma el Decreto Nº 1.846 de 19-11-1987, estableciéndose un subsidio al maíz nacional utilizado en la fabricación de harinas precocidas. *G.O.* Nº 34.075 de 19-10-1988.

### 4. Régimen del Comercio Exterior

—Decreto Nº 2.606 mediante el cual se extiende la aplicación del crédito fiscal previsto en la Ley de Incentivo a la Exportación, a los servicios de transporte marítimo internacional de carga distintos de hidrocarburos y sus derivados, en rutas regulares, especiales o contratadas, prestados por las empresas nacionales dedicadas al transporte a terceros debidamente inscritas en el Registro de Exportadores que lleva el Instituto de Comercio Exterior. *G.O.* Nº 34.114 de 14-12-1988.

—Resolución Nº 279 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 6-12-1988 mediante la cual se prorroga por un año la validez de los Certificados de Valor Agregado Nacional cuya fecha de vencimiento se encuentra comprendida entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 1989. *G.O.* Nº 34.109 de 7-12-1988.

#### 5. Régimen de Energía y Minas

—Decreto Nº 2.518 mediante el cual se dispone que el Ministerio de Energía y Minas ejercerá las funciones de organismo nacional competente para todos los efectos previstos en la Decisión 220 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, y del Decreto Nº 1.200 de 16-7-1986, respecto a las inversiones extranjeras, contratos de crédito externo y contratos de importación de tecnología y de uso y explotación de patentes y marcas que se efectúan en el sector minas. *G.O.* Nº 34.080 de 27-10-1988.

—Resolución Nº 288 del Ministerio de Energía y Minas de 29-11-1988 mediante la cual se fija en Bs. 0,28 por litro el precio único de venta del combustible Diesel en las plantas de suministro propiedad de las empresas filiales de Petróleos de Venezuela, S. A., con excepción de lo previsto en los artículos 2º y 3º de esta Resolución. *G.O.* Nº 34.105 de 1-12-1988.

—Resolución Nº 289 del Ministerio de Energía y Minas de 29-11-1988 mediante la cual se fijan en todo el territorio nacional los precios de venta de las gasolinas de motor suministradas al por mayor a los Expendios de Combustibles. *G.O.* Nº 34.105 de 1-12-1988.

—Resolución Nº 290 del Ministerio de Energía y Minas de 29-11-1988 mediante la cual se dispone que por concepto de impuesto de explotación de oro vendido al Banco Central de Venezuela o a los agentes autorizados por este Instituto, se pagará el 1% del valor comercial en Caracas, del metal refinado. *G.O.* Nº 34.105 de 1-12-1988.

#### 6. Régimen de Desarrollo Agropecuario

—Decreto Nº 2.543 mediante el cual se modifica el artículo 1º del Decreto 63 de 20-3-1984 contentivo de las diversas categorías para la carne de res en canal frío. *G.O.* Nº 34.095 de 17-11-1988.

—Resolución Nº 554 del Ministerio de Agricultura y Cría de 25-11-1988 mediante la cual se dispone que las pajuelas de semen producidas por el Ministerio de Agricultura y Cría y distribuidas a través de los bancos de semen o directamente por el Centro Nacional de Reproducción e Inseminación Artificial serán ofertadas a los ganaderos tomando en cuenta los costos de producción. *G.O.* Nº 34.102 de 28-11-1988.

#### 7. Apuestas Lícitas

—Reglamento para el Juego del Pool de seis. *G.O.* Nº 34.096 de 18-11-1986.

### V. DESARROLLO SOCIAL

#### 1. Educación

—Resolución Nº 1.048 del Ministerio de Educación de 21-10-1988 mediante la cual se difiere la aplicación de las Resoluciones sobre Distribución y Sectorización de las Zonas Educativas de los Estados Táchira y Apure. *G.O.* Nº 34.081 de 28-10-1988.

—Resolución N° 1.010 del Ministerio de Educación de 6-10-1988 mediante la cual se divide la Zona Educativa del Estado Carabobo en once Distritos Escolares, cada uno de éstos conformado por Sectores Escolares. *G.O.* N° 34.072 de 14-10-1988.

—Decreto N° 2.603 mediante el cual se reforma el Reglamento de los Cursos de Post-grado del Instituto Venezolano de Investigaciones Científicas, dictado según Decreto N° 830 de 18-12-1971. *G.O.* N° 34.114 de 14-12-1988.

## 2. *Salud*

—Resolución N° 543 del Ministerio de Agricultura y Cría de 18-11-1988 mediante la cual se prohíbe el uso del antibiótico denominado "Cloranfenicol" y demás sustancias que lo contengan en animales cuyos productos estén destinados al consumo humano. *G.O.* N° 34.100 de 24-11-1988.

—Resolución N° G-1.304 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 31-10-1988 mediante la cual se reserva al Instituto Venezolano de Investigaciones Científicas (IVIC), adscrito al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, el proceso industrial del fraccionamiento del plasma sanguíneo humano. *G.O.* N° 34.083 de 1-11-1988.

—Resolución N° G-1.323 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 11-11-1988 mediante la cual se crea la Comisión Nacional para el Control de Vigilancia de los Trasplantes de Organos y Materiales Anatómicos en Seres Humanos. *G.O.* N° 34.095 de 17-11-1988.

—Resolución Conjunta Nos. G-1.330 y 1.201 de los Ministerios de Sanidad y Asistencia Social y de Educación de 1-12-1988 mediante la cual se prohíbe fumar cigarrillos y otros derivados del tabaco en las instalaciones de los planteles educativos, tanto oficiales como privados. *G.O.* N° 34.106 de 2-12-1988.

—Resolución N° G-1.332 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 8-12-1988 mediante la cual se dispone que las Clínicas y Hospitales privados deben dar cumplimiento cabal a la colaboración que están obligados a prestar a los profesionales que ejercen el bioanálisis. *G.O.* N° 34.111 de 9-12-1988.

## 3. *Seguridad Social*

—Decreto N° 2.552 mediante el cual se crea el Sistema Nacional de Programas Alimentarios. *G.O.* N° 34.109 de 7-12-1988.

—Ley Aprobatoria del Convenio de Seguridad Social entre Venezuela y España. *G.O.* N° 34.120 de 22-12-1988.

—Ley Aprobatoria de las Enmiendas a la Constitución del Comité Intergubernamental para las Migraciones (CIM). *G.O.* N° 34.126 de 30-12-1988.

# VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

## 1. *Zonas Protectoras*

—Decreto N° 2.535 mediante el cual se declara Zona Protectora las áreas del Estado Nueva Esparta, conformadas por islas, islotes, lagunas, cabos y puntas, delimitadas por las poligonales cerradas que en éste se especifican. *G.O.* N° 34.090 de 10-11-1988.

—Decreto Nº 2.527 mediante el cual se dictan las Normas sobre la Autoridad Unica de Area para la Ordenación y Manejo de la Zona Protectora del Macizo Montañoso de Turimiquire. *G.O.* Nº 34.099 de 23-11-1988.

## 2. Régimen de los Recursos Naturales

—Resolución Nº 76 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de 9-12-1988 mediante la cual se dispone que a los particulares que hayan presentado solicitud de licencias para el aprovechamiento racional de la especie Baba (Caimán cocodrilus) se les otorga un plazo de 15 días hábiles, con el fin de que consignent la documentación legal prevista en el aparte "a" del artículo 5 de la Resolución Nº 60 de 12-9-1988. *G.O.* Nº 34.112 de 12-12-1988.

—Resolución Nº 77 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de 9-12-1988 mediante la cual se dispone que los documentos legales a que se refiere el artículo 5 de la Resolución Nº 60 deben ser presentados conjuntamente con la solicitud. Dichos documentos deben ser acompañados de una Certificación de Gravámenes y Enajenación emitida con no mayor de 2 meses de data a la fecha de la solicitud. *G.O.* Nº 34.112 de 12-12-1988.

## 3. Régimen de Transporte y Tránsito

—Decreto Nº 2.493 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de Puerto La Cruz. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.494 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje Nº 1 del Golfo de Paria. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.495 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de la Isla de Margarita. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.496 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de Carúpano. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.497 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de La Guaira. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.498 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de Puerto Cabello. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.499 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje Nº 2 del Golfo de Paria. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.500 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje Nº 4 del Orinoco. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.501 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje Nº 3 del Orinoco. *G.O.* Nº 34.077 de 21-10-1988.

—Decreto Nº 2.502 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de Puerto Sucre. *G.O.* Nº 34.078 de 25-10-1988.

—Decreto Nº 2.503 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje del Apure. *G.O.* Nº 34.078 de 25-10-1988.

—Decreto Nº 2.504 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje Nº 1 de Maracaibo. *G.O.* Nº 34.078 de 25-10-1988.



—Decreto Nº 2.506 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje Nº 2 del Orinoco. *G.O.* Nº 34.079 de 26-10-1988.

—Decreto Nº 2.507 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje Nº 1 del Orinoco. *G.O.* Nº 34.079 de 26-10-1988.

—Decreto Nº 2.508 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de Las Piedras. *G.O.* Nº 34.079 de 26-10-1988.

—Decreto Nº 2.509 mediante el cual se dicta el Reglamento para la Zona de Pilotaje de La Vela de Coro. *G.O.* Nº 34.079 de 26-10-1988.



# JURISPRUDENCIA



# Información Jurisprudencial

## *Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Cuarto Trimestre 1988\**

Selección, recopilación y notas  
por Mary Ramos Fernández

Abogado

Secretaria de la Redacción de la Revista

### SUMARIO

- I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO.
  1. *El Poder Público. Regulación de la Jurisdicción. 2. El Poder Discrecional.*
- II. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO.
  1. *Impuestos municipales sobre inmuebles urbanos.*
- III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA.
  1. *El Procedimiento Administrativo. A. Carácter. B. Pruebas. C. Inhibición del Funcionario. 2. Los actos administrativos. A. Actos administrativos derivados del silencio positivo. B. Motivación. C. Notificación. D. Efectos. E. Vicios. a. Vicio en la causa. Falso supuesto. b. Vicio de forma. F. Revocación. 3. Los Recursos Administrativos.*
- IV. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL.
  1. *Acción de inconstitucionalidad. A. Poderes de la Corte. B. Recurso de inconstitucionalidad y amparo contra normas. 2. Acción de Amparo. A. Competencia. B. Carácter extraordinario. C. Objeto. D. Amparo contra sentencias. E. Inadmisibilidad. F. Improcedencia.*
- V. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA.
  1. *El contencioso-administrativo de los actos administrativos (anulación). A. Objeto. B. Motivos. C. Legitimación activa. D. El procedimiento de urgencia. E. Suspensión de efectos del acto administrativo. F. Notificación al Procurador General de la República. G. Pruebas a. Expendiente administrativo. b. Inspección Judicial. H. Apelación. 2. Contencioso de Anulación y Amparo. A. Competencia. B. Inadmisibilidad. C. Procedencia. D. Urgencia. E. Suspensión de efectos. 3. Recursos contra las conductas omisivas de la Administración. 4. El Contencioso-Administrativo de las demandas. A. Demandas contra las Universidades Nacionales. B. Demandas contra empresas del Estado. C. Demandas en materia de Contratos Administrativos. 5. Recursos Contencioso-Administrativos Especiales. A. Contencioso-Tributario. B. Contencioso funcional. a. Competencia. b. Pretensiones de condena.*
- VI. PROPIEDAD Y EXPROPIACION.
  1. *Expropiación. A. Declaratoria de utilidad pública. B. Arreglo amigable. C. Juicio expropiatorio. D. Ocupación previa. E. Oposición: Expropiación parcial. F. Peritos. a. Carácter. b. Operaciones de los peritos. c. Libertad de apreciación. G. Justiprecio. H. Recurso de Hecho.*
- VII. FUNCIONARIOS PUBLICOS.

\* Esta recopilación comprende las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa (CSJ-SPA) dictadas hasta noviembre de 1988 y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (CPCA) hasta noviembre de 1988.

**I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO**1. *El Poder Público. Regulación de la Jurisdicción*

CSJ-SPA (293)

11-8-88

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En forma más que reiterada ha dejado sentado esta Suprema Corte que la aplicación del artículo 59 del Código de Procedimiento Civil, sólo procede para aquellos casos en que se plantea un problema de jurisdicción, es decir cuando se cuestiona si el conocimiento del asunto corresponde a los tribunales venezolanos o, si, por el contrario, concierne su decisión a un órgano de la Administración Pública o a un tribunal extranjero.

Distinto es el caso de los conflictos de competencia, donde lo que se plantea es un problema de determinación de cuál de los órganos que integran el Poder Judicial venezolano es competente para conocer del asunto que se ventila, en función de la materia, cuantía o territorio.

Es claro que la incidencia surgida en autos, y propuesta por la demandada, es un problema de competencia y no, como erróneamente lo decide el *a quo*, un asunto de jurisdicción, toda vez que lo que se aduce es la incompetencia de ese tribunal frente a otro de diferente circunscripción judicial; en consecuencia, se plantea un problema de competencia, concretamente por el territorio, y no un asunto de jurisdicción y así se decide.

Visto lo anterior considera conveniente la Corte conminar una vez más a los jueces a que sigan con el detenimiento debido las elaboraciones jurisprudenciales emanadas de este Alto Tribunal y acaten con el respeto que se merecen las directrices por él fijadas, evitando así retardos del todo innecesarios que desmejoran la calidad en la administración de justicia.

2. *El Poder Discrecional.*

CSJ-SPA (421)

21-11-88

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Jorge Olavarría vs. Consejo Supremo Electoral

**La Corte realiza un análisis jurisprudencial (técnico-jurídico) de la discrecionalidad administrativa.**

3. Si en alguna materia ha avanzado el necesario control por el juez respecto de la actividad administrativa del Estado venezolano, ha sido justamente en este campo de la discrecionalidad. Pero ese avance no es producto del azar, sino el consecuente resultado de la proporcional coincidencia entre la consolidación del Estado de Derecho —gracias al afianzamiento del régimen democrático— y el desarrollo de la justicia a favor, especialmente, del particular, buscando preservar a éste de las arbitrariedades del poder público, producidas con ocasión, o so pretexto, del resguardo del interés general por la Administración.

Este considerable avance del contencioso-administrativo en Venezuela, permite a la Corte realizar en el presente caso un afinado análisis técnico-jurídico del punto

de la discrecionalidad —básico en la decisión del presente caso—, a la luz de las herramientas que le proporciona la ya consolidada y congruente jurisprudencia de la Sala sobre esta materia. En efecto, ha precisado nuestra jurisprudencia:

1º) La necesidad —tal como lo reclaman los apoderados del Consejo— de que la Administración, en el caso el máximo Organismo Electoral, disponga de poderes discrecionales. Así lo expresó la Sala, en decisión de 2.11.82, de la siguiente manera: "...ya en 1910, y posteriormente en 1935, señaló Laun cómo resulta técnicamente imposible que el legislador reglamente de antemano la actividad entera del Estado: 'aunque fuese posible sería inoportuno...'; dijo. Y si bien la tendencia moderna avanza hacia una más completa juridización del actuar administrativo, es lo cierto que la Administración exige, por su propia naturaleza, un *margin de discrecionalidad*: de una parte frente a la ley, puesto que no es concebible que el legislador pueda prever a priori todas las situaciones; y, frente al juez, ya que éste perdería su papel de contralor de la legalidad si quisiera incidir en motivos de oportunidad o de conveniencia, que sólo la Administración, frente a los hechos concretos, puede apreciar con el debido conocimiento de causa" (S. P-A, sentencia del 2.11.82, caso: "Depositaria Judicial").

2º) Es clarísima también la jurisprudencia de Sala, acerca de la imposibilidad de concebir un acto administrativo como enteramente discrecional, ya que será siempre dicho acto —así se lo siga calificando de 'discrecional' a secas— una adecuada mezcla de discrecionalidad y de regla. Sinembargo la sentencia que se comenta reconoce cómo la adquisición conceptual de reconducir a unidad ambas nociones, aparentemente irreconciliables, no es de vieja data, pues aún en el pasado reciente el problema se situó en el plano de una frontal oposición entre "acto reglado" y "acto discrecional": "La teoría clásica —continúa el fallo— planteó los conceptos 'acto discrecional' — 'acto reglado' en términos contrapuestos, falsa oposición construida teóricamente por la doctrina del siglo XIX y que marca de imprecisiones la elaboración conceptual de otros temas, dejando incluso su huella en ciertos sistemas de Derecho Positivo... Por su parte, la jurisprudencia venezolana —sigue diciendo la Sala— ha sido permeable a esas nuevas ideas del acto administrativo como unidad de discrecionalidad y de regla".

Los representantes del Organismo autor del acto, también lo reconocen al referirse al uso que hizo el Consejo de las "medidas conducentes" para "la eficaz realización del proceso electoral", las cuales le son conferidas por el numeral 10 del artículo 45 de la Ley Orgánica del Sufragio, y cuyo ejercicio por el Cuerpo no es calificado por ellos como "absolutamente discrecional" sino de "ampliamente discrecional" (frase textual); tesis que ha sostenido la Sala. Mas no —y así lo declara ésta, enfáticamente, con absoluto apego a su propia jurisprudencia, a la doctrina y a la legislación venezolana— la de que, según afirmación del Consejo Supremo Electoral a través de sus representantes legales, "el ejercicio de esta facultad, ampliamente discrecional, *está excluida del control judicial*".

3º) Muy por el contrario ya precisó esta Sala Político-Administrativa en anterior ocasión (S. de 2.11.82), en los términos que a continuación se transcriben, las afirmaciones de nuestra Corte Federal, emitidas al respecto en los inicios del renacimiento del régimen democrático. Dijo la Sala en la señalada sentencia: "...en una decisión de 6 de noviembre de 1958 —publicada en *Gaceta Forense* N° 22, Segunda Estapa, vol. correspondiente, pág. 134— nuestro Supremo Tribunal puso de manifiesto la parte reglada que aun en el más discrecional de los actos administrativos, siempre aparece: 'es de la naturaleza de todo acto realizado en ejercicio de una facultad discrecional, el que no pueda ser anulado o revisado por otro poder en lo que se refiere al mérito o fondo. Esta conclusión resulta evidente, porque de lo contrario esa facultad discrecional no sería tal, ni propia de un poder; pero sí

*puede ser materia de revisión* por lo que se refiere a la incompetencia del funcionario que lo dictó, a defecto de forma del acto, o a su ilegalidad, en cuyos casos procede su revocación o anulación, lo que pone de manifiesto —precisó esta Sala ya en 1982— cómo en los actos administrativos ‘discrecionales existen elementos (*competencia, requisitos de forma*) necesariamente reglados’. Realidad que la propia Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ha reconocido en su artículo 12: ‘Aun cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia’. Y precisó aún más nuestra propia Sala su interpretación de la sentencia de la Corte Federal que se viene comentando, al dejar sentado: “Es certera... la jurisprudencia de la Corte parcialmente transcrita (de 6.11.58) cuando coloca las características de discrecionalidad y de regla en función de los elementos del acto... También lo es cuando afirma que los vicios de incompetencia, de defecto de forma y de ‘ilegalidad’... son enteramente revisables. Y asimismo es certera, cuando libera de revisión por el juez de lo contencioso las que en esta decisión se denominan “razones de fondo” o... “de mérito”, que en la doctrina de habla hispana se conocen por “razones de oportunidad o de conveniencia” para la adopción de la medida; en la apreciación de las cuales no puede el juez, *en principio, sustituirse al administrador*, por motivos obvios de diferenciación y especialización de funciones, conectadas con el principio de la separación de poderes.

“Justamente —avanzó entonces nuestra jurisprudencia— la obligatoriedad de la expresión de los motivos que llevaron a la Administración a adoptar el acto, ya sea reglado o discrecional, *permite al juez, especialmente en estos últimos, y sin sustituirse a aquélla, revisar* no obstante, *la veracidad y la congruencia de los hechos* que, a través de la motivación expresada, el funcionario alega que ocurrieron, y con base en los cuales adoptó —apreciándolos según las circunstancias de oportunidad y de conveniencia que tuvo a la vista— la medida posteriormente recurrible ante la jurisdicción contenciosa”. Concluyendo:

“De lo expuesto en los párrafos anteriores se desprende que la doctrina moderna, recogida en nuestros más recientes textos de derecho legislado, ha sometido a riguroso análisis no sólo la inexacta contraposición entre los conceptos de ‘discrecionalidad’ y de ‘regla’, sino también, desechándola, *la falsa* identificación que se hiciera entre discrecionalidad, ausencia de expresión de los motivos e *irrevisibilidad* del acto administrativo. En efecto, concebido éste como una unidad (regla y discrecionalidad al mismo tiempo), no hubo que distinguir de ahí en adelante: en todos (reglados y discrecionales), y más en éstos que en los primeros, han de expresarse los motivos que llevan a la Administración a configurarlos; y *todos*, en mayor o menor medida, *han de ser revisables en jurisdicción contencioso-administrativa* (S. P-A, decisión de 2.11.82, caso: “Depositaria Judicial”). No es, por tanto, concebible hoy día en Venezuela —así se desprende de la ley y, al unísono, de la no tan reciente jurisprudencia de la Sala—, lo que pretenden los apoderados del Organismo autor de la Resolución impugnada: que el ejercicio de la facultad por ellos calificada de “ampliamente discrecional” para resolver acerca de lo no previsto por la propia Ley del Sufragio —que es la que se la concede— permanezca inmune al control judicial.

Por otra parte, observa la Sala que la frase atribuida por los apoderados del máximo organismo electoral al ponente de la presente decisión, como apoyo de la tesis expuesta por el Consejo, —aunque exacta— fue sólo parcialmente transcrita por ellos; y corresponde a un contexto jurisprudencial enteramente diferente: sólo al de la revisibilidad de los actos de gobierno en jurisdicción constitucional, campo en el cual también la Corte ha realizado señalados avances a partir de 1958. En



efecto, expresó este Supremo Tribunal (sentencia de 29.4.65, en Corte Plena), al respecto:

“En lo relativo a los actos que el Presidente de la República está facultado para realizar en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, un atento examen de las mismas conduce a la conclusión de que determinadas actuaciones presidenciales, en cualquiera de los dos caracteres de Jefe del Ejecutivo Nacional o Jefe del Estado Venezolano asignados a aquél por el artículo 181 de la Constitución, están excluidos del control jurisdiccional de constitucionalidad, en atención a que por su propia esencia son actos de índole eminentemente política o actos de gobierno, o de índole discrecional; situaciones en que no cabe aplicar a los motivos determinantes de la actuación el expresado control constitucional. Entre tales actos encuéntranse, según el artículo 190 de la Constitución Nacional, los siguientes: fijar el contingente de las Fuerzas Armadas Nacionales; convocar al congreso a sesiones extraordinarias y reunir en Convención a algunos o a todos los Gobernadores de las Entidades Federales”.

Justamente, comentando la precedente transcripción parcial de la sentencia —observa la Sala—, fue cuando el ponente de la presente sentencia, expresó, en su día (1971):

“1) El acto de gobierno es presentado en nuestra jurisprudencia como un acto de ejecución de la Constitución, y, en tal sentido, resulta equiparable, formalmente, tanto a la ley misma como a los actos con fuerza de ley. Cabría entonces distinguirlos, en principio, por su rango —jerárquicamente superior— de los actos administrativos emanados del Poder Ejecutivo;

2) Ese rango superior los excluye, no del control de la jurisdicción contencioso-administrativa, como sucede en otros sistemas jurídicos, sino del control de la jurisdicción constitucional, la cual hubiera sido —conforme a nuestro Derecho Positivo— la competente, en principio, para conocer de los vicios que pudieran afectarlos;

6) Se conciben, además, como actos discrecionales, mas *no como subespecies del acto administrativo*, sino como *especies de un acto de rango constitucional*. Alienta aquí la justificación del acto de gobierno en atención a dos principios, que la doctrina moderna ha rechazado: de una parte, la falsa oposición entre acto discrecional y acto reglado, y, de otra, la presunta irrevisibilidad de los supuestos actos discrecionales. Por otra parte, si bien la posibilidad de que una jurisdicción revise la actuación administrativa, puede detenerse ante una cierta libertad de apreciación, por el agente administrativo, de las circunstancias de lugar y de tiempo que lo llevaron a adoptar la decisión, no puede, empero, extenderse esta inhibición jurisdiccional frente a la demostración de la falsedad de los hechos, ni mucho menos podría extenderse el fuero, a favor de la administración, respecto de la incompetencia del agente, o del contenido ilícito, imposible, indeterminado o indeterminable del acto, ni ante la desviación de poder o los vicios de procedimiento en que hubiere incurrido el funcionario.

7) Por tanto, a pesar de la exclusión, ciertos recursos contra actos de gobierno parecen viables, porque cuando en la comentada decisión se habla de “situaciones en que no cabe aplicar a los motivos determinantes de la actuación el expresado control constitucional”, sin duda el Alto Tribunal está afirmando que *la exclusión del control afecta sólo a dichos motivos, es decir, a lo que la doctrina moderna concibe como causa del acto (el porqué de la de-*

*cisión) mas no a otros elementos del mismo.* De donde se deduce que los vicios de incompetencia o de violación de procedimiento, por ejemplo, podrían ser ampliamente revisados por una jurisdicción". (Farías Mata, L. H.: "La doctrina de los actos excluidos en la jurisprudencia del Supremo Tribunal", en "Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración". UCV. 1971. Vol. I (1968-69) págs. 329 a 331). (La frase últimamente subrayada es la única transcrita en el texto del escrito de fecha 7 de noviembre, presentado por los apoderados del Consejo Supremo Electoral).

De manera —observa, por tanto, la Corte— que la posibilidad de revisión de los motivos de oportunidad o de conveniencia implícitos en la adopción de una decisión administrativa, aun predominantemente discrecional, es hoy día también patrimonio de la jurisprudencia venezolana, como lo ha sido en el Derecho Administrativo clásico extranjero a partir de 1953; eso sí, con la natural limitación de que, en señal de respeto al principio de la separación de poderes, no pueda pasar el juez a ocupar el lugar de la Administración emisora del acto. Pero sí le está permitido en cambio, tal como lo hace la Sala en el presente caso y sin necesidad de sustituirse a aquélla, entrar a examinar la exactitud, veracidad y congruencia de los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la decisión administrativa, aun la más ampliamente discrecional, y sin que quepa distinguirla —al menos a los fines de su revisibilidad— de la predominantemente reglada.

Sin embargo, resta precisar, para evitar equívocos:

4º) Permanecen todavía incólumes los principios sentados por la Corte —a los que se refieren los apoderados del Consejo, pero aplicándolos inexactamente al caso de autos— respecto de los "actos de gobierno", especie jurídica que, en razón de su superior jerarquía, derivada del hecho de que son producidos en ejecución directa e inmediata de la Constitución y no de la ley ordinaria, ha sido excluida hasta ahora, por la propia Corte, de la totalidad del control jurisdiccional de constitucionalidad, "en atención —como ella misma ha expresado— a que *por su propia esencia* son actos de índole eminentemente política o actos de gobierno, o de índole *discrecional*; situaciones en que no cabe aplicar a los *motivos* determinantes de la actuación el expresado control *constitucional*".

Los principios jurisprudenciales alegados por los defensores de la actuación del Consejo en la Resolución recurrida, permanecen, en efecto, aún vigentes (a más de la comentada decisión del 29.4.65, en Corte Plena, véase la de 28.6.83: CENADICA, dictada en S. P-A); mas, no son aplicables al caso de autos como ellos lo pretenden, sino —insiste la Sala— sólo a las actuaciones emanadas de la cúspide del Poder Ejecutivo en función de gobierno, es decir, a los denominados por la doctrina "actos de gobierno", emitidos justa y precisamente en ejecución directa e inmediata de la Constitución; y no a los producidos, como los de autos, por una administración —la electoral en el caso— que ejecutó, de manera directa e inmediata, normas de rango inferior al de la Carta Magna, a saber: las de la Ley Orgánica del Sufragio. Así se declara.

3. Compelida por la defensa que el Consejo Supremo Electoral ha realizado de la amplia facultad discrecional que al Organismo le concede el numeral 10 del artículo 45 de la Ley Orgánica del Sufragio, pasa la Sala a analizar, ahora más concretamente, los límites de la misma en el caso de autos.

Como se desprende de la ya citada y comentada jurisprudencia de Sala, y aun de la más reciente (s. S. P-A, de 3.11.88, caso: "Universidad Santa María", que trata de la discrecionalidad en la ejecución de una sentencia), la actuación "discrecional" —o más correctamente: acentuadamente discrecional— de la Administración del Estado, se encuentra demarcada por determinadas coordenadas, trazadas para

impedir que aquella caiga en la arbitrariedad. Doctrinarios y jurisprudenciales al comienzo, esos principios limitativos aparecen hoy admirablemente resumidos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos:

“Aun cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia”.

Descansan, como puede apreciarse, en la *proporcionalidad* y adecuación de la medida “discrecional”: de una parte y por lo que toca al fondo de ésta, con el supuesto de hecho y los fines de la norma; y, en cuanto a la forma, con los trámites y requisitos —en una palabra, con el procedimiento— para adoptarla.

De igual manera la amplia revisión que a la jurisdicción contencioso-administrativa le corresponde —por imperio del artículo 206 de la Constitución y su posterior desarrollo en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia— de la aplicación de la ley con arreglo a esa norma, por el funcionario administrativo, encuentra también sus límites en el principio de la separación de poderes, a pesar de la laxitud con la cual éste se encuentra consagrado en nuestra Carta Magna (artículo 118). Con arreglo al cual, no corresponde al juez sustituir a la Administración en la apreciación de los hechos que la llevaron a adoptar su decisión; sólo le es permitido confrontar si ellos se corresponden o adecuan, en forma proporcional, a los que concretamente constituyen el supuesto de la norma correspondiente; y, también, si, al aplicar la consecuencia jurídica a ese supuesto de hecho, empleó la Administración, y además correctamente, el procedimiento asimismo adecuado para el caso. De no haberse procedido de esa manera global, cabe entonces la declaratoria de anulación por ilegalidad, de la actuación viciada; sin que tampoco pueda el juez —limitado por el mismo principio de la separación de poderes— sustituirse a la Administración en la ejecución del fallo, tarea que corresponde a ésta.

## II. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO

### 1. *Impuestos municipales sobre inmuebles urbanos*

CSJ-CP

8-12-87

Magistrado Ponente: Gonzalo Rodríguez Corro

**La Corte precisa las condiciones para que un inmueble tenga carácter urbano a los efectos de que el impuesto inmobiliario urbano pueda causarse.**

La Constitución Nacional en su artículo 30 atribuye a la competencia municipal... “cuanto tenga relación con sus bienes e ingresos y con las materias propias de la vida local, tales como URBANISMO...” (mayúsculas nuestras), norma que se repite en el ordinal 3º, del artículo 7º de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, cuyo texto es el siguiente: “Son de la competencia propia del Municipio las siguientes materias: ...3) Planes de desarrollo urbano local que hayan sido elaborados en acuerdo con las normas y procedimientos establecidos por el Poder Nacional. Estos planes entrarán en vigencia una vez aprobados por la autoridad nacional competente para establecer, coordinar y unificar dichas normas y procedimientos, de

conformidad con lo dispuesto en el ordinal 14º del artículo 136 de la Constitución Nacional. Toda modificación a estos planes será igualmente sometida a la aprobación del organismo nacional al cual compete”.

El texto del artículo 2º de la Ordenanza atacado por inconstitucionalidad es del tenor siguiente: “Dicho impuesto (sobre la propiedad inmueble) será obligatorio, aplicable a los propietarios de inmuebles que estén comprendidos en las zonas cuyo perímetro delimite el Concejo Municipal mediante Resolución Especial, la cual deberá estar acompañada del plano correspondiente”.

La competencia de los Concejos Municipales para determinar el perímetro de las zonas urbanas, a los fines impositivos, está claramente establecida en los artículos 30 y 31 (ordinal 3º de la Constitución Nacional); en el 7º (ordinal 3º) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y ratificada en el referido artículo 2º de la Ordenanza. Tales atribuciones deben ejercerse dentro de los límites racionales y técnicos, tal como lo prevé el artículo 136 de la Constitución Nacional. Ahora bien, si el Concejo Municipal en ejercicio de su facultad se excede, y actúa arbitrariamente, podría declararse la nulidad, por ilegalidad, del acto administrativo en cuestión, lo cual será posteriormente examinado en el presente caso; pero el artículo de la Ordenanza impugnado (Nº 2) está inspirado, y basado, en las normas constitucionales y legales citadas, por lo cual, a juicio de la Corte, no está viciado de nulidad, y así se declara.

El artículo 4º de la Ordenanza, impugnado también por inconstitucionalidad, establece lo siguiente: “El impuesto sobre la propiedad de Bienes Inmuebles Urbanos se calculará tomando como base un avalúo que se apoya sobre el valor del terreno, más el valor de las edificaciones o instalaciones que contenga. Para la propiedad rural se tomará en cuenta el valor del terreno o predio, el de las edificaciones e instalaciones y demás bienes muebles que, por adherencia, destinación y ubicación, se consideren como formando parte de la propiedad. Para la propiedad de inmuebles industriales o comerciales se aplicará el mismo procedimiento descrito para la propiedad rural”.

El alegato principal de la recurrente se refiere a que el artículo 4º de la Ordenanza al pechar a la propiedad rural incurre en flagrante inconstitucionalidad, ya que el ordinal 3º del artículo 31 de la Constitución Nacional sólo se refiere a los impuestos sobre inmuebles urbanos.

Ciertamente, el artículo constitucional citado establece en su ordinal 3, “Que los Municipios tendrán los siguientes ingresos: ...3) “Las patentes sobre industria, comercio y vehículos, y los impuestos sobre inmuebles urbanos y espectáculos públicos”, por lo cual, sin lugar a dudas el texto constitucional excluye a la propiedad rural como sujeto del impuesto.

La Corte, en Sala Político-Administrativa, al analizar y decidir un caso semejante se pronunció, en sentencia de fecha 24 de noviembre de 1983, en los términos siguientes: “Los inmuebles rurales no están en la actualidad sujetos a impuesto territorial alguno y de acuerdo con nuestra Constitución sólo una ley nacional podrá crear un impuesto de tal naturaleza (artículo 136, ordinal 8 y 224 de la Constitución Nacional). En este caso lo que correspondería al Municipio sólo podría ser “la participación en el producto del Impuesto Territorial Rural, lo cual se determinará en la Ley que establezca dicho impuesto. (Ley Orgánica de Régimen Municipal, artículo 98, ordinal 3). (*Gaceta Forense*, Nº 122, pág. 320).

Argumentan también los actores que están viciados de inconstitucionalidad tanto el artículo 4º, en referencia, como los artículos 5º y 10º de la Ordenanza, por tomar como base para calcular el impuesto correspondiente a cada inmueble, no solamente el valor del terreno y el de las construcciones propiamente dichas, como lo ordena la Constitución Nacional (art. 31, ordinal 3), sino también los bienes muebles, plantas y maquinarias instaladas en el edificio y solares, con lo cual el impuesto

deja de ser territorial o de recaer sobre el inmueble, y dependerá, no del valor de éste, sino de su destino.

A juicio de la Corte el texto constitucional citado establece con claridad que el impuesto debe recaer sobre "Inmuebles Urbanos", y no puede una Ordenanza ampliar el término preciso expresado en la Constitución y extenderlo, con base en interpretaciones de naturaleza civil a bienes muebles e instalaciones, ya que los criterios definidos en los artículos 526 al 530 del Código Civil no son aplicables en materia impositiva.

Por tales razones considera la Corte que son inconstitucionales los artículos 4º, 5º y 10º de la Ordenanza, por contrariar el espíritu, propósito y razón de la referida norma constitucional; así se declara.

En cuanto al artículo 7º de la Ordenanza es también palmaria su inconstitucionalidad, al establecer un impuesto "sobre la parte no urbanizada", por cuanto ello equivale a pechar inmuebles rurales; así se declara.

2) PETICION DE DECLARATORIA DE NULIDAD, POR INCONSTITUCIONALIDAD, DE LA RESOLUCION-LIQUIDACION-REPARO, DE FECHA 26 DE NOVIEMBRE DE 1980, EMANADA DE LA CONTRALORIA MUNICIPAL DEL DISTRITO PUERTO CABELLO Y DE LA RESOLUCION RATIFICATORIA DE LA LIQUIDACION SEÑALADA, DE FECHA 23 DE ENERO DE 1981.

Alegan los demandantes que la Contraloría Municipal del Distrito Puerto Cabello, del Estado Carabobo no tiene atribuciones para practicar avalúos que sirvan de base para la determinación del impuesto, ya que tal función corresponde a la Oficina de Catastro Municipal según la respectiva Ordenanza; que las casas que integran el campamento de trabajadores de VENEPAL fueron construidas para cumplir con lo ordenado en la Ley del Trabajo, y no están comprendidas dentro del perímetro urbano; que la empresa no recibe ningún servicio de la Municipalidad "precisamente por encontrarse en una zona que no puede considerarse como urbana", por lo cual el impuesto en cuestión no se justifica; y que no se cumplió lo dispuesto en el artículo 21 de la Ordenanza que ordena notificar al contribuyente, a fin de permitirle formular sus objeciones.

La recurrente considera que debe declararse la nulidad de ambas resoluciones por las razones que se han resumido en la narrativa del presente fallo; constando también en dicha narrativa los alegatos de la Municipalidad.

La Corte observa:

Ha quedado establecida la competencia de los Concejos Municipales para "delimitar el perímetro urbano", determinación ésta que debe atender a criterios técnicos y racionales.

Ahora bien, es necesario precisar el término "urbano". El Diccionario de la Lengua Española, Espasa-Calpe (1982), lo define como "perteneciente a la ciudad, y urbanizar como convertir en poblado una porción de terreno o prepararlo para ello, abriendo calles y dotándolas de los empedrados y demás servicios municipales" y el Diccionario de la Real Academia Española (1970) lo define como "perteneciente a la ciudad" y por "urbanizar" el convertir en poblado una porción de terreno o prepararlo para ello, abriendo calles y dotándolas de luz, pavimento y demás servicios municipales".

El carácter de "urbano" obedece, pues, a una realidad objetiva reconocida por la autoridad municipal y, lógicamente, no basta para conferirle tal carácter una decisión municipal que no se ajuste a esa realidad objetiva.

La sentencia de la Corte, en Sala Político-Administrativa a la cual se ha hecho referencia, expresa "el carácter urbano de un inmueble se determina entonces por oposición a lo rural, a lo rústico, y alude a la condición de área acondicionada para la realización de actividades propias de la vida urbana, o susceptible de tal acondicionamiento en forma inmediata. Desde el punto de vista jurídico formal, la determinación de áreas urbanas debe hacerse mediante un acto de la autoridad que defina o delimite geográficamente tales áreas, con lo cual las zonas excluidas de tal determinación no podrán gozar del calificativo de urbanas y, por consiguiente, no son susceptibles de soportar los efectos que tal condición genera, sean éstos favorables o no".

En el caso de autos, la empresa VENEPAL ha alegado que en los campamentos en donde habitan empleados y obreros, con sus respectivas familias, carecen de servicios municipales, y los servicios de aseo domiciliario, agua, luz, educacionales, médicos, deportivos, etc., son costeados por la empresa; que las edificaciones están situadas en una zona eminentemente rural, rodeada de monte alto y cuyos terrenos, en gran proporción, están conformados por ciénagas, que los hacen inútiles para cualquier fin; que dichas instalaciones distan aproximadamente 35 kilómetros de Puerto Cabello, por lo cual es imposible considerarlas como urbanas.

### III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

#### 1. *El Procedimiento Administrativo*

##### A. *Carácter*

CSJ-SPA (295)

11-8-88

Presidente Ponente: René De Sola

Caso: Protinal del Zulia vs. República (Ministerio de Hacienda)

En cuanto al alegato según el cual la modificación del acto vulnera el principio de igualdad entre las partes, se observa que el acto administrativo no se elabora por medio de un proceso en el cual intervienen las partes (Administración-administrado). Se trata de una manifestación unilateral de voluntad del órgano administrativo que goza de la presunción de legalidad *iuris tantum*.

No existe, por ende, en la formación del acto administrativo una igualdad entre las partes en el sentido del cual conoce el proceso judicial. Observa sin embargo la Corte que la inexistencia de esta igualdad no opera en detrimento del derecho de defensa de los intereses legítimos del interesado, los cuales se ejercen por vía de los recursos de la ley.

##### B. *Pruebas*

CPCA

25-8-88

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Ramón Ruiz vs. Inquilinato

**El "Informe Fiscal" es un documento administrativo.**

Esta Corte en esta oportunidad quiere *reafirmar que el Informe Fiscal es un documento administrativo*, que a sus fines probatorios, lo allí asentado tiene un valor con características particulares, en el sentido, que lo allí establecido admite como vías de impugnación tanto la tacha de falsedad como la prueba en contrario, en otros términos, se puede destruir lo allí contenido por otros medios legales de pruebas. En el caso de autos, no se encuentra prueba alguna que el funcionario Fiscal de la Dirección de Inquilinato hubiere falseado la verdad, por lo cual el Tribunal *a quo* estaba impedido de no apreciar su valor probatorio para demostrar que el arrendador efectivamente necesitaba su inmueble para ser habitado por su hija, dada la situación de incomodidad en que vive y así se declara.

CPCA

22-11-88

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Florencio A. Domínguez vs. República. (Ministerio del Trabajo Comisión Tripartita)

Tratándose de un procedimiento administrativo no rigen, en materia probatoria, las formalidades previstas para la inspección judicial en el Código de Procedimiento Civil, siempre y cuando los medios probatorios empleados tengan relación con los hechos cuyo esclarecimiento se trata. En consecuencia, en materia de inspecciones no rigen los preceptos establecidos para el proceso judicial. En efecto, el artículo 210 de la Ley del Trabajo faculta al Inspector para impartir instrucciones a los comisionados, entre las cuales se encuentran las inspecciones que deban practicarse dentro del procedimiento administrativo, sin necesidad de la presencia de las partes. Por lo demás, de acuerdo a los artículos 53 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y 356 del Reglamento de la Ley del Trabajo, la Administración, de oficio, debe cumplir todas las actuaciones necesarias para el mejor conocimiento del asunto y ordenar la evacuación de cualquier prueba que considere necesaria para el mejor esclarecimiento de la verdad. Con mayor razón aún, entonces, podía ordenar al Comisionado la evacuación de una prueba expresamente promovida por la empresa, sin las limitaciones ni formalidades previstas en el Código de Procedimiento Civil y así se declara.

### C. *Inhibición del Funcionario*

CSJ-SPA (318)

11-8-88

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Ovidio González vs. Consejo Supremo Electoral

**La no inhibición aun cuando la misma fuera procedente, no es causa ni motivo de nulidad del acto emitido por quien, debiendo inhibirse, no lo hizo.**

Fijados los antecedentes, la Corte, en primer término, procede a analizar la infracción del ordinal 3º del artículo 36 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y, al respecto, observa:

La norma invocada precisa las situaciones que obligan a los funcionarios administrativos a inhibirse de conocer asuntos de su competencia, siendo una de ellas

—la contemplada en el ordinal 3º— haber intervenido como testigos o peritos o haber emitido opinión. Esa causal equivale a las previstas en los ordinales 15 y 16 del artículo 82 del vigente Código de Procedimiento Civil (artículo 105, ordinales 15 y 16 del Código de 1916) y es aplicable a los funcionarios judiciales.

Ahora bien, en primer término se advierte que el Consejo Supremo Electoral no es un organismo sometido directamente a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; y, en todo caso, la no inhibición, aun en el supuesto de existir motivo para ello, no es causa ni motivo de nulidad del acto emitido por quien, debiendo inhibirse, no lo hizo (argumento del artículo 103 del Código de Procedimiento Civil, conforme al cual "Ni la recusación ni la inhibición tienen efecto alguno sobre los artículos anteriores", que es idéntico al artículo 131 del Código de 1916).

## 2. Los actos administrativos

### A. Actos administrativos derivados del silencio positivo

CPCA

18-8-88

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Urbanizadora Pedregal, C.A. vs. Concejo Municipal del Distrito Iribarren del Estado Lara

En atención a que el expediente contiene los elementos para decidir sobre el fondo de la controversia planteada, esta Corte lo hace en los siguientes términos:

1. El Concejo Municipal expresa en su Informe que la Empresa solicitante del recurso de abstención lo que solicitó fue un permiso de construcción.

2. Efectivamente, el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (Autorizaciones administrativas), establece: "El desarrollo de las actividades por particulares o entidades urbanas que impliquen ocupación del territorio, deberá ser autorizado por los Municipios. A tal efecto, los interesados deben obtener de los Municipios, *los permisos de urbanización, construcción o de uso que establezcan la Ley Nacional respectiva y las Ordenanzas Municipales*". Agrega la referida norma que el procedimiento para la tramitación de *las solicitudes de dichos permisos municipales* deberá ser simplificado, y *los mismos deben decidirse* en un lapso de sesenta (60) días continuos, contados a partir del recibo de las solicitudes respectivas, vencido el cual, sin que hubieran otorgado o negado los permisos, se considerarán concedidos, a cuyo efecto los Municipios *están obligados a otorgar la respectiva constancia de permiso*". (Subrayado nuestro).

El Concejo Municipal alegó en su Informe que a ellos no le era aplicable el silencio afirmativo consagrado en la norma transcrita, sino el silencio negativo de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, materia que constituye el fondo de esta controversia. Así constata este Tribunal que la empresa recurrente había solicitado efectivamente su permiso, que habían transcurrido con creces los días continuos como lapso para decidir, es decir, los sesenta (60) días continuos a que se refiere el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, que el Concejo reconoce no haber respondido la solicitud del permiso de construcción, por lo que los supuestos del artículo 55 *ejusdem* estaban cumplidos, faltando resolver cuáles son efectivamente los efectos del silencio de la Administración Municipal y si estamos en el supuesto de una abstención.



En tal sentido, esta Corte del análisis del artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos encuentra que el silencio negativo allí consagrado, cuando otorga al acto no dictado dentro del correspondiente lapso de un asunto o recurso, el efecto de considerarlo que ha resuelto negativamente lo solicitado, constituye el principio general que rige el procedimiento administrativo ante la ausencia de pronunciamiento de la Administración. Ahora bien, la norma señalada establece que se considerará resuelto negativamente *salvo disposición legal en contrario*. Es por ello, que el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio conforma una disposición legal en contrario, pues si la referida Ley expresamente otorga el carácter de silencio positivo al no pronunciamiento de la Administración en el lapso correspondiente, es decir, los sesenta (60) días continuos lo equipara al no haber negativa expresa, que ha sido concedido lo solicitado, y el Municipio está obligado a otorgar la respectiva constancia de permiso.

En consecuencia, no existiendo contradicción alguna entre el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio y por el contrario al ser esta última Ley posterior, la que estableció una excepción al silencio negativo de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en el caso como el de autos al tratarse de un permiso de construcción, permiso expresamente señalado en el referido artículo 55, esta Corte comparte el criterio del *a quo* de que el supuesto se corresponde con el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.

Determinado lo anterior, entra a precisar esta Corte si el incumplimiento por parte del Concejo Municipal del artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, al no haberse pronunciado en el lapso de sesenta (60) días continuos, es una abstención por parte del órgano en cuestión, y permite sustentar este recurso, y aplicarle el criterio jurisprudencial. El referido recurso contencioso-administrativo se caracteriza para determinar su procedencia que la Ley establezca una obligación legal expresa al órgano de la administración que está llamado a cumplirla. En este caso, el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio dice a la letra, que: "...los Municipios están obligados a otorgar la respectiva constancia del permiso", es decir, que no consideró suficiente la norma con el efecto positivo del silencio de la administración sino que además estableció una carga al organismo municipal de otorgar la respectiva constancia.

En consecuencia, están dados en el caso los supuestos de la abstención del Concejo Municipal del Distrito Iribarren (Estado Lara), pues luego del transcurso del lapso de los sesenta (60) días la obligación de otorgar la constancia es de rango legal, más cuando la abstención no es por el transcurso de los sesenta (60) días continuos, sino por la violación del artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, dada la obligación del Municipio de otorgar la constancia de permiso de construcción.

3. Por su parte, la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística de 16 de diciembre de 1987, establece como ley especial en materia urbanística la derogatoria de todas las disposiciones legales y reglamentarias contrarias a lo en ella establecido.

Asimismo, este texto normativo hace necesario analizarlo a la luz del caso concreto, por cuanto el artículo 119 *ejusdem* consagra, que: "Las disposiciones de la presente Ley tendrán en las materias urbanísticas prelación normativa sobre las contenidas en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio. Esta se aplicará supletoriamente a los asuntos y materias urbanísticos no regulados en el presente texto".

En tal sentido, la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio en la cual se establece como señaláramos supra, un régimen de autorizaciones por ante los Concejos Municipales, que por su especialidad se aplica con preferencia a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, tanto en cuanto al plazo para decidir,

como en lo relativo al silencio positivo ante la no respuesta del organismo correspondiente, y la obligación de la constancia respectiva en caso de no haberse producido respuesta expresa positiva o negativa, situación que no quedó derogada por la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística y sólo variaron los lapsos que ahora son más favorables al solicitante o administrado.

De la evaluación de la jerarquía normativa aplicable a la ejecución de urbanizaciones y edificaciones establecido en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística (artículo 77), se observa que la secuencia normativa descendente que rige esta materia es la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, su Reglamento, las leyes especiales en materias distintas a los permisos o autorizaciones, normas y procedimientos técnicos y Ordenanzas Municipales. Ello parece inducir que no se aplicaría la normativa de las autorizaciones de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, por cuanto ella ha sido suplantada por la prevista en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, sin embargo, la aplicación de la jerarquía indicada es precisamente aplicable al régimen de autorizaciones, pues expresamente quedó excluida de tal jerarquía por mandato expreso del propio artículo 77 *ejusdem*.

En todo caso, para el momento en que se solicitó el permiso de construcción en el caso bajo análisis, la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística no estaba en vigencia por lo que le es aplicable el artículo 112 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, el cual a la letra señala: "Los permisos concedidos y las obras y actividades en realización para el momento cuando entra en vigencia esta Ley, se regirán por las normas vigentes para el momento en que fueron concedidas o iniciadas". En el caso de autos, se había consumado el silencio positivo y la obligación del Concejo Municipal de otorgar la constancia respectiva en aplicación del artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.

#### B. Motivación

CSJ-SPA (295)

11-8-88

Presidente Ponente: René De Sola

Caso: Protinal del Zulia vs. República (Ministerio de Hacienda)

**La motivación se refiere a los presupuestos de hecho y de derecho del acto administrativo, los cuales per se lo sustentan independientemente de las consideraciones que puedan formularse a posteriori.**

"La motivación consiste en la expresión de la circunstancia de hecho y de derecho (antecedentes) que justifican la emisión del acto. La motivación configura la causa y pone de manifiesto la juridicidad del mismo, acreditando la circunstancia de hecho y de derecho que justifican su emisión". (S. S.P.A. 17/03/83).

En efecto, la motivación se refiere a los presupuestos de hecho y de derecho, los cuales *per se* sustentan el acto, independientemente de las consideraciones que pueda formular *a posteriori* el interesado al respecto. Los argumentos esgrimidos no pueden incorporarse en el acto y constituir un elemento componente del mismo, en vista de que el acto administrativo es expresión jurídica unilateral de la administración.

De manera que si el órgano administrativo no consideró las defensas opuestas, es de presumir que las mismas fueron desestimadas en su oportunidad, y es ahora, en la fase contenciosa, que éstas deberán considerarse en su mérito.

En el presente caso no resulta inmotivada la Resolución que transcribe el informe técnico elaborado por el Ministerio de Hacienda. Es doctrina de esta Sala "que el acto administrativo que describe, aunque sea brevemente, las razones que sirvieron para apreciar los hechos, debe considerarse motivado por cuanto la parte afectada ha podido ejercer a plenitud la defensa de sus pretensiones" (S. S.P.A. 09/06/83). Asimismo la Corte estableció que: "La motivación que supone toda resolución administrativa no es necesariamente el hecho de contener, dentro del texto que la concreta, una exposición analítica o de expresar los datos o razonamientos en que se funda de una manera extensa y discriminada, pues una resolución puede considerarse motivada, cuando ha sido expedida en base a hechos, datos o cifras concretas que consten de manera expresa en el expediente" (S. S.P.A. 19/05/83).

En el caso *sub judice*, el informe técnico se ajusta perfectamente a la citada jurisprudencia y consecuentemente, el acto impugnado resulta motivado, y así se declara.

CSJ-SPA (269)

2-8-88

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Baroid de Vzla., S.A. vs. I.S.L.R.

**El acto administrativo que describa brevemente las razones que sirvieron para apreciar los hechos se considerará motivado, si la parte afectada ha podido ejercer a plenitud las defensas de sus pretensiones, permitiendo también al Tribunal ejercer el control judicial de la legalidad del acto.**

Sobre la motivación del acto administrativo existe una abundante producción jurisprudencial de esta Sala, así como de otros tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa. De ese conjunto de enseñanzas jurisprudenciales, cabe destacar que el acto administrativo que describa, aunque sea brevemente, las razones que sirvieron para apreciar los hechos, debe considerarse motivado, si "la parte afectada ha podido ejercer a plenitud las defensas de sus pretensiones y permite también que este Tribunal ejerza el control jurisdiccional de la legalidad del acto" (véase sentencia de esta Sala del 9 de junio de 1983, caso "Fiber Industries Inc"); que la motivación que supone toda resolución administrativa no consiste necesariamente en el hecho de que contenga dentro del texto que la concreta una exposición analítica, o que exprese de una manera extensa o discriminada los datos o razones en los cuales se fundamente, pues también puede considerarse suficientemente motivada cuando ha sido expedida... en base a los hechos, datos o cifras concretas que consten de manera expresa en el expediente (Sentencia del 19 de mayo de 1983, caso "C.A. Radio Caracas").

Además, recientemente ha sido resumido el conjunto de nociones atinentes a la motivación del acto administrativo de la siguiente manera:

"Que la motivación tiene por objeto, además de preservar el acto administrativo de la arbitrariedad del funcionario, hacer del conocimiento de la persona afectada las causas de ese acto, para que pueda ejercer su derecho de defensa en caso de que le perjudique... (y) que puede sólo remitirse a la norma jurídica de cuya aplicación se trate si su supuesto es único o simple, es decir si no puede prestarse a dudas por parte del interesado... Esta Sala, en cambio, no ha considerado como válida la motivación del acto administrativo: "cuando ésta reside única y exclusivamente en la disconformidad con lo esta-

blecido en el artículo de determinado texto legal y la consecuente reproducción del texto de dicho decreto, puesto que cuando no nos encontramos frente a un texto unívoco o simple, en caso de que la motivación esté constituida por la sola remisión a la norma respectiva, esto hace que se genere la posibilidad de confusión para el contribuyente afectado por el acto administrativo lo cual, sin duda, niega, o cuando menos disminuye, su derecho de defensa, y, de ser aceptado, propicia la arbitrariedad del funcionario, tratándose, como se trata, de una facultad reglada que debe circunscribirse estrictamente a las disposiciones pertinentes. Confundir en todos los casos la motivación del acto administrativo con la simple cita de la norma aplicable crearía peligrosas situaciones de inseguridad jurídica para los administrados (Sentencia del 13 de junio de 1985, caso: "Desarrollos Prebo 800, C.A.").

Igualmente ha tenido ocasión de precisar la Sala que, cuando el supuesto de aplicación de una norma constituya un concepto jurídico indeterminado, se exige su concreción para poder aplicar la norma por medio de un acto administrativo; y que, por tanto, esta disposición por sí sola no puede constituir un motivo válido para fundamentar un acto administrativo (ver sentencia del 8 de octubre de 1987, caso: "Víctor M. Ruiz").

La Sala observa, igualmente:

Tanto el Tribunal de la recurrida como la representación fiscal dan por cumplido el requisito formal de la motivación de las actas fiscales por el hecho de que el contribuyente pudo efectivamente esgrimir argumentos para enervar la presunción de veracidad del acto administrativo. Sin embargo, debe advertir la Sala que entendida la motivación del acto administrativo como la expresión formal de los motivos o causa del acto, no puede llegarse al extremo de admitir, a los fines de establecer si determinado acto está o no motivado, que el hecho de que el contribuyente haya podido defenderse, pueda suplantar en forma tan absoluta la obligación legalmente impuesta de motivar el acto administrativo, pues lo que debe dilucidarse en definitiva es si efectivamente se encuentran expresados formalmente los motivos o causas del acto; y solamente en caso de que a esa conclusión se llegare, puede considerarse motivado el acto. Por tanto, en ausencia de tal expresión, el referido acto se encontraría viciado por falta de motivación. Por ello, la Sala considera que, a priori, ninguna consecuencia puede extraerse del hecho, posterior a la emisión del acto, de que el contribuyente haya podido defenderse del recurrido, pues lo realmente relevante es el análisis formal del mismo a los fines de determinar si se encuentra o no presente la expresión de sus motivos o causa.

Dentro de este orden de ideas, si se examina el texto de las actas en virtud de las cuales se formulan los reparos, se observa, en efecto, que la Fiscalización rechazó la deducción de gastos en los cuales se incurriera por concepto de asistencia técnica recibida del extranjero, por no reunir el requisito de la territorialidad señalado en el artículo 15 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta y 56 del Reglamento, al haberse recibido esa asistencia del exterior por la compañía afiliada Baroid Division National Lead Company. Ahora bien, el artículo 15 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta aplicable, al contemplar las deducciones que se autorizan a los fines de determinar el enriquecimiento neto y sus requisitos, establece que las mismas deben corresponder a "egresos causados, normales y necesarios hechos en el país con el propósito de reproducir la renta". Evidentemente, al expresar el acto recurrido que el gasto se objeta por ser extraterritorial y remitirse al artículo 15 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta se está indicando, sin lugar a dudas, que la objeción se fundamenta en que la asistencia técnica ha sido suministrada en el exterior, razón por la cual no existe, en criterio de la Sala, la alegada contradicción que supuestamente generaría la alegada inmotivación. Así se declara.

CSJ-SPA (276)

9-8-88

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Promotora Marval vs. República (Ministerio de Hacienda)

**Es obligatoria la motivación de los actos administrativos de carácter particular, excepto los de simple trámite, por lo cual el acto debe hacer referencia a los hechos y los fundamentos legales que provocan la decisión.**

De la transcripción parcial del acto impugnado, la Sala observa:

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en su artículo 9º establece la obligación de motivar los actos administrativos de carácter particular, excepto los de simple trámite, por lo cual el acto debe hacer referencia a los hechos y a los fundamentos legales que llevaron a pronunciarse en uno u otro sentido.

A su vez, el artículo 18 de la misma Ley, al establecer los requisitos de todo acto administrativo, señala entre otros, en su ordinal 5º, lo siguiente:

“expresión sucinta de los hechos, de las razones que hubieren sido alegadas y de los fundamentos legales pertinentes”.

Ahora bien, en materia de motivación de los actos administrativos, este Alto Tribunal, en innumerables sentencias, ha establecido los criterios que se citan a continuación.

“la doctrina y la jurisprudencia tienen establecida desde antiguo, y de manera general y pacífica, por lo demás, que la motivación del acto administrativo consiste en la expresión de los motivos de hecho y de derecho que haya tenido su autor para producir el acto”. (Sentencia de 26 de marzo de 1979).

“Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Sala que la motivación o exteriorización de los motivos del acto administrativo debe estar contenida en el propio acto o precederlo, es decir, que la motivación puede ser concomitante o previa a la emisión del acto, siempre y cuando el ciudadano interesado haya tenido la posibilidad de conocer las razones de hecho y de derecho que fundamentan el dictado del acto por parte de la administración”. (Sentencia de 3 de diciembre de 1984).

Conforme a los criterios doctrinales de esta Sala Político-Administrativa, que una vez más se reiteran, se ha procedido a analizar el contenido íntegro del acto objeto del presente recurso, y no se encuentran razones que hagan procedente el vicio de inmotivación que se le atribuye. Estima esta Corte, por el contrario, que en la Resolución ministerial cuestionada se hizo relación en forma sucinta de los argumentos de la recurrente para impugnar en su oportunidad el acto objeto de la presente acción, así como las razones de hecho y de derecho en los cuales se basó el Ministerio de Hacienda para declarar la improcedencia del recurso jerárquico.

En consecuencia, aparece infundada la denuncia de la recurrente de falta de motivación del acto administrativo ministerial y así se declara.

C. *Notificación***CPCA****11-8-88**

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne A.

Caso: Luisa Estrada de Ramírez vs. IVSS

**A efectos de la notificación de los actos administrativos de carácter particular, los recursos que proceden contra estos actos, con expresión de los términos para ejercerlos y los órganos o tribunales ante los cuales deben interponerse, deben ser obligatoriamente señalados en las notificaciones respectivas.**

Por otra parte, en referencia al planteamiento realizado por la sustituta del Procurador General de la República, el sentido de que el sentenciador de la primera instancia no ha debido declarar defectuosas las notificaciones de remoción y retiro que fueran entregadas a la querellante, toda vez, que no existe disposición legal que determine en forma expresa que éstas deban contener indicación de los recursos y lapsos que contra la decisión pueda oponer la querellante, es improcedente, ya que si existe en forma expresa tal obligación y está contenida en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que establece la obligación de señalar en las notificaciones de los actos administrativos de carácter particular que afecte los derechos subjetivos o los intereses legítimos, personales y directos de los administrados (los actos de remoción y retiro son actos administrativos que pueden afectar los derechos subjetivos de los funcionarios) los recursos que contra éstos proceden, con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deben interponerse.

La falta de señalamiento en la notificación de este requisito configura un vicio que afecta la eficacia del acto, que en todo caso se podría sancionar con la nulidad relativa, cuando por tal inobservancia se imposibilite al administrado atacar la legalidad de la respectiva actuación.

En tal virtud, la declaratoria de defectuosa de las notificaciones que de la remoción y retiro recibiera la querellante, realizada por el Tribunal de la Carrera Administrativa, estuvo ajustada a derecho y así se declara.

**CPCA****18-8-88**

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne A.

Caso: Mariela J. Pinto vs. República (Ministerio de Sanidad y Asistencia Social)

**Ninguna decisión administrativa tiene efectos hasta tanto no haya sido notificada al interesado.**

Cuestionada por el recurrente la decisión de caducidad declarada por el Tribunal de la Carrera Administrativa y revisados por esta Corte los argumentos esgrimidos para la misma, se encuentra que el punto es la fecha cierta a partir de la cual debe comenzar a computarse el lapso de interposición del recurso de nulidad del acto administrativo objeto del presente proceso. Ha sido criterio reiterado que el mismo debe ser aquel que puso fin a la relación de empleo público, por tratarse

de un acto complejo, que implica en primer término, el colocar al funcionario en situación de disponibilidad, a los efectos de que se gestione la reubicación del mismo, siendo, el retiro, de no lograrse la reubicación, el acto definitivo que pone fin a la relación de empleo público y es éste el acto administrativo que se toma en cuenta para que comience a computarse el lapso de seis (6) meses determinado en la Ley para la interposición del recurso de nulidad.

Ahora bien, de conformidad con la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, ninguna decisión administrativa tiene efectos hasta tanto no haya sido notificada al interesado, por lo que es, a partir de la fecha de notificación del acto administrativo de retiro que debe comenzarse a contar el término de caducidad aludido.

En el presente caso, no existe, en los autos, constancia expresa de la fecha en que fue notificada la querellante de la medida de retiro acordada por el Organismo, sin embargo, a través de las actas procesales, se evidencia, que la querellante manifiesta reiteradamente, que su notificación del acto administrativo de retiro, se produjo el día 21 de enero de 1985, fecha que no fue impugnada, ni desvirtuada por la administración con ningún medio de prueba, que permitiera determinar que la notificación se efectuó en oportunidad diferente. Además, al folio 7 del expediente, cursa constancia de trabajo expedida por el Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, que señala que por lo menos hasta el 21 de enero de 1985, fecha de emisión de la misma, y fecha alegada por la querellante como de recibo de la notificación de retiro, la recurrente prestaba servicios en dicho organismo, siendo así, el lapso para recurrir a la jurisdicción contenciosa, comenzó el 21 de enero de 1985 y desde esta fecha al 17 de julio de 1985 en que se interpone efectivamente el recurso no habían transcurrido los seis (6) meses a que alude el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa, por lo que no había operado el término de caducidad, declarado por el Tribunal de Carrera Administrativa, y así se decide.

#### D. Efectos

CSJ-SPA (223)

11-8-88

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Caso: Varios vs. Concejo Municipal del Distrito Anaco del Estado Anzoátegui

De este modo existe acto disciplinario dictado por el Concejo Municipal a cargo de su Presidente, mediante el cual se ordenó la exclusión del Concejal Principal Jesús García; ese acto municipal está investido de la presunción de legalidad que se atribuye en el sistema jurídico administrativo venezolano a los mismos, por lo que su ilegalidad o ilegitimidad sólo puede lograrse o constituirse a través de los medios de impugnación prescritos por la ley venezolana, distintos al de autos, de dicho acto. Es sólo a partir de una declaratoria semejante cuando se podría válidamente colegir la consecuencia que por este medio pretenden los solicitantes, únicos medios idóneos jurídicamente capaces de controlar la legitimidad o legalidad esto es, la ilegitimidad del quórum que se constituyó con el ciudadano Concejal Luis Lira, para la designación de la directiva de ese Concejo Municipal. En otros términos, mientras no se haya declarado la ineficacia, a través de los medios idóneos para ello, de la desincorporación del ciudadano Jesús García y de la incorporación del ciudadano Luis Lira, no podrá deducirse la ilegalidad del quórum que se haya formado con el ciudadano Concejal Luis Lira, y por ende, la indebida designación de la Directiva por ellos acordada.

En otro aspecto, según señala en su escrito de oposición el grupo de Concejales encabezado por Antonio José González González, existe un desenvolvimiento normal del Concejo, un reconocimiento voluntario por parte de diversas instituciones públicas y privadas de la Directiva que preside, por lo cual no está presente en el caso *sub judice*, —según lo aprecia la Corte—, el presupuesto de naturaleza previa que exige, para la adecuada interposición de este especialísimo recurso por conflicto entre autoridades, que esté amenazada o en peligro la normalidad institucional de un Municipio.

#### E. *Vicios*

##### a. *Vicio en la causa. Falso supuesto*

**CSJ-SPA (421)**

**21-11-88**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Jorge Olavarría vs. Consejo Supremo Electoral

Falso supuesto de hecho y de derecho, que configura vicio total en la causa (véase señalada decisión, S. P-A, de 2.11.82), no castigado sin embargo con sanción de nulidad absoluta sino en el caso del numeral 2 del artículo 19 (s. S.P-A de 4.3.82, caso: "Cándida Díaz Guzmán), y que, por tanto, vicia el acto, en el presente caso, de nulidad relativa, en los términos del artículo 20 *ejusdem*, en virtud de lo cual sólo es procedente declarar, a partir de la fecha de la presente sentencia, la anulación del acto impugnado; así se decide.

##### b. *Vicio de forma*

**CPCA**

**13-10-88**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Orlando Querales vs. República (Ministerio del Trabajo Comisión Tripartita)

Específicamente los vicios en el procedimiento, al igual que los vicios de fondo, pueden ser de nulidad absoluta o relativa, por ejemplo entre los vicios de procedimiento considerados de nulidad por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es el contemplado en el artículo 19, numeral 4, esto es, "cuando hubicra sido dictado... con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido". Fuera de este específico supuesto, los vicios en el procedimiento son de nulidad relativa, respecto de los cuales no existan en nuestro ordenamiento jurídico reglas generales que regulan su incidencia en la anulación de los actos administrativos, y ha sido la propia jurisprudencia la que ha ido estableciendo los criterios para la valoración de este tipo de vicio.

Por este respecto la posición dominante de esta Corte y de la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal es considerar que cuando la Ley no declara expresamente nulo el acto por falta de un determinado trámite, sino que éste es anulable, la apreciación de si el defecto entraña nulidad, depende de la importancia que reviste el trámite o la forma incumplida, el derecho que afecta, que produzca inde-



fensión o que prive de algún elemento esencial de conocimiento que indica en el fondo o contenido de las actuaciones administrativas, desnaturalizándolas en su esencia. Esto en razón de que siendo las formas, por su naturaleza, estrictamente instrumentales, la infracción de las mismas sólo adquiere relieve cuando su existencia, como antes lo anotamos, ha supuesto una disminución efectiva, real y trascendente de garantías, incidiendo así en la decisión de fondo y alterado evidentemente su sentido en perjuicio del administrado y aun de la propia Administración. En consecuencia, su inobservancia es irrelevante, de todas maneras, se logra la finalidad que el legislador persigue al exigir la forma o el trámite incumplido.

#### F. Revocación

CSJ-SPA (353)

20-10-88

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Caso: Otton S. Carvallo vs. República (Ministerio de Educación).

**Los actos administrativos que no creen derechos son revocables cuando estén afectados de algún vicio o defecto que obstaculice su plena eficacia, o porque razones de oportunidad o mérito así lo impongan, siempre y cuando se trate de actos regulares.**

A este respecto, la Corte ha observado reiteradamente que son revocables los actos administrativos cuando estén afectados de algún vicio o defecto que obstaculice su plena eficacia, o porque razones de oportunidad o mérito así lo impongan, siempre y cuando se trate de actos regulares. Este principio de revocabilidad establecido en nuestra Legislación para los actos administrativos no tiene un alcance ilimitado, y su aplicación a casos determinados debe medirse con prudencia sobre todo cuando se trata de actos que han establecido o creado derechos a favor de particulares, a fin de evitar o paliar todo enfrentamiento o lesión injustificada al principio de la intangibilidad de las situaciones jurídicas individuales sustentador de los actos creadores de derechos.

De otra parte, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ha establecido la prohibición de revocatoria de los actos administrativos creadores de derechos subjetivos, legítimos, personales y directos para un particular, y así lo ha admitido la Corte, al interpretar concatenadamente los artículos 81, 82, 83, 19 y 20 *ejusdem*, en sentencia que dictara el 14-5-85. Así, la designación efectuada del ciudadano Otton Santiago Carvallo a través de la Resolución N° 235 del 29-8-83 constituye un acto administrativo de efecto particular que creó en la persona del designado el derecho subjetivo a permanecer en el cargo hasta el vencimiento del período que se establece en los reglamentos antes señalados. En tal sentido, al proceder de la manera expuesta, el Despacho de Educación infringió la normativa legalmente denunciada por el recurrente, a quien correspondía permanecer en el cargo desde el 1-9-83, —conforme a la Resolución N° 235—, hasta el 1-9-86.

3. *Los Recursos Administrativos*

CPCA

4-8-88

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne A.

Caso: Mónica Salinas B. vs. Universidad de Los Andes

**Los Consejos de Facultades Universitarias carecen de legitimación para ejercer los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.**

La Corte, en consecuencia, da por probado que la Resolución cuya nulidad se solicita, es resultado de un recurso de Reconsideración interpuesto por el Consejo de la Facultad de Arquitectura de la nombrada Universidad, contra resolución de fecha precedente, emanada del mismo Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes.

Debe analizarse, en consecuencia, si tal como se denuncia, el citado Consejo de la Facultad de Arquitectura tenía, o tiene, capacidad jurídica para interponer tales tipos de acciones y recursos.

Señala la recurrente que el Consejo de la Facultad de Arquitectura de la Universidad de Los Andes, es un órgano de la mencionada Casa de Estudios, mas carece de la personalidad jurídica que la Ley exige como requisito para interponer los recursos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

El artículo 22 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, establece que "...se considerarán interesados, a los efectos de esta Ley, a las personas naturales o jurídicas a que se refieren los artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia...".

Se ha alegado en consecuencia que, el Consejo de la Facultad de Arquitectura, no poseyendo personalidad jurídica, carece de la condición indispensable que posibilitaría la interposición de recursos administrativos, tal como efectuó.

El representante de la Universidad de Los Andes, aceptando la ausencia de personalidad jurídica del citado órgano universitario, invoca para tal órgano la aplicación del Artículo 139 del Código de Procedimiento Civil, el cual asigna a las sociedades irregulares y otros cuerpos que carecen de personalidad jurídica, la capacidad de estar en juicio, por una parte, y por la otra afirma que, si bien el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia define a quienes puedan ser interesados, el mismo cuerpo legal no prohíbe a las Autoridades u Organos de la Universidad interponer los recursos administrativos previstos en la Ley.

Los planteamientos del representante de la Universidad de Los Andes son inadmisibles, puesto que, de una parte, ante disposición expresa, taxativa e indubitable de la Ley que exige el cumplimiento de un requisito, no puede alegarse que la Ley no excluyó específicamente a aquellos que no cumplían tal requisito, y de la otra, resulta igualmente inadmisibles, pretender la aplicación de disposición del Código de Procedimiento Civil, cuyo presupuesto es la ausencia de personalidad jurídica, supuesto este que precisamente es el exigido para ejercer los recursos administrativos.

Nada resta por analizar acerca del pretendido interés en las resultas del recurso que pudiese tener el mismo Consejo de la Facultad de Arquitectura, puesto que el interés que define el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es subsidiario a la condición de persona jurídica que pudiese tener quien previamente ha sido definido como persona de acuerdo al artículo 22 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Precedentemente, y ante conflicto de órganos en una Universidad Nacional, esta Corte ya estableció que, aceptar el razonamiento deducido en autos, sería caer en el absurdo de aceptar la posibilidad de que un órgano inferior de la Universidad se presentare ante esta Corte para defender o atacar el acto administrativo producido por su Jerarca. Y así se reitera.

En fuerza de las consideraciones precedentes, es de concluir que el Consejo de la Facultad de Arquitectura de la Universidad de Los Andes carece de personalidad jurídica y por ende carece de legitimación para ejercer los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y, en consecuencia, el acto de interposición del recurso de Reconsideración que tal órgano interpusiere contra la decisión dictada por el Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes, debe declararse nulo.

Declarada como ha sido la nulidad del acto de interposición del recurso, es de concluir que nulo será igualmente el procedimiento que se siguiere para conocer de tal recurso e igualmente nulo será el acto que con tal fundamento procedimental se dictare, tal como es el constituido por la Resolución de fecha 29 de enero de 1988 dictada por el Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes, cuya nulidad, por las razones expuestas debe así declararse conforme lo establece la disposición prevista en el aparte 4º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Y así se declara.

**CPCA**

**11-8-88**

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne A.

Caso: Arenera Cupo, C.A. vs. República (Ministerio del Trabajo Comisiones Tripartitas)

Ahora bien, los actos de las Comisiones Tripartitas creadas por la Ley Contra Despidos Injustificados, son actos administrativos, los cuales están regidos por normas y principios menos rígidos que aquellos que se aplican al proceso judicial, la adopción de decisiones que no toman en cuenta expresamente alegatos o pruebas dentro del proceso administrativo deben entenderse como desechado tácitamente, pero no puede calificarse tal hecho como un vicio de procedimiento que obligue ni al superior jerárquico, ni al Juez Contencioso-Administrativo a anular tales actos y a ordenar la reposición al estado de que se corrija esa falta; sin embargo, como éstas pueden ser susceptibles de afectar de nulidad el acto, son alegables, de ser el caso, como vicios de fondo, ante los órganos competentes para controlar su legalidad.

En el presente caso no se ha incumplido ningún trámite del procedimiento legalmente establecido, supuesto invocado por el actor, lo que ha habido es una declaración expresa del Órgano Administrativo competente, es decir, de la Comisión Tripartita de Primera Instancia, de no conocer en detalle de las pruebas aportadas por la querellada, en virtud de haber declarado confesa a la empresa al no contestar el reclamo según lo preceptuado en el artículo 68 de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo, alegato que puede constituir vicio de fondo como bien lo resuelve la Comisión Tripartita de Segunda Instancia, al analizar en su Resolución que no hubo confesión ficta y pasar a conocer del fondo de la cuestión debatida. Circunstancia que lleva a determinar que la recurrida no incurrió en violación de procedimiento, sino que actuó conforme a sanos principios de derecho procesal, lo que permitió al Órgano que conoció en sede administrativa en Segunda Instancia rectificar los criterios emitidos por la Primera Instancia en

tal sede, sin la pérdida de tiempo que implica la reposición del Proceso al estado de dictar una nueva decisión, cuando es posible en Alzada corregir el criterio de fondo argumentado sin que tal hecho configure vicio procedimental alguno y así se declara.

#### IV. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

##### 1. *Acción de inconstitucionalidad*

##### A. *Poderes de oficio de la Corte*

**CSJ-CP**

**8-12-87**

Magistrado Ponente: Gonzalo Rodríguez Corro

En la parte final del escrito contentivo del Recurso, la parte actora concreta su petición de declaratoria de nulidad, por inconstitucionalidad, a los artículos 2º y 4º de la mencionada Ordenanza; ahora bien se observa que al desarrollar su argumentación los demandantes señalan que los artículos 5º, 7º y 10º de la Ordenanza son también inconstitucionales.

Estima la Corte que, aun cuando en conformidad con lo dispuesto en los artículos 113 y 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia esta decisión debería limitarse solamente a los artículos de la Ordenanza cuya nulidad ha sido expresamente solicitada, es conveniente, y así lo estableció la Corte en sentencia de fecha 16-12-81 (Boletín de Jurisprudencia Nº 4, pág. 17) que, en conformidad con el artículo 82 *eiusdem* la Corte debe pronunciarse, si es el caso, "sobre la nulidad de otros artículos de la Ordenanza, aunque los actores no hayan hecho solicitud expresa al respecto, si considera que los mismos incurren en violaciones que afectan el orden público, sobre todo si se trata de cuestiones de orden público eminente".

Consecuente con la jurisprudencia citada la Corte pasa a examinar y decidir acerca de la inconstitucionalidad imputada a los artículos 2º, 4º, 5º, 7º y 10º de la Ordenanza en cuestión.

##### B. *Recursos de inconstitucionalidad y amparo contra normas*

**CSJ-CP**

**8-6-88**

Magistrado Ponente: Carlos Trejo Padilla

**Procede el ejercicio de la acción de amparo conjuntamente con la acción de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, pudiendo la Corte si lo estima procedente para la protección constitucional, suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega, mientras dure el juicio.**

*Para decidir, la Corte observa:*

El artículo 3º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, textualmente dice:

“También es procedente la acción de amparo, cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución. En este caso, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá apreciar la inaplicación de la norma impugnada y el Juez informará a la Corte Suprema de Justicia acerca de la respectiva decisión.

“La acción de amparo también podrá ejercerse conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, en cuyo caso, *la Corte Suprema de Justicia, si lo estima procedente para la protección constitucional, podrá suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega, mientras dure el juicio de nulidad*”. (Subrayado de la Corte).

Del análisis de la norma transcrita, se desprende que la misma comprende:

a.) La acción autónoma de amparo cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución y cuya competencia para conocer de la misma corresponde, a tenor de lo dispuesto en el artículo 7º *eiusdem*, a los Tribunales de Primera Instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al lugar donde ocurrieren el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo; y

b.) La posibilidad de ejercerse la acción de amparo conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, correspondiendo conocer de las mismas a este Alto Tribunal en Pleno.

En el presente caso, la pretensión de amparo se concreta en una decisión de esta Corte en Pleno, de previo pronunciamiento antes del fallo definitivo que recaiga sobre la acción popular de inconstitucionalidad, también propuesta, sin seguir todo el procedimiento previsto en la Ley de Amparo, como por ejemplo la solicitud del informe correspondiente, realización de audiencia pública oral y citación del Ministerio Público.

Pues bien, conforme al artículo 3º de la Ley, transcrito y citado previamente, esta Corte, *si lo estima procedente para la protección constitucional, podrá suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega*, mientras dure el juicio de nulidad de la ley o acto estatal normativo de que se trate. De la redacción de la norma se desprende que es facultativo para la Corte —“si lo estima procedente”; “podrá suspender”— desaplicar la norma cuya contrariedad con la Constitución se haya alegado como fundamento de la pretensión de amparo. Así se declara.

Ahora bien, para que este Alto Tribunal en Pleno pueda suspender la aplicación de la norma de que se trate, siempre se hará necesario confrontarla, mediante análisis, con la respectiva disposición constitucional contentiva de un derecho o garantía cuya violación se le imputa, lo que equivaldría, en algunos casos, a adelantar opinión sobre el fondo de la acción popular de inconstitucionalidad de la ley o acto estatal normativo cuyo conocimiento le haya sido planteado conjuntamente con la acción de amparo.

Sin embargo, en el caso de autos, conviene hacer las siguientes observaciones y consideraciones:

Las normas constitucionales que sirven de fundamento o base de la pretensión de amparo, en el caso de autos, textualmente dicen:

“Artículo 61. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo o la condición social.

“Los documentos de identificación para los actos de la vida civil no contendrán mención alguna que califique la filiación.

“No se dará otro tratamiento oficial sino el de ciudadano y usted, salvo las fórmulas diplomáticas.

“No se reconocerán títulos nobiliarios ni distinciones hereditarias”.

“Artículo 80. La educación tendrá como finalidad el pleno desarrollo de la personalidad, la formación de ciudadanos aptos para la vida y para el ejercicio de la democracia, el fomento de la cultura y el desarrollo del espíritu de solidaridad humana.

“El Estado orientará y organizará el sistema educativo para lograr el cumplimiento de los fines aquí señalados”.

“Artículo 82. *La ley determinará las profesiones que requieren título y las condiciones que deben cumplirse para ejercerlas*”.

“Es obligatoria la colegiación para el ejercicio de aquellas profesiones universitarias que señale la ley”.

“Artículo 84. Todos tienen derecho al trabajo. El Estado procurará que toda persona apta pueda obtener colocación que le proporcione una subsistencia digna y decorosa.

“La libertad de trabajo no estará sujeta a otras restricciones *que las que establezca la ley*”. (Subrayados de la Corte).

Pues bien, la circunstancia de que los citados artículos 82 y 84 de la Constitución contengan menciones como “La ley determinará... las condiciones...” y “las que establezca la ley”, hacen pensar, en principio, en este estado de decisión de la pretensión de amparo —y sin entrar a hacer un análisis más a fondo, el cual se hará en la oportunidad de resolver el recurso de nulidad— la conformidad con la Constitución del artículo 324 citado y transcrito, por lo que, esta Corte Suprema de Justicia en Pleno, actuando como Tribunal Constitucional de Amparo, en uso de la facultad que le otorga el artículo 3º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara *Improcedente* la pretensión del ciudadano Abogado Javier Darío Linares Pinzón para que se suspenda la aplicación —en su caso concreto— de la norma contenida en el artículo 324 del Código de Procedimiento Civil, sin que este fallo implique en modo alguno ningún pronunciamiento acerca de la procedencia o no del recurso de nulidad de que ha sido objeto en estos mismos autos.

Igualmente, y en obsequio del principio de la celeridad procesal, la Corte admite en cuanto ha lugar en derecho, por esta decisión, el recurso de nulidad del artículo 324 del Código de Procedimiento Civil intentado por el Abogado Javier Darío Linares Pinzón; acuerda notificar por oficio a los ciudadanos Presidente del Congreso de la República y Fiscal General de la República, a quienes se le remitirán copias certificadas del escrito del recurso, de la documentación pertinente acompañada al mismo y del presente auto, todo de conformidad con el artículo 116 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

2. *Acción de Amparo*A. *Competencia***CSJ-SPA (324)****22-9-88**

Presidente Ponente: René De Sola

En cuanto a la competencia de esta Sala en materia de amparo, sólo podría declararse en dos casos: o bien porque originariamente se intente una acción contra algunos de los funcionarios determinados en el artículo 8 de la Ley de Amparo y de acuerdo con su afinidad con el derecho constitucional presuntamente violado o amenazado de violación; o bien porque deba conocer como Tribunal de alzada respecto a decisión dictada por un Juzgado de inferior jerarquía.

Ni una ni otra es la cuestión planteada, ya que ninguno de los amparos que se mencionan fue intentado contra alguno de los altos funcionarios del Estado taxativamente especificados en la norma antes citada, ni tampoco se ha ejercido recurso de alzada ante la Corte cuyo conocimiento pueda corresponder a la competencia de esta Sala.

**CPCA****4-8-88**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Francisco Andrade &amp; Cía vs. Municipalidad del Distrito Guaicaipuro del Estado Miranda

**Los Tribunales Contencioso-Administrativos generales son los competentes para conocer de las omisiones o negativas de las autoridades municipales (acción de carencia) (art. 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).**

Hechas las anteriores consideraciones pasa esta Corte a analizar la situación concreta.

*Competencia para conocer de la materia relativa a la abstención o negativa de un Concejo Municipal*

En el caso presente el derecho que se denuncia como infringido es el derecho de petición contemplado en el artículo 67 de la Constitución, el cual sólo puede hacerse valer por ante un tribunal contencioso-administrativo, ya que su contenido tal como reza el artículo citado es el siguiente:

“Todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos, y a obtener oportuna respuesta”.

Evidentemente la “petición” a la cual alude el artículo 67 es ante una autoridad pública, por lo cual de tratarse de un organismo jurisdiccional la materia se ubicaría en la esfera de la denegación de justicia, o bien sería accionable a través de los recursos jurisdiccionales ordinarios. Por lo que atañe a la petición ante los organismos legislativos si bien podría hacerse valer ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia no alude a la función legislativa como tal,

sino la evolución administrativa de las Cámaras. El derecho de petición queda así limitado a la petición administrativa que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos desarrolla en su artículo 2º; pero que, de poseer las características que dan lugar a una acción de amparo (actualidad, excepcionalidad) pueden ser accionables por esta vía correspondiendo en consecuencia verificar a cuál de los tribunales contencioso-administrativos correspondería su conocimiento.

El criterio que ha de emplearse al efecto no puede ser otro que la aplicación analógica de la normativa de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia respecto a la distribución de competencias. En base a tal criterio, las omisiones o negativas de las autoridades municipales (acción de carencia) se ventilan ante los tribunales contencioso-administrativos generales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia los cuales fueron creados por el Decreto 2.057 de fecha 8 de marzo de 1977 que es el que determina la competencia territorial de tales tribunales. En el caso presente tal competencia corresponde al Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, de conformidad con el artículo 3 del Decreto 2.057 de fecha 8 de marzo de 1977.

En vistas de las anteriores consideraciones, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, y en base a lo dispuesto en el artículo 7, segundo aparte de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, ordena remitir el expediente de inmediato al antes mencionado Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital.

**CPCA**

**4-8-88**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Francisco Andrade & Cía vs. Municipalidad del Distrito Guaicaipuro del Estado Miranda

**La Corte analiza la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos para conocer de la acción de amparo.**

La acción autónoma de amparo constitucional, esto es, la que se ejerce independientemente de cualquier otra para obtener el restablecimiento inmediato de un derecho o de una garantía constitucionales lesionados o amenazados por un acto, acción u omisión de una administración pública territorial, como es el caso presente, corresponde a la competencia de los tribunales contencioso-administrativos que conozcan en primera instancia de la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía afectados. Esta afirmación, se basa en lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, ya que al efecto han de hacerse las siguientes consideraciones:

1: El artículo 206 de la Constitución, al establecer la competencia de los tribunales contencioso-administrativos señaló que los mismos son los organismos jurisdiccionales idóneos para restablecer las situaciones jurídicas subjetivas de los administrados afectadas por la Administración. Consagró así el constituyente la competencia exclusiva de los tribunales contencioso-administrativos para condenar a la Administración; para anular sus actos y para ordenar el restablecimiento de las



situaciones de los administrados afectadas por la acción u omisión administrativa. El principio de la competencia exclusiva de los tribunales contencioso-administrativos es inderogable.

La competencia restablecedora de las situaciones jurídicas de los administrados por la conducta administrativa no deriva sólo del hecho de que ésta sea violatoria de una norma de rango sub-legal sino que comprende a todas las infracciones del orden jurídico en general y por ende de la norma constitucional y asimismo no se limita a las que derivan de la anulación de los actos administrativos.

Las competencias constitucionales son inderogables por ley por disposición del artículo 207, ya que el mismo indica que la ley no podrá modificar los que la propia Constitución establece, como es el caso del artículo 206.

Ahora bien, el efecto de la acción autónoma de amparo tal como lo consagra el artículo 49 de la Constitución, es el restablecimiento inmediato del derecho o de la garantía vulnerados, en razón de lo cual, cuando tal restablecimiento se demande contra un acto, actuación u omisión de la Administración el juez competente no puede ser otro que el contencioso-administrativo correspondiente.

2. No puede argüirse que la competencia de los tribunales contencioso-administrativos sea simplemente *ratione personae*, esto es, en relación con el sujeto al cual se demanda y que ella queda derogada por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales que contempla la competencia *ratione materiae*, salvo los casos excepcionales establecidos en los artículos 8 y 4 único aparte *ejusdem*, por cuanto, existe una "materia contencioso-administrativa" que está comprendida en el enunciado del artículo 206 de la Constitución. Son así objeto de tal materia todas las controversias que se planteen por vía jurisdiccional contra la ilegitimidad de los actos y actuaciones de las Administraciones Públicas. Cuando el litigio se refiere a la materia antes señalada la competencia es del juez contencioso-administrativo.

3. La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales alude a la competencia de los tribunales contencioso-administrativos en forma expresa en el artículo 5 *ejusdem*, sobre todo en el primer aparte en el cual se señala "el juez contencioso-administrativo competente".

4. No puede dejarse a la competencia de tribunales diferentes a los contencioso-administrativos el criterio de la competencia vinculada al derecho afín por las siguientes razones:

a) Porque existen garantías constitucionales como el derecho de petición cuyo conocimiento no corresponde a ningún organismo jurisdiccional ajeno a la esfera contencioso-administrativa. En igual sentido cabe preguntarse ¿qué tribunal tiene competencia afín con el derecho al sufragio y en general con los derechos de los ciudadanos que constituyen como contrapartida, cargas esenciales del Estado (salud, educación)? Finalmente, un derecho como el de la defensa o la nacionalidad ¿dónde encuentra su sede jurisdiccional?

b) La jurisdicción contencioso-administrativa, como toda jurisdicción especial ha sido creada para tutelar determinados intereses y, en su caso específico, el predominio de los de naturaleza pública sobre las situaciones particulares, con el debido respeto de los derechos humanos. Planteada así la situación, es obvio que no puede por vía de interpretación derogarse la competencia especial.

c) Negar la competencia de los tribunales contencioso-administrativos especiales (Carrera Administrativa, Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, Tribunal Superior Agrario cuando decide como tribunal contencioso-administrativo agrario, tribunales contenciosos fiscales) en materia de amparo, en beneficio de la competencia

de cualquier otro tribunal de la jurisdicción ordinaria o especial, significa destruir las bases del sistema sobre el cual los mismos fueron creados y actúan. Por ejemplo, ¿cuál sería, fuera del Tribunal de la Carrera Administrativa, el tribunal de primera instancia competente para conocer del amparo contra una presunta lesión del derecho constitucional en el régimen funcional? Estimar que el derecho violado afín es el derecho al trabajo y atribuirle la competencia al juez laboral, significaría prescindir de años de evolución doctrinaria y destruir el fundamento de disciplinas minuciosamente elaboradas.

5. La exclusión de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en razón de que el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales expresa que son competentes para conocer de la acción de amparo los Tribunales de Primera Instancia no puede inferirse del hecho de que el legislador aludiera con la expresión tribunales de primera instancia exclusivamente a los que así denomina la Ley Orgánica del Poder Judicial, con prescindencia de la lógica extensión de dicho término, que es comprender en el mismo a cualquier tribunal competente en primera instancia para el conocimiento de la materia. Más aún, el mismo artículo 7 *ejusdem* señala a la letra:

“En caso de duda, se observarán, en lo pertinente, las normas sobre competencia en razón de la materia”.

#### B. *Carácter extraordinario*

**CPCA**

**13-10-88**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Esta Corte observa que, la institución del amparo concebido como una acción destinada al restablecimiento de una garantía constitucional lesionada, sólo se admite para su coexistencia armoniosa con el sistema jurídico, como una medida extraordinaria, destinada a impedir que el orden jurídico quede lesionado ante la inexistencia de una vía idónea por su rapidez y eficacia, para impedir la lesión de un derecho que la Constitución garantiza a un sujeto. De allí que, sólo la lesión actual, esto es, reciente, viva, contra la cual no exista otro remedio eficaz y oportuno, capaz de producir el efecto restablecedor de la situación afectada, como lo exige el artículo 49 de la Constitución, puede ventilarse por la vía extraordinaria del amparo.

#### C. *Objeto*

**CSJ-SPA (357)**

**17-10-88**

Caso: Jorge Olavarría vs. Consejo Supremo Electoral

**El objeto de la acción de amparo consiste en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, incluyendo “los fundamentales de la persona humana”.**

El Título III de nuestra vigente Constitución se denomina “*De los deberes, derechos y garantías*”, dividido en varios Capítulos: el I que contiene las “Disposiciones

Generales”, el II que trata de los “Deberes” y los restantes que consagran los distintos “Derechos”, clasificados según su categoría.

Dentro de las disposiciones generales se encuentra el artículo 49 conforme al cual los Tribunales ampararán a los habitantes de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías, aun cuando —artículo 50— la enunciación de tales derechos y garantías (Capítulo III al VI) no es la negación de los otros que sean *inherentes a la persona humana*.

En concordancia con esos artículos, el 1º de la Ley Orgánica de Amparo señala el objeto de dicho instituto: *el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, incluyendo “los fundamentales de la persona humana”*.

De lo anterior se sigue, que no es finalidad del amparo acusar de inconstitucionalidad acto alguno emanado de autoridad u organismo público, sino cuando se invoque que se ha producido al mismo tiempo la violación expresa y directa de algunos de los derechos y garantías consagrados en el Título III de la Constitución (incluyendo los no contemplados expresamente, siempre que sean inherentes a la persona humana), por lo que quedan excluidos del ámbito de aplicación de la Ley cualesquiera otras infracciones a normas constitucionales no consagradorias de Derechos y Garantías.

En tal virtud, con arreglo a la normativa que rige la materia y a la interpretación doctrinaria de este Supremo Tribunal, quedan fuera del ámbito de una acción autónoma de amparo constitucional las supuestas infracciones alegadas por el actor, de los artículos: 4º de la Constitución (derecho genérico al sufragio); 148 (composición del Senado y elección de Senadores); 151 (composición de la Cámara de Diputados y elección de Diputados); 183 (forma de elección del Presidente de la República); 182 (condiciones para ser elegido Presidente); 29 (elección de autoridades municipales); y 121 (responsabilidad en el ejercicio del Poder Público), pues no son, en sentido estricto, “derechos y garantías constitucionales” y, en ningún caso, puede derivarse directamente de ellos un agravio o una amenaza de agravio susceptible de ser amparados a través de la vía escogida por el candidato Jorge Olavarría, ya que requieren de un desarrollo específico en otras disposiciones o en otros textos que serían entonces los eventualmente vulnerados. Así se declara.

#### *Voto salvado del Magistrado René De Sola*

En desacuerdo con la decisión tomada por sus honorables colegas de Sala, salva y fundamenta su voto en los términos siguientes:

1. Reiteradamente he venido aclarando el verdadero sentido y alcance de lo asentado por esta Sala Político-Administrativa en su sentencia de 20 de octubre de 1983 (*Caso Andrés Velásquez*). Allí se dijo que no siendo manifiesta la inconstitucionalidad alegada, no procedía la acción de amparo. No obstante la claridad y precisión de las expresiones empleadas, se ha pretendido interpretarlas como una afirmación por parte de la Corte de que sólo la violación directa de alguna norma constitucional daría derecho al ejercicio de la acción de amparo.

Entre violación directa y violación manifiesta existe una diferencia fundamental. Para que haya violación directa se requeriría que la norma constitucional se baste a sí misma, sin necesidad de desarrollo ulterior o complementario mediante, bien de otra norma constitucional, bien de alguna norma legal. En cambio, es manifiesta cuando la violación aparezca tan evidente que no se requieran profundas ni minuciosas investigaciones para detectar o constatar su veracidad. De aquí que la doctrina sostenga que la acción de amparo se concede sólo para la tutela de derechos *ciertos e incontestables*, que algunos llegan hasta calificar de *líquidos* por la absoluta diafanidad que debe caracterizarlos.

2. En obsequio de la brevedad, me remito a las explicaciones más amplias que formulé en mis votos salvados de 6 de agosto de 1987 (*Caso RAP*) y 23 de marzo de 1988 (*Caso Fincas Algaba*), que quiero ahora respaldar con la opinión del Profesor argentino José Luis Lazzarini, quien se expresa así:

“La cuestión en estudio es saber si un acto ilegal puede ser a la vez inconstitucional, o dicho de otra forma, si una violación legal puede a su vez significar la de un derecho constitucionalizado. Entendemos que sí, pues la violación de la ley puede a su vez significar la de un derecho constitucional. La Constitución no define el contenido de los derechos que establece, pues el contenido y reglamentación de los mismos se encuentra delegado en la Ley. El contenido de un derecho constitucional se da a través de la reglamentación que del mismo hace la ley, de tal forma que la violación de esta regulación legal por el Estado o por los particulares hace que, además de ilegal, el acto violatorio sea inconstitucional”. (*El Juicio de Amparo*. La Ley S.A. Editora e Impresora. Buenos Aires, 1967, p. 254).

En igual sentido se pronuncian Allan R. Brewer-Carías y Carlos M. Ayala Corao en *Introducción General y Estudio Preliminar* acerca de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1988).

3. En el *Caso Andrés Velásquez*, el propio accionante reconoció que el Consejo Supremo Electoral había actuado con fundamento en las normas contenidas en el artículo 154 de la Ley Orgánica del Sufragio, pero que éste, en su concepto, violaba derechos fundamentales garantizados por la Constitución y Tratados suscritos por la República.

Ante semejante situación y por no ser manifiesta la violación alegada, no podía la Corte desaplicar la Ley —que goza de la presunción de constitucionalidad—, porque para ello se hubiera requerido un proceso complejo, como el del recurso de inconstitucionalidad, para llegar a una conclusión respecto a la denuncia presentada.

4. En el caso *sub judice*, el accionante denuncia, por lo contrario, la violación por el Consejo Supremo Electoral de expresas disposiciones legales que desarrollan y concretan derechos fundamentales consagrados, entre otros, en la norma contenida en el artículo 110 de la Constitución, que reza así:

“El voto es un derecho y una función pública. Su ejercicio será obligatorio, dentro de los límites y condiciones que establezca la ley”.

La enunciación escueta por parte del constituyente, despojaría de su efectiva e indiscutible vigencia al derecho consagrado si éste no fuera luego, por su propia voluntad, desarrollado en las normas legales pertinentes.

El voto garantizado por la Constitución está limitado y condicionado por la ley respectiva. Esta ley no es otra que la Ley Orgánica del Sufragio, cuya finalidad es la de asegurar la eficiencia y pureza del voto por una serie de mecanismos idóneos y bajo la estricta e imparcial vigilancia del Consejo Supremo Electoral. La violación entonces de cualquiera de las disposiciones de la susodicha Ley puede constituir una fuente de perturbación del proceso electoral y un vicio capaz de afectar sus resultados.

CPCA

25-10-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

En relación con tales argumentos se aprecia que la procedencia del amparo está condicionada a la violación *directa* de la garantía constitucional esto es, a su lesión de forma inmediata e incondicional. El riesgo tenido por el recurrente es meramente eventual y, en todo caso mediato, por lo cual no se da el supuesto para que le sea otorgada la protección extraordinaria que por vía del amparo pretende y así se declara.

D. *Amparo contra sentencias*

CSJ-SPA (400)

8-11-88

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

**En caso de una acción de amparo contra una sentencia judicial, es innecesario el cumplimiento del contenido de los artículos 23 y 26 de la Ley Orgánica de Amparo. Sin embargo en lo referente al contenido del art. 4 de la citada Ley, no debe ser excluida en forma absoluta la posibilidad de que el juez sea enterado de la interposición de la acción de amparo y pueda, si lo estima necesario, formular sus alegatos.**

En relación al procedimiento pertinente en el presente caso, cabe señalar que el artículo 23 de la citada Ley impone que, al no optar el Juez de la causa por restablecer de inmediato la situación jurídica infringida, deberá ordenar al ente a quien se imputa la violación constitucional objeto del recurso, que en el término de 48 horas, contadas a partir de su notificación, informe sobre la violación que le es atribuida por el recurrente. En este orden, el artículo 24 *eiusdem* establece que dicho informe "contendrá una relación sucinta y breve de las pruebas en las cuales el presunto agravante pretenda fundamentar su defensa".

Mas, estima la Corte que tratándose de una acción de amparo contra una sentencia judicial, en la cual se afirma que en esta última el Tribunal que la dictó violó derechos constitucionales, observa la Sala que, según lo dispuesto en el artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia para ser considerada como tal, debe contener: 1º) la indicación del Tribunal que la pronuncie; 2º) la indicación de las partes y de sus apoderados; 3º) una síntesis clara, precisa y lacónica de los términos en que ha quedado planteada la controversia, sin transcribir en ella los actos del proceso que consten de autos; 4º) los motivos de hecho y de derecho de la decisión; 5º) decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas, sin que en ningún caso pueda absolverse de la instancia; y 6º) la determinación de la cosa u objeto sobre que recaiga la decisión; y asimismo, conforme al artículo 244 *eiusdem*, no debe ser contradictoria al punto que no pueda ejecutarse o no pueda determinarse lo decidido, ni ser condicional ni contener ultrapetita. De acuerdo con estas disposiciones es forzoso concluir que la sentencia como instrumento jurídico con esas características, ha de contener todos los datos requeridos en el informe a que alude el artículo 24 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, siendo por tanto innecesaria la presentación de aquel.

Por otra parte, tomando en cuenta la autonomía de los funcionarios del Poder Judicial en la toma de sus decisiones, consagrada en el artículo 205 de la Consti-

tución, resultaría improcedente obligar al Juez autor de una sentencia a explicar ante el tribunal superior que conozca de una acción de amparo contra aquella, qué razones, motivaciones y pruebas, distintas a las ya contenidas en el instrumento que sirve de fundamento a la acción, tuvo para adoptar el fallo. Esto constituiría una nueva violación constitucional con todas las consecuencias que de ello pudieren derivarse. Y resulta improcedente además, habida cuenta de la consecuencia prevista en el artículo 23 de la Ley Orgánica de Amparo: se entenderá como aceptación de los hechos incriminados la falta de informe correspondiente emanado del presunto agravante, consecuencia inconcebible en casos como el de autos.

Por todo lo expuesto, esta Sala considera innecesario, cuando se trate de acciones contra decisiones judiciales, tanto el cumplimiento de la fase del proceso conformada por la presentación del Informe señalado en el artículo 23 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, como la fijación de oportunidad prevista en el artículo 26 *eiusdem*, para que las "partes" o sus representantes legales expresen en forma oral y pública los argumentos en los cuales pretenden fundamentar sus respectivas actuaciones. Sin embargo, considera la Sala que la forma breve, sumaria y efectiva exigida por el artículo 4º de la citada Ley, en relación al procedimiento a seguir en estos casos, no debe excluir en forma absoluta la posibilidad de que el Juez cuya sentencia ha sido objeto de una acción de amparo, sea enterado de la interposición de la misma y pueda, si lo estima necesario, formular por escrito sus alegatos. Por lo demás, para decidir con mejor conocimiento de causa, podrían ser ilustrativos para la Sala, los argumentos adicionales presentados por aquél. Se concluye por tanto en que debe concedérsele una oportunidad para este acto de sustanciación, a los efectos indicados, vencida la cual, se procederá a dictar sentencia dentro del plazo más breve. Así se declara.

#### E. Inadmisibilidad

CPCA

13-10-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**La acción de amparo es inadmisble cuando la acción u omisión, el acto o la resolución que violen el derecho o la garantía constitucional haya sido consentido expresa o tácitamente por el agraviado; considerándose sin embargo, este consentimiento irrelevante cuando las violaciones denunciadas infrinjan el orden público y las buenas costumbres.**

Pasa esta Corte a pronunciarse previamente sobre el requisito de admisibilidad del amparo constitucional del cual carece, a juicio del presunto agravante, la acción interpuesta, esto es, el reativo, a la sobrevivencia de la misma. Sólo, una vez determinada si existió caducidad o no de al acción de amparo podrá la Corte ratificar la admisibilidad y pronunciarse sobre el fondo o revocar la decisión por la cual se diera curso al procedimiento. En efecto, por una parte la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales regula indiscriminadamente las condiciones de admisibilidad y procedencia y, por otra está la circunstancia de que la sumariedad y rapidez que la misma exige en el procedimiento impiden un examen exhaustivo de los elementos que constituyen técnicamente hablando, los requisitos esenciales para su admisibilidad, en razón de lo cual ésta está siempre sometida a los resultados de un análisis más reposado del caso, e incluso, de los alegatos del presunto agravante, como sucede en el caso presente.

## DETERMINACION DE LA CADUCIDAD DE LA ACCION

La Ley Orgánica de Amparo en el Título II "De la admisibilidad" señala en el ordinal 4º del artículo 6º, los lapsos para el ejercicio de la acción de amparo. En realidad no establece un término de caducidad verdadero y propio, sino que se vale de la figura "el consentimiento del actor o presunto agraviado" para establecer el régimen en cuestión. Al efecto, considera inadmisibile el ejercicio de la acción de amparo cuando "la acción u omisión, el acto o la resolución que violen el derecho o la garantía constitucional haya sido consentido expresa o tácitamente por el agraviado". Este consentimiento será irrelevante, según la ley cuando las violaciones denunciadas "infrinjan el orden público o las buenas costumbres". De allí que, lo que hace inadmisibile la acción es el consentimiento del presunto agraviado, distinguiéndose entre el consentimiento expreso y el procedimiento tácito. La propia Ley define el consentimiento expreso (primer aparte del ordinal 4º del artículo 6º) como la circunstancia en la cual "hubieren transcurrido los lapsos de prescripción establecidos en leyes especiales o en su defecto seis (6) meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido". Con imperfecta enunciación define al consentimiento tácito como "aquel que entraña signos inequívocos de aceptación".

La extinción de la acción por el paso del tiempo es, en consecuencia, para el legislador una causa de inadmisibilidat, por cuanto ella es reveladora del consentimiento expreso del actor en la lesión que el presunto agraviante ha efectuado sobre su esfera jurídica. El lapso que la ley prevé como extintivo de la acción es el establecido como prescripción en leyes especiales y, a falta del mismo el de seis (6) meses contados a partir de la violación o amenaza al derecho protegido. Estimó así el legislador que, como ha transcurrido un tiempo que supera al ejercicio de la acción ordinaria y, en todo caso seis (6) meses, a falta de una disposición expresa, el amparo pierde el requisito de la "actualidad" de la lesión que es lo que moviera al constituyente a establecer un medio de protección breve y sumario para su tramitación. Es cierto que, el consentimiento en general, tácito o expreso, no extingue la acción cuando la violación infrinja el orden público o las buenas costumbres y, es igualmente cierto que el artículo 14 califica a la acción de amparo "tanto en lo principal como lo incidental y en todo lo que de ello derive, hasta la ejecución de la providencia respectiva" como "de eminente orden público". Una interpretación textual podría llevar al absurdo de considerar que, por cuanto toda la materia del amparo es de orden público, el consentimiento expreso (constituido por el transcurso del tiempo) no extingue la acción; pero tal interpretación se contradice con la lógica misma del sistema y con la naturaleza del amparo que es una medida rápida y sumaria para lesiones actuales. De allí que, deba interpretarse que la extinción de la acción de amparo por el transcurso del tiempo (consentimiento expreso, según el legislador) se produce en todos los casos, salvo que, la forma como se hubiese producido la lesión revista tal gravedad que constituya un hecho lesivo de la conciencia jurídica. Se trataría por ejemplo de las violaciones flagrantes a los derechos individuales que no pueden ser denunciados por el afectado; privación de libertad; sometimiento a torturas físicas o psicológicas; vejaciones; lesiones a la dignidad humana y otros casos extremos.

A la luz de las premisas señaladas, cabe determinar si, en el caso presente, la acción de amparo podía sobrevivir esto es, se encontraba viva en el momento en que fuera introducida por ante esta Corte.

Al respecto se observa, que según la narración efectuada en el libelo, la accionante había sido sometida por parte de las autoridades administrativas competentes (INPARQUES-MARNR-FAC) a un "régimen de controles y restricciones" que le impedía el desarrollo de sus actividades y que llegaría, según el texto que se comenta "al extremo de prohibirle que mediante la orden de paralización antes identificada,

la realización de su actividad fundamental de su razón social: explotación de la Cantera..." (Pág. 10 del libelo). La paralización contra la cual se interpone el recurso contencioso-administrativo y el amparo mismo fue dictada por el Destacamento Nº 21 del Comando Regional Nº 2 de las Fuerzas Armadas de Cooperación en fecha 30 de abril de 1986. De allí que, el lapso de seis (6) meses, si se cuenta a partir de la fecha del acto señalado como el constitutivo de la lesión, debía vencerse el 30 de octubre de 1986, y en todo caso, si se rechazara la aplicación en forma retroactiva de la Ley de Amparo y se tomara en cuenta la fecha de su vigencia para computar el lapso, el mismo se habría vencido el 22 de julio de 1988.

#### F. *Improcedencia*

CSJ-SPA (307)

11-8-88

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Pedro Apolinar Rojas vs. República (Ministerio de Justicia)

**No procede la acción de amparo contra la conducta de un funcionario que signifique desacato a una sentencia.**

Sin entrar a examinar el alegato de no haberse dado cumplimiento al mandamiento de ejecución, esta Sala considera que el amparo ejercido en el caso es inadmisibile, por lo siguiente:

A través de este medio se pretende, sin más, lograr la ejecución o cumplimiento de una sentencia dictada en el correspondiente juicio ya concluido. El amparo no puede tener ese fin y propósito, pues si el solicitante del mismo ha llevado regularmente un juicio y obtenido una sentencia favorable, los posibles obstáculos, trabas o impedimentos que para ejecutarla se hayan presentado u ocurrido no son valederos para ejercer el amparo a que se contrae el artículo 49 de la Constitución, pues hacerlo sería tanto como ejecutar los fallos y sentencias dentro de una acción especial como es la de amparo.

Si el Ministro del ramo se niega a cumplir o ejecutar una sentencia, el problema no es materia de una acción autónoma de amparo, pues el fin de ella no es convertir al Juez de amparo en ejecutor de sentencias dictadas en otros juicios, pues significaría transformar al amparo en "*actio iudicati*", desnaturalizándose su verdadera razón de ser.

## II

Con todo, es sabido que el amparo protege el goce y ejercicio de las garantías y derechos constitucionales, aun los que no figuren expresamente en la Constitución si se trata de derechos inherentes al individuo, y su objeto es —artículo 49 de la Constitución y 1º de la Ley Orgánica de Amparo— restablecer la situación jurídica infringida con motivo de la violación de tales garantías y derechos fundamentales.

Ahora bien, en el caso de autos se alega, concreta y específicamente, la infracción de las disposiciones constitucionales que la Corte pasa a analizar así:

1. El artículo 122 no constituye una garantía constitucional, sino que prevé el establecimiento de la carrera administrativa.



2. El artículo 112 se refiere a la aptitud para desempeñar funciones y cargos públicos, pero obviamente el abstenerse de cumplir una sentencia no viola tal principio, pues lo que habría es una actitud omisiva, pero no un desconocimiento de ese derecho.

3. En cuanto al artículo 84, el Ministro de Justicia, en el caso de autos y según lo alegado, lo que habría hecho es negarse a cumplir la sentencia, pero en modo alguno habría negado el derecho al trabajo que tiene el recurrente.

4. Respecto del artículo 85, es claro que el Ministro de Justicia, con el alegato formulado, no desconoce la protección que merece el trabajo. Además, tal protección queda a la ley y, de consiguiente, no se trataría de una violación directa.

5. Se refiere el artículo 87 al salario justo y equitativo, pero con su conducta omisiva —según se alega— el Ministro de Justicia no ha negado la justeza del salario. Además, ello es dejado a lo que provea la ley y, por tanto, tampoco es violación directa.

6. Negarse a cumplir un fallo no es desconocer la estabilidad y el derecho a las prestaciones consagradas en el artículo 88, a más de que ello es dejado a lo que disponga la ley, y en este sentido sólo la ley violaría la garantía constitucional, en cuya virtud tampoco la sentencia es violación directa de la misma.

7. Por último, aun cuando desacatar o incumplir el mandamiento sería un irrespeto al Poder Judicial, con esto no se viola alguna garantía constitucional del accionante protegida por la acción de amparo y la colaboración a que están obligadas las autoridades de la República (artículo 209, no 208 como, por error se señala en el escrito) no implica violación de las garantías constitucionales de la persona.

En fin, cualquier conducta de un funcionario que significase desacato a un mandamiento judicial podrá tener otras consecuencias, pero no dar origen a una acción de amparo porque con ella no se vulneran garantías constitucionales ni derechos fundamentales del ser humano.

**CSJ-SPA (337)**

**29-9-88**

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Transporte y Comunicaciones)

**No procede la acción de amparo a fin de lograr la ejecución o cumplimiento de una sentencia dictada en un juicio de expropiación.**

A través de este medio se pretende, sin más, lograr la ejecución o cumplimiento de una sentencia dictada en el correspondiente juicio de expropiación. El amparo no puede tener ese fin y propósito, pues si se llevó regularmente el juicio, los posibles obstáculos, trabas, dilaciones, e impedimentos para ejecutar cabalmente la sentencia no son valederos para ejercer el amparo a que se contrae el artículo 49 de

la Constitución, pues hacerlo sería tanto como ejecutar los fallos y sentencias dentro de una acción especial como es la de amparo. Si el Despacho de Transporte y Comunicaciones se niega a pagar los intereses, el problema no es materia de una acción autónoma de amparo, pues el fin de ella no es convertir al Juez de amparo en ejecutor de sentencias dictadas en otros juicios, ya que significaría transformar el amparo en "actio iudicati", desnaturalizando su verdadera razón de ser.

Con todo, es sabido que el amparo protege el goce y ejercicio de las garantías y derechos constitucionales, aun los que no figuren expresamente en la Constitución si se trata de derechos inherentes al individuo, y su objeto es —artículo 49 de la Constitución y 1º de la Ley Orgánica de Amparo— restablecer la situación jurídica infringida con motivo de la violación de tales garantías y derechos fundamentales.

Ahora bien, en el caso de autos se alega, concreta y específicamente, la infracción de dos disposiciones constitucionales que la Corte pasa a analizar así:

1. Si bien el artículo 99 garantiza el derecho de propiedad, resulta que negarse a satisfacer la indemnización no es desconocer ni vulnerar tal derecho.

2. En cuanto al artículo 101, sucede que en el caso se llevó a cabo el procedimiento que terminó con la sentencia que declaró la expropiación y determinó la indemnización. Mas, el hecho de que no se haya efectuado, el pago de los intereses, desde luego, incumplimiento de esa sentencia, pero no infracción del artículo 101. Lo que importa y cuenta, para dar por cumplido el invocado artículo 101, es que se haya llevado a cabo el juicio y fijado la justa indemnización, pero si la autoridad no efectuó el pago, no cancela, es cuestión que escapa de los límites de la garantía consagrada en el artículo 101. La conducta del funcionario que implique desacato o desconocimiento a lo decidido, podrá tener otras consecuencias, pero no dar origen a un amparo que aspire a obtener un mandamiento para que se cumpla aquel fallo y, concretamente, se ordene el pago de lo que se dice aún adeudado.

## V. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

### 1. *El contencioso-administrativo de los actos administrativos (anulación)*

#### A. *Objeto*

CSJ-SPA (277)

9-8-88

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Calzados Twist vs. I.S.L.R.

**Interpuesto el recurso administrativo con base en el silencio administrativo, si la Administración lo decide luego de vencido el lapso especialmente previsto por la norma, nada obsta para que el interesado pueda acudir al contencioso pertinente.**

Es cierto que fue esa la orientación de la jurisprudencia de la Sala expresada en las decisiones de fechas 02 de marzo de 1978 ("Néstor José Cárdenas") y 28 de noviembre del mismo año ("Charter Petroleum Company de Venezuela"); mas la ya tradicional doctrina de este Alto Tribunal sobre la materia, tiene ya establecido,

a partir de 1982 (s. de 22.06.82: "Ford Motors de Venezuela"), respecto del contencioso-administrativo general y aun del especial (S. P-A, 11.08.83, caso "Bedal C.A."): que cuando la Administración resuelva expresamente un recurso administrativo después de transcurridos los plazos previstos para hacerlo, el particular puede ejercer el correspondiente contencioso contra ese acto concreto; que el silencio administrativo opera como un beneficio procesal para el administrado y no como una obligación o carga que le pueda hacer perder su derecho de recurrir contra el acto administrativo que cause estado, o que pueda tener el efecto de hacer precluir la posibilidad de una decisión administrativa, pasados los lapsos indicados por las normas para la resolución de los recursos administrativos oportunamente ejercidos; que de aceptarse el criterio conforme al cual un acto administrativo puede adquirir firmeza por silencio de la Administración, se estaría tergiversando la verdadera naturaleza del silencio administrativo que, de esta manera, lejos de constituir una auténtica garantía jurídica traducible en un beneficio para los administrados, estaría más bien reforzando los privilegios de la Administración al propiciar una manera adicional de dejar al particular sin recurso frente a la inactividad de ésta (auto de 06 de febrero de 1986, caso "Industrias Pampero C.A."); y que cuando la administración resuelve tardamente el recurso administrativo interpuesto, el acto —aun extemporáneo— es válido, y el órgano jurisdiccional debe pronunciarse acerca de su legalidad (sentencia del 21 de abril de 1988, caso: "Nelly María Parilli Araujo").

Consecuente con los criterios anteriormente expuestos, considera la Sala que no resulta ajustada a derecho la decisión del *a quo* al declarar extemporáneo el recurso intentado contra la Resolución que decidió expresamente el recurso de reconsideración administrativa, pues, interpuesto el contencioso con base en el silencio, si la Administración decide el recurso administrativo luego de vencido el lapso especialmente previsto por la norma, nada obsta a que el interesado pueda acudir al contencioso pertinente (s. S.P-A de 09.05.88, "Redimaq"). Además, sostener lo contrario enervaría, como se ha dejado expuesto, el derecho de defensa del administrado pues, frente a los argumentos e imputaciones que pudiese contener la resolución expresa del recurso, quedaría él sin posibilidad de refutarlos ante el órgano jurisdiccional competente.

Todos los razonamientos anteriores llevan a la Sala a declarar, como en efecto así lo hace, que el recurso contencioso fiscal interpuesto el 17 de diciembre de 1976 contra la Resolución N<sup>o</sup> HRI-900-827 del 29 de octubre de 1976 fue tempestivamente presentado.

Y resulta, como consecuencia, que ninguna relevancia tiene, en cambio, el contencioso fiscal que había interpuesto la contribuyente con fundamento en el silencio de la Administración en la resolución del recurso, ya que, resuelto expresamente éste, el intentado por silencio pierde sentido, en cuanto el expreso difiera del acto precisamente recurrido —en uso del beneficio concedido por la ley para el caso del silencio administrativo—, y a este respecto el órgano jurisdiccional no tiene materia sobre la cual decidir. En efecto, si el recurso contencioso por silencio administrativo no es sino la garantía destinada a permitir el acceso a la jurisdicción contenciosa en ausencia de acto administrativo expreso que ponga fin a la vía administrativa, una vez dictado dicho acto en cambio, la atención del órgano jurisdiccional debe recaer sobre éste —que fue en definitiva el que puso fin al recurso administrativo— y sobre el proceso que contra él instaure el administrado.

Advierte sin embargo la Sala que en la ya citada reciente decisión del 21 de abril de 1988 (Nelly María Parilli Araujo contra acto de la Contraloría General de la República), se decidió declarar sin lugar el recurso intentado por silencio administrativo y ratificar la Resolución que lo resolvió expresamente, en virtud de que en ese caso la recurrente insistió en su recurso por silencio, al tiempo que

en el mismo proceso insistió también en la declaratoria de anulación de la Resolución que resolviera tardíamente éste, alegando, a todo evento, que la última adolecía de los mismos vicios del acto originariamente recurrido. De donde resultaba entonces obligante para la Corte pronunciarse tanto sobre el recurso contencioso intentado por silencio como sobre la Resolución que confirmó el acto recurrido. En cambio en el presente asunto, si bien el recurrente acudió al recurso correspondiente, ante el silencio de la administración, una vez que fue notificado de la Resolución en virtud de la cual se resolvió expresamente el recurso administrativo, intentó contra ella el contencioso fiscal, solicitando además que se declarara la anulación, tanto del acto administrativo expreso que ordenó la emisión de las planillas como de la Resolución que lo confirmara. De esta manera, decidido expresamente el recurso administrativo cuya ausencia de resolución provocó el intentado por silencio, y vista, además, la falta de instancia del recurrente respecto de este último, considera la Sala que en el presente caso no tiene materia sobre la cual decidir en cuanto al contencioso fiscal interpuesto por silencio —el 8 de noviembre de 1976— como, en efecto, así lo declara formalmente.

CSJ-SPA (351)

13-10-88

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: El Faro S.A. vs. República (Ministerio del Trabajo)

**Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para conocer de los recursos de anulación dirigidos a impugnar actos emitidos por órganos de la Administración Pública en ejecución de una norma de Derecho Administrativo.**

I. Siendo ésta la oportunidad de fallar la solicitada suspensión de los efectos del acto impugnado, previamente estima oportuno esta Sala como juez último de su propia competencia pronunciarse en torno a ella para el caso *sub judice*. Recientemente esta Corte, en fecha 5 de junio de 1986, al conocer de un recurso de nulidad interpuesto contra una decisión del Ministerio de Educación mediante la cual se procedió a descontar un día de salario a todos los trabajadores obreros al servicio de dicho Ministerio, declaró dicho asunto de naturaleza contenciosa del trabajo y calificó la reclamación planteada ante esta jurisdicción como un conflicto "...en orden al reconocimiento de un pretendido derecho retributivo referente al descuento de un día de salario". Afirmó este Juzgador inadmisibile el señalado recurso contencioso-administrativo por ser los derechos pretendidamente lesionados de índole laboral, regidos por la Ley del Trabajo, aplicable esta normativa al fondo de la cuestión entonces planteada, y correspondiente, en consecuencia, a la jurisdicción del trabajo la resolución de tales litigios.

La naturaleza jurídica de la cuestión ahora suscitada no coincide con la antes referida; se trata ahora de un acto administrativo de efectos particulares dictado por el Ministro del Trabajo —ente administrativo— mediante el cual ordenó la convocatoria a una Convención Obrero-Patronal para un tipo de actividad empresarial y con el objeto de negociar y suscribir un Contrato Colectivo para esa rama empresarial. Sirvió de fundamento normativo a la impugnada providencia administrativa el Decreto Nº 440 de fecha 21-11-1958 emitido por la Junta de Gobierno

entonces constituida y dictado en consideración a la necesidad de “una fecunda paz social”, para lo cual el Estado, a través de su potestad de imperio, patrocinaría la realización de los Contratos Colectivos por Ramas de Industrias para uniformar las condiciones generales de trabajo. Dicho Decreto-Ley, —debe observarse— no regla el fondo o contenido mismo de tales contrataciones, sino que impone al Estado una actividad administrativa dirigida a fomentar, desarrollar e incentivar la contratación colectiva.

Del modo aquí descrito y señalado, el caso de autos propuesto a este Tribunal es de naturaleza administrativa y no directa y estrictamente laboral. En efecto, no existe hasta ahora planteado un asunto que concreta y específicamente esté vinculado al fondo o contenido mismo de una contratación colectiva, sino a la obligación genérica, a la orden o mandato impuestos por el Estado a un particular para que emprenda una negociación destinada a suscribir un Contrato Colectivo. Como en el caso de autos se han llenado los requisitos reguladores de competencia exigidos por el citado fallo de esta Corte antes comentado, la tramitación y conocimiento de este recurso contencioso-administrativo de anulación dirigido a impugnar un acto emitido por un órgano de la Administración Pública en ejecución de una norma de Derecho Administrativo como lo es el Decreto-Ley 440, corresponde a esta jurisdicción y así se declara.

**CSJ-SPA (249)**

**24-11-88**

**Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi**

Estima la Sala que, para el caso de autos, no es aplicable el criterio que sostuvo en la sentencia del 5 de junio de 1986 (FETRAEDUCACION). En efecto, la cuestión no es contencioso-administrativa cuando las relaciones entre “la Administración y los particulares está regida por normas de Derecho Privado (civil, mercantil, laboral, etc.)” y, por ello, se encuentran excluidos del control por esta jurisdicción “de los actos de la Administración Pública emitidos con arreglo a otras ramas del ordenamiento jurídico positivo (civil, mercantil, laboral, etc.)”.

Ahora bien, es cierto que entre el reclamante Reinaldo Mora Granadillo y el Congreso Nacional existía una relación laboral, que terminó o cesó en virtud de destitución. Mas, esa relación no es ni puede ser de Derecho Privado, porque la Ley del Trabajo no rige para los funcionarios y empleados públicos, como lo prevé su artículo 6º.

De otra parte, las relaciones laborales entre los funcionarios públicos y la Administración Pública Nacional se rigen por la Ley de Carrera Administrativa, que prevé un contencioso-administrativo especial para tramitar y decidir las reclamaciones de los funcionarios, el conocimiento del cual está atribuido, en primera instancia, al Tribunal de la Carrera Administrativa, y enalzada a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. Pero, como de esta Ley quedan exceptuados (artículo 5, ordinal 1º), “los funcionarios al servicio del Poder Legislativo Nacional”, la conclusión es que cualquier controversia que surja entre aquellos y dicho órgano competente a esta Sala a través del correspondiente recurso contencioso-administrativo, por tratarse de un acto emanado del más alto órgano del Estado.

B. *Motivos*

CSJ-SPA (283)

11-8-88

Presidente Ponente: René De Sola

Caso: Clueti Peabody &amp; Co. Inc. vs. I.S.L.R.

**En relación de la incompetencia del funcionario que dicte un acto administrativo, esta se puede alegar en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada.**

Si bien esta materia ha sido objeto de numerosos fallos de esta Corte, es oportuno precisarla nuevamente a fin de aclarar y decidir sobre la controversia planteada por la Procuraduría en relación con la incompetencia del funcionario que suscribe planillas de liquidación de Impuesto sobre la Renta, formulado después de la interposición del recurso contencioso fiscal y, corroborar y conformar la uniformidad del criterio de esta Sala.

En diversas sentencias ha tenido la Corte ocasión de pronunciarse sobre la función de determinación del impuesto por parte del sujeto activo de la relación tributaria. Concretamente en decisión del 4 de diciembre de 1980 (Caso "Silberberg Miller"), estableció lo siguiente:

"La Sala ha destacado ya, en jurisprudencia anterior, la naturaleza e importancia de la actuación fiscal de expedición de planillas de liquidación de impuesto, tanto para la contribuyente como para la administración. En efecto, esta actuación es la que pone en marcha la acción tributaria. Antes de ella, todo es información, declaración, suministro de datos a la Administración por parte de los contribuyentes; pero ni éstos tienen la obligación de pagar un impuesto determinado ni aquélla tiene el derecho de percibir una cantidad liquidada. El acto de liquidación contenido en la Resolución Administrativa o en la Planilla Fiscal es el que viene a definir el monto del tributo y a hacerlo líquido y exigible; es la actuación que realmente enfrenta la administración al contribuyente y por eso es muy delicada. Precisa ingresos brutos y rentas gravables, admite gastos y deducciones, acuerda desgravámenes y rebajas, y finalmente liquida impuestos, dicta una Resolución motivando la actuación administrativa y expide una planilla.

De allí, que el propio Poder Ejecutivo al atribuir esta facultad a los funcionarios fiscales correspondientes, en el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta de 1960, lo hizo cuidadosamente, en forma restrictiva, sólo a algunos de ellos de determinada jerarquía administrativa; seguramente para evitar el peligro de que por malas liquidaciones o liquidaciones defectuosas, se crearan conflictos innecesarios entre la Administración y los contribuyentes".

Y en la decisión del 13 de octubre de 1987 (Caso Elías Zisman Goldenberg) la Sala, comentando la jurisprudencia transcrita anteriormente, dijo lo siguiente:

"Si se analiza el problema de los efectos del vicio de incompetencia que afecta una planilla de liquidación de impuesto sobre la renta, a la luz de la jurisprudencia de esta Sala, debe llegarse a la conclusión forzosa de que se trata

de una ilegalidad sancionada con la nulidad absoluta, precisamente por la naturaleza del acto administrativo en cuestión y la compromisión de los principios de orden público que presiden la materia. Por estos motivos se ha establecido, de manera uniforme y reiterada que el vicio de incompetencia del funcionario que suscribe planillas de impuesto acarrea la nulidad absoluta del acto”.

Frente a la hipótesis de la incompetencia del funcionario que dicta un acto administrativo ha establecido la Sala como principio que se puede cuestionar la competencia, por ser de orden público, en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada, tema que puede considerarse de oficio por la misma razón señalada.

En el caso que nos ocupa, una vez negada por el contribuyente la competencia de la persona que suscribió la planilla impugnada, correspondía a la Administración producir prueba fehaciente en contrario, siendo que tal prueba ha podido presentarla en cualquier estado y grado de la causa, en primera instancia o en alzada ya que se trataba de producir la norma atributiva de competencia y la correspondiente designación, nombramiento o autorización hecha o recaída en el funcionario respectivo. Sin embargo, la representación fiscal se limitó a sostener la extemporaneidad del alegato de incompetencia sin producir prueba alguna que permita apreciar la competencia del funcionario que suscribió la planilla, objeto de esta apelación.

Las consideraciones anteriores nos llevan a concluir que el acto administrativo impugnado es absolutamente nulo, tal como lo apreció la recurrida y así se declara.

**CSJ-SPA (360)**

**20-10-88**

Presidente Ponente: René De Sola

Caso: C. A. Lactuario y Explotaciones Alfa vs. I.S.L.R.

**La incompetencia del funcionario que dicta un acto administrativo, puede ser alegada en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada, no pudiendo ser ignorada por el Juez aun cuando no haya sido invocada por el interesado en el curso del proceso.**

En diversas sentencias ha tenido la Sala ocasión de pronunciarse sobre la función de la determinación del impuesto por parte del sujeto activo de la relación tributaria. Concretamente, en decisión del 4 de diciembre de 1980 (Caso “Silberberg Miller”) estableció lo siguiente:

“La Sala ha destacado ya, en jurisprudencia anterior, la naturaleza e importancia de la actuación fiscal de expedición de planillas de liquidación de impuesto, tanto para los contribuyentes como para la administración. En efecto, esta actuación es la que pone en marcha la acción tributaria. Antes de ella, todo es información, declaración, suministros de datos a la Administración por parte de los contribuyentes; pero ni éstos tienen la obligación de pagar

un impuesto determinado, ni aquella tiene el derecho de percibir una cantidad liquidada. El acto de liquidación contenido en la Resolución Administrativa o en la Planilla Fiscal es el que viene a definir el monto del tributo y a hacerlo líquido y exigible, es la actuación que realmente enfrenta la administración al contribuyente y por eso es muy delicada. Precisa ingresos brutos y rentas gravables, admite gastos y deducciones, acuerda desgravámenes y rebajas, y finalmente liquida impuestos, dicta una Resolución motivando la actuación administrativa y expide una planilla.

De allí que el Propio Poder Ejecutivo al atribuir esta facultad a los funcionarios fiscales correspondientes, en el Reglamento Orgánico de la Administración de Impuesto sobre la Renta de 1960, lo hizo cuidadosamente, en forma restrictiva, sólo a alguno de ellos de determinada jerarquía administrativa; seguramente para evitar el peligro de que por malas liquidaciones o liquidaciones defectuosas, se crearán conflictos innecesarios entre la Administración y los contribuyentes".

Comentando la jurisprudencia anterior en la sentencia del 13-10-87 dijo la Corte lo siguiente: "...Si se analiza el problema de los efectos del vicio de incompetencia que afecta una planilla de liquidación de impuesto sobre la renta, a la luz de la jurisprudencia de esta Sala, debe llegarse a la conclusión forzosa de que se trata de una ilegalidad sancionada con la nulidad absoluta, precisamente por la naturaleza del acto administrativo en cuestión".

Se desecha así el alegato de la Procuraduría en cuanto a que el vicio de incompetencia del funcionario que autoriza con su firma la planilla impugnada, de existir, sería un vicio que acarrearía la nulidad relativa del acto.

Por otra parte, frente a la hipótesis de la incompetencia *ratione materiae* del funcionario que dicta un acto administrativo ha establecido la Sala el siguiente principio: "...Se puede alegar la incompetencia, por ser de orden público, en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada, y el Juez no puede ignorarla aun cuando no haya sido ni siquiera invocada por el interesado en el curso del proceso" (s.-S.P.A. 13 de octubre de 1987. Caso Elías Zisman Goldenberg).

En el caso *sub judice* la contribuyente denunció el vicio de incompetencia del funcionario que emitió la planilla impugnada, con posterioridad a la interposición del recurso fiscal.

La Procuraduría, como se mencionó con anterioridad sostuvo la extemporaneidad del alegato así formulado, y solicitó adicionalmente un pronunciamiento expreso sobre el conflicto entre los principios sentados por la Sala.

En un caso similar al de autos, la Corte tuvo ocasión de pronunciarse al respecto y expuso:

"Es menester precisar que las sentencias invocadas por la representación fiscal contradecían la jurisprudencia de la Sala, reiterada y uniforme como se ha destacado, sobre incompetencia como vicio que afecta el orden público y que acarrea la nulidad absoluta del acto de liquidación del tributo. En efecto, una vez establecida en forma pacífica la naturaleza del vicio, no podría menos que admitirse la consecuencia de que el mismo pudiese ser alegado en cualquier estado y grado de la causa. Tal cosa no ocurrió, en los fallos citados por la Procuraduría, por la preocupación manifestada en ellos de mantener el equilibrio entre el derecho de los contribuyentes de provocar la revisión jurisdiccional de la legalidad de los actos administrativos y el derecho de la defensa del Fisco en estos procedimientos.

"Empero, el motivo que entonces justificó tales pronunciamientos, vale decir, el temor de sumir el Fisco en un estado de indefensión al admitir la denuncia de este vicio de nulidad formulada después de la interposición del



recurso contencioso fiscal, ha sido analizado al fondo y desvirtuado con posterioridad por esta misma Sala cuando ha tenido ocasión de pronunciarse nuevamente sobre el problema específico de la extemporaneidad del alegato de incompetencia del funcionario, formulado durante la secuela del proceso".

Confirmada una vez más la jurisprudencia anterior, se despeja la duda que parece tener la Procuraduría sobre el criterio de la Sala en esta materia y se descarta la extemporaneidad denunciada por la representación fiscal, del alegato formulado por la contribuyente.

**CSJ-SPA (359)**

**20-10-88**

Presidente Ponente: René De Sola

Caso: José Molko Mansur vs. I.S.L.R.

**La irregularidad resultante de que una decisión haya sido tomada por autoridad incompetente no puede ser cubierta por una simple ratificación de la autoridad competente.**

Planteadas así la litis, para decidir se observa:

Como bien lo expresa la Procuraduría, el contribuyente debe exponer todas las razones de hecho y de derecho que le asisten para su debida defensa, sin que puedan invocarse otros argumentos en las etapas sucesivas del proceso, so pena de ser declarados extemporáneos e inadmisibles.

Pero observa la Corte que también es cierto que las reglas de competencia se imponen a la Administración de una manera particularmente estricta y su rigor se manifiesta: primero, en que sus infracciones constituyen ilegalidades de orden público, es decir, que pueden ser denunciadas en cualquier estado y grado del proceso contencioso-administrativo, y más aún, pueden ser suscitadas de oficio por el Juez; segundo, dichas reglas deben ser interpretadas y aplicadas estrictamente; y tercero, la irregularidad resultante de que una decisión haya sido tomada por autoridad incompetente no puede ser cubierta por una simple ratificación de la autoridad competente.

Sobre el particular, la Sala ha sido del criterio que se transcribe a continuación y que se ratifica una vez más:

"Siendo la incompetencia... un vicio constitutivo de una ilegalidad sancionable con nulidad absoluta, puede ser alegada en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada, y comporta la posibilidad para el Juez de pronunciarla aun de oficio" (S.P.A. 12-5-84).

En el caso que nos ocupa, una vez negada por el contribuyente la competencia de la persona que suscribió las planillas impugnadas, correspondía a la Administración producir prueba fehaciente en contrario. Sin embargo, la representación fiscal se limitó a sostener la extemporaneidad del alegato de incompetencia sin producir prueba alguna que permita apreciar la identidad del funcionario que suscribió las planillas objeto de esta apelación y consecuentemente su competencia.

Estas consideraciones nos llevan a concluir que el acto administrativo impugnado es absolutamente nulo, y así se declara.

C. *Legitimación activa*

CPCA

13-10-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Varios vs. Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda

**La Corte analiza las condiciones para la existencia del interés legítimo, personal y directo a los fines de la legitimación activa.**

*Cualidades alegadas*

La segunda de las impugnaciones alegadas por Isolda Heredia de Salvatierra, José Luis Rodríguez y Enrique Mendoza D'Ascoli, es la del falso supuesto en que incurriera el *a quo* cuando señala que han hecho valer un interés general, lo cual en forma alguna han aducido en su recurso ya que la defensa de tal interés corresponde al Fiscal General de la República.

Esta Corte observa que en el escrito contentivo del recurso de las personas antes mencionadas, presentado ante el *a quo*, las mismas señalan los siguientes: "En cuanto a la legitimación activa poseemos un interés personal legítimo y directo en el presente recurso y en la impugnación del acto administrativo recurrido, puesto que somos Concejales del Distrito Sucre del Estado Miranda, electos para el presente período (1984-1989) y por lo tanto formamos parte del cuerpo edilicio, condición ésta de representantes populares en la cual la Ley nos obliga a proteger el patrimonio municipal y los intereses de la comunidad. En virtud de ello nos encontramos dentro de los extremos a que se contrae el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia".

De lo anterior resulta evidente que los recurrentes hicieron valer su condición de representantes populares tutores de los intereses de la comunidad y del patrimonio municipal, por lo cual el señalamiento del Tribunal *a quo* en el sentido de que la cualidad que los mismos invocaban no era suficiente para intentar un recurso contra un acto de efectos particulares, no atendió a un falso supuesto sino a una mención expresa que los recurrentes hicieron en el libelo. Por todo lo anterior, y sin que ello implique un pronunciamiento sobre la existencia o no de la cualidad como tal, esta Corte desestima por infundado el alegato de los apelantes y así se declara.

*La condición de Concejales a los fines de la legitimidad para intentar el recurso contra un acto dictado por un Concejo Municipal*

Los apelantes estiman que el Juez incurrió en un error al calificar su interés como simple, cuando por el contrario, ostentaban el que se denomina un interés legítimo en vista de su condición de Concejales. Señalan al efecto que el interés simple es el interés difuso que pertenece a todos los administrados frente a la Administración; en cuanto que el interés legítimo es un interés calificado que tienen aquéllos que se encuentran en una especial situación de hecho frente a la conducta administrativa. En su caso, su situación no puede ser equiparada por la de los titulares de un interés simple como sería un administrado cualquiera, por cuanto su posición de Concejales lo califica en una forma particular frente a la decisión.

Observa esta Corte que los apelantes incurren en un error terminológico por cuanto si bien es cierto que la doctrina extranjera distingue entre el "interés legítimo" y el derecho subjetivo como posiciones subjetivas fundamentales a los fines de la legitimidad para accionar, diferencia ésta que, en el derecho italiano es de tal trascendencia que la titularidad de una u otra situación cambia la esfera jurisdiccional (la jurisdicción administrativa requiere el interés legítimo; la jurisdicción ordinaria requiere el derecho subjetivo), sin embargo, en el sistema de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia el legislador distinguió entre el interés legítimo, personal y directo, que es el que se requiere para interponer los recursos contra los actos administrativos y, la legitimidad específica que cada acción contemple en relación a cada tipo de demanda, para lo cual es necesario que se alegue la violación de un derecho subjetivo. Como puede apreciarse, la exigencia de la legitimidad en los recursos de nulidad no alude tan sólo a un interés legítimo en el sentido de la doctrina extranjera, esto es, a un interés calificado, sino a una noción muy particular que se manifiesta en las tres notas que el legislador le exige al interés, esto es, que sea legítimo; que sea personal y que sea directo. La palabra interés legítimo, determina una primera exigencia, que es el no ser contrario a derecho y, una segunda exigencia, que es la posición particular del actor frente al acto que lo haga objeto de sus efectos. La palabra personal debe interpretarse en el sentido de alegar el actor a título propio el interés, por lo cual la acción no puede ser ejercida en beneficio de otro. Finalmente, el interés directo alude a la circunstancia de que el acto impugnado debe haber sido dirigido en forma inmediata al recurrente en forma tal que la lesión que del mismo recibiera debe derivar del acto en forma no mediatizada. No se admite así que el afectado por un efecto secundario o ulterior pueda recurrir contra el acto.

De allí que no se discute ni podría discutirse la existencia de un interés legítimo en el sentido del que detenta un sujeto por estar ubicado en una situación particular frente al acto, sino que se trata de las condiciones acumulativas que el legislador estableciera, esto es, que el interés sea legítimo, que sea personal, que sea directo.

De allí que, el interés legítimo debe entenderse como la existencia de una tutela legal sobre la pretensión del actor e incluso, a falta de ella, de la no existencia de una norma que impida su satisfacción, restringiéndola, limitándola o negándola. Al mismo tiempo, la noción se enlaza con la doctrina a la cual hemos aludido, por haber sido asimilada por el sistema venezolano, en el sentido de que el recurrente debe estar situado en una particular situación de hecho frente al acto administrativo en forma de que el mismo recaiga sobre su esfera, afectándola en manera determinante.

La existencia de que el interés sea personal alude a la de que el actor haga valer en su nombre o en el de un sujeto o comunidad a los cuales representa, su pretensión. La relación del actor con la decisión impugnada es la de un sujeto afectado por ella en su propia esfera. Lo que se plantea a través del recurso es un derecho o una expectativa de derecho que es posible individualizar, que no es un anhelo vago o difuso, sino que incide sobre una esfera patrimonial o moral en forma específica.

La tercera condición que el legislador establece, y que no es otra cosa que una consecuencia de las anteriores, es la existencia de un interés directo, esto es, la necesidad de que el efecto del acto recaiga sobre el actor. Se requiere así que el acto esté destinado al actor. Los efectos de los actos, como es bien sabido son de múltiple naturaleza: algunos son directos, esto es, su producción es el motivo general del acto, y es a ellos a los que alude la ley con relación a la legitimidad; otros son indirectos en el sentido de que la voluntad manifiesta en el acto no estuvo

destinada fundamentalmente a producir las sino que los mismos operan en forma oblicua, circunstancial o mediata.

Las condiciones precedentemente analizadas son acumulativas, esto es, deben estar presentes en su totalidad para que el impugnante o recurrente de un acto tenga la condición de parte activa en el procedimiento de impugnación. Es aquí donde el recurso contencioso-administrativo de nulidad sobre los actos particulares revela una naturaleza mixta, por cuanto si bien, a través del mismo y en el mismo, se le imputa al acto objeto del recurso su contrariedad con el orden jurídico, lo cual implicaría una naturaleza esencialmente objetiva; sin embargo, simultáneamente se exige que el impugnante sea *el afectado*, el que recibe los efectos inmediatos de la decisión sobre su esfera de intereses.

El acto impugnado fue dictado por un órgano colegiado, esto es, por un organismo en el cual la voluntad del titular no es la de una sola persona física, por cuanto tal titularidad corresponde a una pluralidad de sujetos y la voluntad aludida se forma a través de un proceso que se denomina "deliberación" que tiende a hacer unitaria la multiplicidad de criterios que los sujetos integrantes del órgano expresan que es el fruto de un procedimiento integrado por múltiples fases. Este procedimiento está regido por el principio de la llamada democracia interna de los órganos, en virtud de la cual, es la mayoría la que decide la orientación del órgano en cada uno de los pronunciamientos que del mismo se derivan. El órgano colegiado manifiesta así la voluntad que el ordenamiento propio de la organización considera como válida y que pueda estar constituida por la que deriva de una mayoría absoluta o de una mayoría calificada en forma especial. Obviamente que, de no existir unanimidad en la voluntad expresada en el órgano, los integrantes del mismo que no estaban de acuerdo con ella; que habían manifestado una opinión contraria, o simplemente diferente, se consideran insatisfechos por el resultado que no es el que se ciñe a sus criterios o intereses. Ello forma parte de la dinámica de las organizaciones colegiadas en las cuales ha de predominar el criterio de la mayoría y han de quedar desplazados los que sean minoritarios. Ahora bien, el integrante de un órgano colegiado que disiente de la decisión adoptada tiene tan solo la posibilidad, salvo que la Ley en forma expresa lo prohíba, de manifestar su disidencia y los motivos que la determinaron. Ahora bien, esta disidencia no hace al titular disidente del órgano, sujeto legitimado activo para atacar el acto, por cuanto si bien se encuentra en una situación particular frente al acto, su interés legítimo no sería ni personal, ni directo, ya que tales situaciones corresponderán sólo a los destinatarios del acto. El miembro de un cuerpo colegiado, obviamente, no puede ser tal destinatario, por cuanto, el ser integrante del mecanismo de elaboración de la decisión no lo convierte en parte sustantiva de la relación jurídica que de ella emerge. Si la decisión tuviese que recaer directamente sobre la persona del integrante del órgano, existiría incompatibilidad entre su condición de miembro del cuerpo colegiado (Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, artículo 36) y su condición de interesado en un procedimiento administrativo, lo cual le obligaría a inhibirse de actuar, a falta de lo cual podría pensarse en un vicio del acto dictado sin que tal inhibición se produjese. El titular disidente de un órgano colegiado que ha emitido un acto, no puede sino manifestar su disidencia; pero no tiene, por este solo hecho, la legitimidad activa requerida para impugnar el acto. Si ésta es la situación, la posibilidad de recurrir contra el acto sería la de recurrir contra su propia decisión, lo cual no está planteado en el derecho venezolano donde no existe el llamado recurso de "lesividad" que faculta a la Administración para impugnar sus propios actos.

Han señalado por otra parte los impugnantes que la normativa vigente las responsabiliza por decisiones como la que fuera objeto de impugnación y, específicamente, citan la disposición contenida en el ordinal 8º del título 41 de la Ley

Orgánica de Salvaguarda para el Patrimonio Público que sanciona a los funcionarios que dejen prescribir o permitan que desmejoren acciones o derechos de los organismos públicos, por no hacerlos valer oportunamente o hacerlo negligentemente.

Ahora bien, por una parte, el único aparte del artículo 38 de la citada Ley excluye la responsabilidad de quienes hubieren objetado por escrito las órdenes ilegales, lo cual configura el supuesto de la situación planteada y, por otra, la disposición alegada por los apelantes alude a un caso muy específico, que es el de aquéllos que, poseyendo la legitimidad para accionar, no actuaren oportunamente, o lo hicieren en forma negligente. De allí que, no teniendo los apelantes, como ha quedado establecido la cualidad para accionar, mal puede serles aplicable la norma en cuestión y por lo que atañe a las restantes disposiciones que citan, o bien se trata de normas derogadas o los mismos contemplan situaciones que pueden identificarse en su caso. Por todo lo anterior se desestiman por improcedentes los alegatos examinados, y así se declara.

#### *Inmotivación de la sentencia*

Para los formalizantes la sentencia es inmotivada al negarles cualidad de actuar por cuanto no define qué se entiende por interés legítimo.

Esta Corte observa que el fallo apelado hace un análisis exhaustivo de lo que significa el interés exigido en el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia señalando que, además del titular de un interés personal legítimo y directo, puede intentar dicho recurso el Fiscal General de la República "y demás funcionarios a quien la ley le atribuye tal facultad" cuando el acto afecte un interés general. El Juez distingue en su fallo claramente la situación del particular impugnante, de la situación del facultado expresamente por ley en base a la investidura que de la misma deriva; para interponer un recurso contra un acto administrativo particular y, llega a la conclusión razonada de que, en el caso de los apelantes, no se produjeron las exigencias del artículo 121 antes citado.

Observa igualmente esta Corte que ha sido señalado por los impugnantes que al proceder en la forma en que lo hiciera negando la legitimidad de los Concejales para impugnar el acto de un Concejo Municipal, el Juez modificó la jurisprudencia de los tribunales contencioso-administrativos. Se observa que no avalan los impugnantes su argumentación con ninguna cita expresa de un fallo en que se hubiese reconocido al órgano de un cuerpo colegiado la posibilidad de impugnar el acto emanado de dicho cuerpo y, mal podrían haberlo hecho porque la jurisprudencia es en sentido contrario. En esta Corte específicamente fue asentado en la sentencia de fecha 29-1-87 relativa al recurso interpuesto por la Universidad Central de Venezuela contra la decisión del Consejo de Apelaciones. En el fallo antes señalado se rechazó la posibilidad de que órganos de una misma persona jurídica pudiesen entrar en conflicto a través del recurso contencioso de nulidad. De allí, que, si es ésta la tesis predominante, con mayor razón de negarse a los propios integrantes del órgano la facultad de impugnar los actos que del mismo derivan.

#### *D. El procedimiento de urgencia*

CSJ-CP

8-6-88

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

En los procedimientos de nulidad de actos de efectos generales —caso de autos—, dispone el artículo 117 de la Ley Orgánica, que rige las funciones de este

Supremo Tribunal, que "A partir de la fecha del auto de admisión o de publicación del cartel que se refiere el artículo anterior, comenzará a correr un término de sesenta días continuos dentro del cual los interesados podrán promover y evacuar las pruebas pertinentes".

En el caso *sub judice*, el cartel de emplazamiento a los interesados, librado por el Juzgado de Sustanciación, fue publicado en el Diario "El Universal", en su edición correspondiente al día 2 de octubre de 1987; por lo que el lapso de sesenta días para promover y evacuar pruebas —contado a partir de esa fecha— está sobradamente vencido, por lo que, consecuentemente, resultaría inoficioso e improcedente, un pronunciamiento de la Corte en esta oportunidad, que declare el presente asunto como de mero derecho, ya que como lo expresa la doctrina jurisprudencial de esta Corte en Pleno (8-7-85; 3-2-88: caso Pérez Cabrera) y que se reitera en esta decisión, "...la primera y natural consecuencia que trae aparejada implícitamente la declaratoria de que un asunto aparece como de mero derecho es la de que no se abra el procedimiento a pruebas. Así se declara.

#### E. Suspensión de efectos del acto administrativo

CSJ-CP

8-6-88

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

#### **No procede la solicitud de suspensión de efectos de actos administrativos generales.**

1º) Solicita el recurrente que se suspendan los efectos de la Resolución Nº 7 de fecha 12 de enero de 1987 emanada del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, impugnada en su escrito, "No obstante que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, artículo 136, y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, artículo 87, se concretan al acto administrativo de efectos particulares".

La facultad que tiene este Supremo Tribunal de suspender, de oficio o a instancia de parte, los efectos de un acto administrativo, se encuentra consagrada en el artículo 136 de la Ley que rige sus funciones y está expresamente referida a los de efectos particulares, apareciendo ubicado el señalado texto en la Sección Cuarta del Capítulo II del Título V, en las "Disposiciones comunes a los juicios de nulidad de actos de efectos generales o de actos de efectos particulares"; y semejante ubicación, a juicio de la Corte, no puede privar sobre lo expresamente establecido por el legislador en la norma en cuestión, pues lo dispuesto por éste prevalece sobre la ubicación formal que la norma tenga en el texto de la Ley, no pudiendo en modo alguno aplicarse para suspender los efectos de la Resolución impugnada en los presentes autos, tal y como lo pretende el demandante de la nulidad.

En igual sentido se pronunció esta Corte en Pleno en decisión del 12 de mayo de 1986 (Exp. Nº 267), doctrina que se reitera en este fallo, así:

"A juicio de la Corte, no cabe argüir contra este señalamiento que el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se encuentra ubicado entre las "Disposiciones comunes" a los juicios de nulidad de actos de efectos generales y particulares, porque esa circunstancia, de mera forma, relativa al orden en que han sido colocados por el legislador los artículos de una ley, no puede privar sobre lo expresamente establecido por éste en el dispositivo contenido en la norma en cuestión... En pareja dirección ha sostenido asimismo la doctrina procesal de habla hispana (Pina, González Pérez), que el

carácter de una norma jurídica ni siquiera puede hacerse depender 'del cuerpo legal —de Derecho sustantivo o de los llamados, con muy relativa propiedad, adjetivos— que la contengan'... Como consecuencia de las razones expuestas, la Corte desestima la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo general impugnado por el recurrente".

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto y como quiera que la suspensión de los efectos de un acto administrativo está condicionada a que se trate de uno de efectos particulares, la Corte desestima la solicitud que en tal sentido ha formulado el recurrente, y así expresamente lo declara.

2º) Igualmente solicitó el impugnante que "ante la urgencia suscitada por la ejecución que se viene realizando de la dicha Resolución N° 7, la Corte Suprema de Justicia proceda a sentenciar sin más trámites, sobre todo porque las acciones incoadas han de resolverse de mero derecho. Ello según artículo 135 de la Ley de la Corte Suprema".

En la citada decisión de esta Corte en Pleno de fecha 12 de mayo de 1986, se dispuso:

"En la forma como se encuentran formulado el pedimento y redactado el respectivo texto legal, aparecen dos situaciones que no necesariamente han de darse unidas en los casos de aplicación del artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. La primera tiene que ver con la necesidad o conveniencia de 'sentenciar sin más trámites' 'si así lo exige la urgencia del caso'. La segunda, relativa a la facultad de la Corte de 'dictar sentencia definitiva, sin relación ni informes, cuando el asunto fuere de mero derecho'. Ambas fueron incluidas en un mismo artículo por el legislador, pero ello no autoriza a concluir que se trate de una sola y misma regulación.

"En efecto: podrían presentarse casos en los cuales, dada y probada la urgencia, la Corte reduzca los plazos establecidos en las Secciones Segunda y Tercera del Capítulo II del Título V de la Ley, procediendo a sentenciar sin más trámites en causas donde aparezcan hechos controvertibles y controvertidos, y que, por tanto, no puedan ser calificadas como 'de mero derecho'. A la inversa, sin que exista ninguna urgencia y sin que la Corte tenga que proceder a reducir los plazos, podría el máximo Tribunal, si no existieran hechos que probar o no estuvieran controvertidos los alegados en autos, proceder a dictar sentencia definitiva sin relación ni informes. Podrían igualmente coincidir ambas situaciones declaratoria de mero derecho y decisión de urgente adopción. Y aún en el supuesto de que se tratase de un asunto de mero derecho y de que existiera urgencia en la decisión, podría la Corte dictar sentencia, previos los informes de las partes y la necesaria relación de las actas procesales, por aconsejarlo así el caso concreto, dada, por ejemplo, su complejidad".

Ahora bien, como quiera que este Alto Tribunal en Pleno en la decisión transcrita precedentemente, ha dejado claramente establecido que "la necesidad o conveniencia de 'sentenciar sin más trámites' 'si así lo exige la urgencia del caso'... (y) la facultad de la Corte de 'dictar sentencia definitiva, sin relación ni informes, cuando el asunto fuere de mero derecho' son dos situaciones que no necesariamente han de darse unidas en los casos de aplicación del artículo 135 de la Ley de la Corte —jurisprudencia que se reitera en este fallo— pasa la Corte a resolver las solicitudes que en tal sentido ha formulado el recurrente y, al efecto, observa:

a) En cuanto a la petición del accionante de que "ante la urgencia suscitada por la ejecución que se viene realizando de la dicha Resolución N° 7, la Corte

Suprema de Justicia proceda a sentenciar sin más trámites", y por cuanto la Resolución cuya nulidad ha sido solicitada ha creado una serie de contribuciones correspondientes al registro de vehículos y otorgamiento de licencias de conducir, las cuales, a su entender, no podían ser fijadas por Resolución Ministerial sino por una ley nacional, la Corte acuerda reducir los lapsos establecidos en el artículo 94 de la Ley Orgánica que rige sus funciones, así: la primera etapa de la relación será de cinco (5) días y la segunda etapa tendrá una duración de ocho (8) días de Despacho, contándose los mismos a partir de la designación del Ponente para resolver el fondo de la nulidad planteada. Así se declara.

**CPCA**

**11-8-88**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Luisa Elena Pérez vs. FEFARVEN

**La Corte señala las condiciones de procedencia de la suspensión de efectos del acto administrativo.**

Observa esta Corte que la suspensión de los efectos de los actos administrativos, medida extraordinaria, ya que deroga el principio de ejecutoriedad que los rige, sólo procede cuando se den las siguientes condiciones:

1. El señalamiento de los daños efectivos o eventuales que podrían producirse por la permanencia del acto hasta el momento en que sea dictado el fallo definitivo, daños éstos que han de ser de consecuencia irreparable o de difícil reparación;
2. El efecto cuya suspensión se solicita no puede ser la consecuencia natural que posee cualquier acto del mismo tipo, sino que debe referirse a situaciones graves, esto es, insólitas dentro del supuesto de hecho, bien porque acentúen los efectos naturales del proveimiento-tipo, o bien porque constituyan una nueva modalidad de efectos.

De allí que, el examen de una solicitud de suspensión deba determinar previamente cuál es el acto objeto del recurso, a los fines de establecer sus efectos naturales y, una vez efectuada tal tarea, analizar los elementos de juicio en los cuales fundamente el solicitante su temor de que los daños resulten irreparables o de difícil reparación.

Siguiendo la orientación precedentemente enunciada, esta Corte observa que el acto objeto del recurso es aquel en virtud del cual se reconoce la legitimidad de la Junta Directiva del Colegio de Farmacéuticos del Estado Sucre que fuera electa el 14 de agosto de 1987. El otro acto impugnado es una decisión de reposición del proceso electoral, con fijación de nuevos períodos de votación.

Los actos impugnados en cuestión aluden, el primero al desconocimiento de la legitimidad de la Junta Directiva integrada por los recurrentes. El segundo, constituyó una decisión anulatoria de un proceso electoral que permitió la realización de nuevas elecciones. Señalado en la forma que antecede el contenido de los actos impugnados se aprecia lo siguiente:

Los fundamentos de la solicitud de suspensión, tal como quedaron expuestos, estriban en que los recurrentes se encuentran afectados por el hecho de que sea igual su investidura como representantes del Colegio profesional que dicen poseer. Ahora bien, el acto impugnado no es otra cosa que una manifestación formal de desconocimiento de tal titularidad, en razón de lo cual lo que se señala es el efecto



natural de la declaración. No podía pretenderse una consecuencia diferente del acto objeto del recurso, por cuanto el mismo no tiene otro contenido que el que antes se expresara, por lo cual escapa al supuesto que se enunciara como primera razón fundamental de la suspensión, esto es, a la necesidad de que los efectos no se limiten a constituir las consecuencias normales de la decisión objeto del recurso.

Por lo que atañe al segundo de los actos impugnados, tal como se señaló, el mismo ordenó la reposición del proceso eleccionario que había dado origen a la proclamación de los recurrentes, para permitir la realización de nuevos comicios. Visto en tal forma la suspensión del acto antes identificado, el efecto que pudiera producir su suspensión, iría más allá de la propia nulidad pretendida a través del recurso, por cuanto sin que fuese permitido el debate contradictorio en el proceso, se obtendría la totalidad de las pretensiones que en el mismo fueron deducidas. De allí que la solicitud resulte improcedente y así se declara.

Por lo que atañe a la reducción de los lapsos procesales, esta Corte desestima igualmente tal pedimento, por cuanto la materia en cuestión exige que se ventile a través de una extensa sustanciación.

En vista de las consideraciones que anteceden, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, *Declara Sin Lugar* las solicitudes de suspensión de los efectos de los actos administrativos y de reducción de los lapsos procesales que fueran objeto del presente fallo.

**CPCA**

**18-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Scarle de Vzla. C.A. vs. RECADI

Observa esta Corte que analizados los alegatos presentados y los supuestos establecidos en el Artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es decir, la posibilidad a instancia de parte de que la Corte suspenda los efectos de un acto recurrido de efectos particulares cuya nulidad haya sido solicitada y la exigencia de que el Juez aprecie las circunstancias del caso a los fines de considerar si la medida de suspensión es indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, estima en el presente caso, que si bien debe considerar si los daños son o no irreparables por la sentencia definitiva, no puede el Juez dejar de apreciar si el pronunciamiento sobre la suspensión de los efectos de un acto constituye un pronunciamiento sobre el fondo del asunto debatido.

En el presente caso, declarar la suspensión de los efectos del acto recurrido, si bien el solicitante estima que le ha causado perjuicios que pueden ser cuatificables, sería equiparable a la declaratoria con lugar de la pretensión mediante esta medida precautelar. Más aun, ante la existencia de un acto administrativo anterior como lo es la Resolución N° 00603 de fecha 16 de noviembre de 1984, ésta adquiriría plena vigencia si se acordara la suspensión de los efectos del acto recurrido el cual es revocatorio de aquél.

Por otra parte, los alegatos de suspensión están orientados a suspender la entrega de los montos que el Banco Central de Venezuela había a su vez entregado a la empresa, de acuerdo al contrato de compra-venta de divisas y de la cantidad que estaría obligada a devolverle el Banco Central de Venezuela como consecuencia del acto revocatorio del registro parcialmente otorgado a la recurrente. Por tanto, si bien el acto recurrido contiene una mención expresa en su dispositivo de que se comunique al Banco Central de Venezuela para que deje sin efecto la celebración

del contrato de compra-venta de divisas con la empresa, ese contrato de compra-venta constituye un acto diferente al recurrido, y el contrato de compra-venta de divisas no forma parte del acto cuya suspensión de efectos se pretende, y así se declara.

**CPCA**

**29-9-88**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Avena vs. República (Ministerio de Transporte y Comunicaciones)

**La solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo por concepto de multa impuesta, procede únicamente cuando la cancelación inmediata de la multa lesione de tal manera el patrimonio del afectado, que llegue a ser difícil o imposible lograr la reparación del daño ocasionado.**

Como se observa, los actos administrativos de efectos particulares cuya nulidad haya sido solicitada ante los órganos judiciales contencioso-administrativos son las únicas actuaciones con efectos susceptibles de ser suspendidos, y para la procedencia de tal medida se requiere: 1) la petición del interesado; y 2) la prueba de que la ejecución inmediata del acto recurrido puede causarle un daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva. Con vista de todo lo cual la Corte, previa apreciación de las circunstancias del caso, podrá considerar indispensable la suspensión solicitada y acordarla efectivamente.

En el presente caso sin embargo, el apoderado del recurrente expone más bien una serie de razonamientos sobre la conveniencia de la suspensión solicitada y plantea como argumento fundamental, que "la ejecución del acto impugnado ocasionaría a su representada un perjuicio que resultaría de difícil reparación, para el supuesto que se declarare con lugar el presente recurso, como sería el reintegro de la cantidad pagada por concepto de multa impuesta". A tal fin, hace referencia a dos decisiones de esta Corte de fecha 22 de octubre de 1981, y 25 de marzo de 1983 en las cuales fue acordada la suspensión de los efectos de los actos administrativos recurridos: "vista la dificultad de reintegro a que normalmente se ven sometidos los particulares para el caso de que recursos como el presente, intentados contra diferentes administraciones, fueren declarados con lugar". Pero en este sentido observa la Corte, que dicho criterio ha sido utilizado sólo excepcionalmente por el Alto Tribunal, y siempre en casos de montos significativos, sujetando, además, la medida de suspensión a un afianzamiento previo y satisfactorio. Estima asimismo la Corte que un pronunciamiento de esa índole se justifica únicamente cuando la cancelación inmediata de la multa lesione de tal manera el patrimonio del afectado, que llegue a hacer difícil o imposible lograr la reparación —por la definitiva— del daño ocasionado.

En el presente caso la multa impuesta a Avena fue de quince mil bolívares (Bs. 15.000,00), y a juicio de la Sala, y conforme a los razonamientos expuestos, no se dan en el caso los extremos para la aplicación del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia interpretado por la jurisprudencia que el recurrente invoca.

En virtud de todo lo cual, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, niega por improcedente la solicitud de suspensión, negativa que no prejuzga en absoluto sobre el fondo del asunto a resolver en la definitiva.

**CSJ-SPA (355)****13-10-88**

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Cruzada Cívica Nacionalista vs. Consejo Supremo Electoral

La Sala puede suspender los efectos de un acto, pero cuando hacerlo significa rozar el fondo porque conduce a resolver por vía incidental lo que es materia de fondo resulta improcedente ordenar la suspensión, porque ésta es, exclusivamente, paralizar, demorar o aplazar su ejecución, pero no lograr que, como consecuencia, se ejecute todo lo contrario de lo decidido, pues vendría a ser invalidar el acto.

**CSJ-SPA (396)****7-11-88**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Delgadina A. de González vs. República (Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables)

Al efecto se observa que, como consecuencia de la aplicación de la medida contenida en la Resolución impugnada, en cuanto a la clausura o cierre de la granja porcina propiedad de la recurrente, el cumplimiento de la misma acarrearía sin duda daños difíciles de reparar por la sentencia definitiva, ya que el cierre del establecimiento significa que el interesado se verá imposibilitado de mantener y alimentar el ganado porcino que explota, lo que acarrearía tal como lo alega la recurrente la muerte del mismo, perjuicio que, no podría ser reparado por la definitiva si ésta fuese favorable al recurrente.

Considerando pues, que las circunstancias en que se funda la solicitud de pronunciamiento previo se ajustan a las razones excepcionales previstas en la Ley para acordar la suspensión temporal de los efectos del acto administrativo impugnado, esta Corte estima procedente la solicitada suspensión.

No obstante lo anterior y por cuanto se observa que la medida de clausura definitiva de la granja porcina obedece a circunstancias consideradas contaminantes del ambiente por el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, cuestión que constituye el fondo del asunto, y por ende no puede este Alto Tribunal apreciar de antemano si hay un interés público afectado, cual sería el de salubridad pública, y para garantizar los resultados del proceso en el caso de ser el fallo adverso al accionante y resarcir los perjuicios que podría ocasionar la continuación de las actividades, dispone la Corte exigir a la reclamante que preste caución por la cantidad de trescientos mil bolívares (Bs. 300.000,00) otorgada pura y simplemente, por un banco o empresa de seguros autorizada.

Por lo expuesto, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara *Con Lugar* la suspensión solicitada. Al efecto, ordena que la recurrente preste, a satisfacción de la Sala, fianza solidaria, pura y simple y por tiempo indefinido, por la cantidad de trescientos mil bolívares (Bs. 300.000,00) que, deberá ser otorgada por un Banco o empresa de seguro autorizada, para lo cual se le concede el término fijo e improrrogable de ocho (8) días de despacho a partir de la presente decisión, reservándose la Sala aceptar o no la ofrecida y en los términos precisos indicados. Se advierte que la no presentación de la fianza en el plazo señalado, la no aceptación de la misma por la Sala o la falta de impulso procesal

por parte de la actora dará lugar a la revocatoria, por contrario imperio de la suspensión acordada.

CPCA

7-11-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Manuel Delgado S. vs. Universidad Central de Venezuela

**La Corte analiza la interpretación doctrinal y jurisprudencial referente a la suspensión de efectos del acto administrativo.**

La suspensión contemplada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia como medio cautelar para impedir que se produzcan daños que no pueden ser reparados en la definitiva tiene como objetivo impedir que los efectos en curso del acto impugnado continúen produciéndose. Estos efectos han sido interpretados por la doctrina y por la jurisprudencia en general, como los que poseen naturaleza activa, esto es, los que innovan la esfera jurídica del recurrente, creando situaciones nuevas a las cuales el mismo queda sometido. Por ejemplo, es un efecto activo el traslado de un funcionario, ya que el mismo prescribe el cambio de su domicilio o residencia, modificando sus condiciones de vida y las de su familia. Es un efecto activo, la orden de demolición de un inmueble, por cuanto la misma está dirigida a la realización de una serie de actuaciones materiales modificatorias en su esencia de la situación originalmente planteada ante la Administración. A diferencia de los efectos activos se encuentran los que están destinados a impedir que continúen produciéndose las situaciones o consecuencias naturales de todo acto o de un acto típico en especial. Cuando se trata de suspender efectos negativos, la potestad del juez es extraordinariamente limitada, por cuanto sólo en circunstancias muy especiales le será permitido eliminar temporalmente la eficacia de un acto, ya que ello en realidad significa otorgar el beneficio que en definitiva debería concederse a través de la sentencia. El recurrente obtendría así, a través de una medida cautelar una decisión que satisface su pretensión principal en una fase del proceso en el cual aún no se ha determinado el derecho que lo asiste. Suspender el efecto pasivo no es otro caso que ordenarle a la Administración que asuma una determinada conducta.

Por otra parte, las medidas disciplinarias consistentes en la pérdida de una facultad, oportunidad o ventaja se ubican dentro de la categoría de los actos de efectos pasivos o negativos, en razón de lo cual la suspensión tendría una consecuencia análoga a la decisión de fondo que, obviamente no es lo que pretende una decisión que constituye un pronunciamiento previo, como la presente. Igualmente debe anotarse que hay situaciones que constituyen hechos consolidados, concluidos, que no admiten una reproposición, por cuanto se han agotado en sí mismas. En ello lo que sucede con las medidas de naturaleza temporal que por su misma naturaleza tienden a cerrarse en el momento en que transcurren los lapsos para la producción de sus efectos. La suspensión por otra parte no tiene fuerza retroactiva en razón de lo cual no podría operar sobre los actos que agotaron su eficiencia en el pasado. La suspensión es siempre una acción constitutiva, no simplemente declarativa. Es cierto que una reciente legislación permite asociar a la suspensión otros efectos. Es lo que sucede en materia de amparo, en las circunstancias en las cuales se acumule a la vía contencioso-administrativa el ejercicio de la acción prevista en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales o bien se haga valer dicha acción en el curso de un procedimiento ya

incoado (ordinal 6º del artículo 5º *ejusdem*). En estos casos el requerimiento del legislador de que se restablezca en el disfrute de un derecho o garantías constitucionales lesionados, le permite al juez acordar por vía cautelar, o por lo menos preliminar (antes de que se haya agotado la fase de cognición), una serie de medidas tendentes a vaciar de su eficacia el acto que es objeto de la acción principal. No sucede lo mismo en materia de suspensión, en la cual lo que con ella se persigue es esencialmente hacer que cese un efecto activo en curso, esto es, paralizar algo que está sucediendo; no ordenar una actuación que ha sido prohibida o que es impedida por el acto objeto del recurso, salvo en circunstancias extraordinarias, que obliguen al juez a impedir que se pueda constituir en nugatoria la decisión definitiva.

En el caso presente, por una parte, la naturaleza del acto no implica la producción de un efecto activo sino que constituye un impedimento para el ejercicio de una facultad, por lo cual por sí mismo no está dado el presupuesto básico para que opere la suspensión y por otra, no fueron aportados elementos de juicio capaces de demostrar que, excepcionalmente debería acordarse tal medida para impedir un efecto sobre el fallo definitivo capaz de hacerlo inejecutable, cualquiera que fuese el contenido del mismo.

CPCA

24-11-88

Magistrado Ponente (Suplente): José Agustín Catalá

Caso: Lor-Dom SRL, Litografía y Tipografía vs. República.  
(Ministerio del Trabajo Comisión Tripartita)

**Los perjuicios irreparables causados por la ejecución de los actos administrativos no sólo pueden cuantificarse desde el punto de vista económico patrimonial, sino que en determinadas circunstancias existen otros elementos que deben tomarse en consideración para evaluar la procedencia o no de esta medida cautelar, constitutivas igualmente de daños.**

La medida de suspensión temporal a que se refiere el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, establece que ésta procede cuando fuere indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Ahora bien, esta Corte ha expresado en oportunidades anteriores, y hoy lo ratifica, que los perjuicios irreparables de los actos administrativos no sólo pueden cuantificarse desde el punto de vista económico patrimonial, sino que en determinadas circunstancias existen otros elementos que deben tomarse en consideración para evaluar la procedencia o no de esta medida cautelar especial, que constituyen igualmente posibles elementos de daño. En el caso analizado; los alegatos del recurrente permiten considerar que los perjuicios que sufriría la empresa con la ejecución inmediata del acto impugnado estarían determinados por la agudización de las tensiones existentes entre el Patrono y el trabajador, y las existentes entre éste y sus compañeros de trabajo, lo cual evidentemente constituiría un elemento distorsionante en el seno de la empresa, cuyo rendimiento podría verse afectado con la indicada reincorporación inmediata del trabajador.

Ha expresado esta Corte que, por ello "el aspecto patrimonial o económico que pudiera afectarse por la ejecución de un acto administrativo, no resulta ser ni el único ni el elemento determinante que deben tener en cuenta los Tribunales Con-

tencioso-Administrativos para suspender la ejecución de los actos administrativos, sino también aquellos elementos que los lleven a la convicción de la necesidad de evitar que el acto se cumpla porque en verdad se producirían perjuicios irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva. Ello ocurre por ejemplo, cuando actos como el impugnado obligan a reincorporar a sus labores anteriores a un trabajador, lo cual, por sí mismo, en razón de su vinculación estrecha con la marcha de la propia empresa puede afectar sus relaciones internas y con terceros. En efecto, cuando las labores son determinantes para el cumplimiento del mismo objeto social de la empresa, hasta el punto que su normal ejecución depende en gran parte el orden de las relaciones entre patronos y trabajadores, y la realización de objetivos comunes, la reincorporación al puesto o cargo del cual fue despedido un trabajador, puede significar por sí solo lesiones irreparables o de difícil reparación para la empresa, si la colocación de aquél en sus funciones anteriores distorsiona el funcionamiento y la organización de la misma empresa..." (Sent. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo del 14 de febrero de 1985. Edit. Santiago de León de Caracas).

F. *Notificación al Procurador General de la República*

CPCA

7-11-88

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne A.

Caso: Cristóbal Martínez vs. Corporación Venezolana de Turismo

**La solicitud de reposición a consecuencia de la falta de notificación al Procurador General sólo puede ser efectuada por el mismo.**

Ha sido y es apreciación reiterada de nuestros Tribunales, incluyendo nuestro Máximo órgano Jurisdiccional, considerar que, la falta de notificación del Procurador General de la República, en los casos en que las resultas del procedimiento respectivo pueda obrar contra los intereses patrimoniales de la República, puede causar la reposición de la causa al estado de exigirse la omitida notificación, pero que en todo caso la solicitud de reposición sólo puede ser efectuada por el Procurador General de la República, único funcionario legitimado activamente para efectuar la solicitud, tal como se establece en el artículo 38 *in fine*, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Sin embargo para que tal solicitud de reposición sea procedente se requiere que se hubiere producido una decisión o solicitud que obre directa o indirectamente contra los intereses patrimoniales de la República y la solicitud de Tacha que realicen las partes en contra de documentos producidos por la Administración, no implica la obligación de notificar al Procurador General de la República consagrada en el artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, toda vez que no es una decisión o solicitud que obra directa o indirectamente contra los intereses patrimoniales de la República. Por otra parte hay constancia en autos que el proceso no se encontraba paralizado y por lo tanto la administración se encontraba a derecho circunstancia que determina la inexistencia de la obligación de notificar al Procurador General de la República, siendo en consecuencia desestimada la solicitud de reposición de la causa y así se declara.

**G. Pruebas****a. Expediente administrativo****CPCA****22-9-88**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Néstor Rondón D. vs. República (Ministerio de Hacienda)

Al respecto estima esta Corte:

En innumerables ocasiones este Tribunal ha señalado que el expediente administrativo posee alguna similitud, en cuanto a sus efectos, con los documentos públicos; al respecto, ha dicho de los instrumentos contenidos en los expedientes anotados, que en cuanto documentos administrativos poseen en principio la presunción de veracidad, por lo cual, constituyen pruebas suficientes, salvo que se desvirtúe por los medios de prueba procedentes, o sus desecho desde el punto de vista procesal, por intermedio de los recursos de nuestra Ley prevé, por lo cual no fue hecho en este juicio, razón por la que ratifica tal criterio y asigna a los documentos administrativos contenidos en el expediente respectivo, la validez señalada, y por ello el carácter de pruebas suficiente.

**b. Inspección Judicial****CPCA****4-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Varios vs. Inquilinato

Al respecto esta Corte debe destacar, que en caso de inspecciones judiciales practicadas antes del juicio, conforme al Artículo 1.429 del Código Civil, por temor a la desaparición de las circunstancias o el estado del bien, debe ser probada posteriormente la urgencia de la práctica de tal medida. De lo contrario se estaría vulnerando el principio de la igualdad procesal, al favorecer el uso de inspecciones sin el debido control de la parte a la cual se las pretende oponer. Se trata de un recurso excepcional que la Ley otorga únicamente en los casos en los que el retraso, derivado del tiempo que pudiera transcurrir hasta que la prueba pudiera ser evacuada en el proceso judicial, pueda determinar la desaparición o modificación del estado o de las circunstancias que se desee hacer constar.

En el caso de autos, la inspección ocular *extra litem* presentada por la parte apelante, debe ser necesariamente desechada, ya que el promovente no hizo prueba alguna en el presente proceso, en referencia a uno de los elementos que determinan la eficacia probatoria de tal probanza excepcional, como lo es la demostración de que la evacuación fuera del juicio de la inspección ocular era urgente, por implicar su retardo un perjuicio para el promovente, y así se declara.

H. *Apelación*

CPCA

7-11-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Gladys M. Marcano de Silva vs. Universidad Nacional Abierta

**El solo alegato jurisprudencial en un escrito de formalización de un recurso de apelación, no puede ser considerado como una razón de hecho o de derecho a los fines de su fundamentación.**

El análisis de la situación de los autos revela que la apelante no fundamentó su apelación en ninguna razón de hecho o de derecho como lo prescribe el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues en ningún caso se puede considerar como tal, el solo alegato jurisprudencial expresado en la transcripción parcial de una sentencia que difiere del criterio del Tribunal *a quo*, porque, de ser así, estaríamos en presencia de una "Justicia Jurisprudencialista" que conduciría a que las decisiones de unos tribunales vincularan a otros, lo cual no sucede ni siquiera con la labor desarrollada por la Casación, que, como es sabido, tiene por finalidad defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia, pues el artículo 321 del Código de Procedimiento Civil sólo contiene una exhortación a los jueces de instancia para que acojan la doctrina de casación en casos análogos.

En este marco conceptual, la Corte estima que el solo alegato jurisprudencial en un escrito de formalización de un recurso de apelación, no puede ser considerado como una razón de hecho o de derecho a los fines de su fundamentación, tal como lo preceptúa el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así lo declara.

CPCA

14-11-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Marlene Núñez de Echegaray vs. Instituto Nacional del Menor

Independientemente de la total y completa genericidad de la defensa aludida no puede menos que señalarse que mediante la apelación se desea obtener la revisión de un fallo, en razón de lo cual, la expresión de las razones jurídicas que el legislador exige en el artículo 162, debe estar expresamente referida a los vicios de la sentencia. Al establecer la exigencia de la formalización en los procedimientos de segunda instancia, el legislador estableció para el litigante insatisfecho de la decisión de la primera instancia una carga procesal consistente en obligarle a hacer un expreso señalamiento de los vicios de los cuales adolece la sentencia. No quiere esto significar que el sentenciador que conoce de la apelación esté circunscrito o limitado a pronunciarse sólo sobre los planteamientos del formalizante, ya que es indudable que podrá hacerlo también sobre otros motivos no alegados por éste a los cuales considere como de orden público. Lo anterior indica que la formalización va a estar constituida por las impugnaciones que se sostienen contra el fallo recurrido, obligando al juzgador de la segunda instancia a centrar su decisión sobre tales impugnaciones.



2. *Contencioso de Anulación y Amparo*A. *Competencia*

CSJ-SPA (428)

24-11-88

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Acoprime vs. Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda

**La competencia de la Corte Suprema de Justicia para conocer de los recursos de nulidad que se funden en razones de constitucionalidad, no tienen vigencia cuando se acumulen la acción de amparo y la acción de nulidad del acto.**

La Corte Suprema de Justicia conoce de acciones de amparo cuando se trata de hechos u omisiones que emanen de los funcionarios y órganos especificados claramente en el artículo 8º de la Ley de la materia, y el conocimiento corresponde a la Sala de competencia afín con el derecho o garantía constitucionales violados.

Además, según el artículo 5º de la misma Ley es posible acumular la acción de amparo al recurso contencioso-administrativo de nulidad de actos administrativos de efectos particulares, caso en el cual las acciones se formulan "ante el Juez Contencioso-Administrativo competente", tal como lo establece esa norma.

En consecuencia, pese a que el amparo de autos envuelve un alegato de violación o infracción de derechos y garantías constitucionales por parte de un ente administrativo, está claro que la Ley Orgánica de Amparo se refiere a las disposiciones que organizan la jurisdicción contencioso-administrativa y, por tanto, a los diversos Tribunales existentes, que conocen según la autoridad que emitió el acto, de manera que, entre varios órganos, la competencia corresponderá al que le tocaría conocer del recurso de nulidad del acto administrativo de efectos particulares objeto de la impugnación. Es, por tanto, indiscutible que la competencia de la Corte Suprema de Justicia para conocer de los recursos de nulidad que se funden en razones de constitucionalidad, no tiene vigencia cuando se acumulen la acción de amparo y la de nulidad del acto, porque aquélla necesariamente debe estar fundada en violación o amenaza de violación de un derecho fundamental de carácter constitucional y, por eso, el artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo alude al Juez Contencioso-Administrativo de la localidad.

Ha querido, pues, el legislador que en caso de acumulación de acciones, el amparo se promueva ante el correspondiente Juez de la jurisdicción contencioso-administrativa, pues si otro hubiere sido el propósito de la Ley, entonces la redacción del artículo 5º sería muy distinta: la competencia exclusiva de la Sala Político-Administrativa y no —como dice— del Juez "competente", por lo cual en estos casos las acciones deben dirigirse al Juez natural para conocer del acto según su autor y naturaleza.

En consecuencia, considera la Sala que no es competente para conocer de las presentes actuaciones acumuladas, puesto que la nulidad se ha propuesto contra acto emanado del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, esto es, contra una autoridad municipal y, de consiguiente, corresponde al Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo, ante el que se intentaron.

B. *Inadmisibilidad*

CPCA

22-8-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Carlos Riquelme Seura vs. Universidad del Zulia

**Es inadmisibile el ejercicio conjunto de la acción de amparo y el recurso contencioso-administrativo de nulidad en los casos en que el objeto no fuese el mismo.**

Observa esta Corte que el amparo ha sido solicitado contra la decisión de la Universidad del Zulia que resolviera excluir al actor del listado "o nómina de becarios beneficiarios del sistema o plan de cambio preferencial, a partir del mes de octubre de 1987". Este hecho, a juicio del actor, infringe las garantías y derechos que la Constitución le acuerda así como las leyes reguladoras del régimen de los docentes de educación superior. Es así, como pormenorizadamente señala en su libelo la forma en que la decisión del Consejo Universitario afectó y continúa afectando su situación académica, moral y económica. Es éste, en consecuencia, el objeto del amparo. Obviamente, la medida protectora que, a través del mismo se solicita no es otra que la suspensión de sus efectos, reiniciándose el pago de su beca-sueldo con las mismas modalidades en que fuera concertado.

Por lo que atañe al recurso de nulidad, el mismo fue interpuesto en contra de una decisión del 27 de enero de 1988 del Consejo Universitario de la Universidad y otra dictada el 4 de mayo de 1988 por el mismo organismo. Las decisiones impugnadas aluden, la primera, a la designación de una comisión para investigar las presuntas irregularidades que el recurrente cometiera; en cuanto que la segunda, al procesar el resultado de la investigación aludida, ordena una serie de medidas derivadas del mismo.

De lo antes expuesto se evidencia que el objeto del amparo no es el mismo objeto del recurso contencioso-administrativo de nulidad, por lo cual las dos acciones ejercidas conjuntamente versan sobre elementos diferentes y por ello persiguen también diferentes efectos.

El artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales al establecer la posibilidad del ejercicio conjunto de la acción de amparo contra actos administrativos de efectos particulares o abstenciones o negativas de la Administración, previó la posibilidad de tal ejercicio en los casos en los cuales el objeto fuese el mismo, señalando como efecto del amparo la suspensión del acto recurrido "como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio". Es necesario transcribir en su totalidad el mencionado artículo 5, a los fines de que pueda captarse todo el sentido de su normativa, al efecto el citado artículo señala:

"Artículo 5. La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales; vías de hecho, abstenciones u omisiones que viole o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional.

Quando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el juez contencioso-administrativo competente, si lo hubiere en la localidad conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo

de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza. En estos casos, el juez, en forma breve, sumaria, efectiva y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio.

*Parágrafo Unico:* Cuando se ejerza la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo que se fundamente en la violación de un derecho constitucional, el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo aún después de transcurridos los lapsos de caducidad previstos en la ley y no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa”.

Estima esta Corte que resulta evidente de la redacción del artículo 5, que el legislador permitió que fuese acumulado a un recurso contencioso-administrativo, la solicitud de amparo, a fin de que el acto administrativo objeto común de ambas acciones pudiese ser suspendido hasta la decisión del recurso de anulación. Otras consecuencias de la disposición, en relación con el sistema del amparo contra los actos administrativos, emergen de la norma, tal como la posibilidad de interponer el recurso contencioso aun cuando el acto no agote la vía administrativa o se haya extinguido el lapso de caducidad para su ejercicio. Se trata de una previsión excepcional del legislador que, como tal, no puede ser extendida a otros supuestos, es decir, no admite aplicación analógica. La situación es exclusivamente aquella en la cual se le imputa a un acto u omisión la violación de una garantía constitucional y, al mismo tiempo, se ejerce contra el mismo el control contencioso-administrativo. No es posible por ello, como lo hace el actor, acumular a un amparo el recurso contencioso-administrativo de nulidad contra un acto diferente a aquel contra el cual lo solicita. La lógica misma así lo señala, ya que el efecto del amparo no es sino la suspensión hasta que se decida el recurso contencioso y, ¿en la hipótesis planteada cuál acto debería suspenderse? No puede pretenderse que una norma excepcional, como antes se calificara, se extienda aún más, permitiendo la suspensión de los efectos de los actos ajenos al amparo, aun cuando estén vinculados a la misma controversia que les diera origen.

CPCA

22-8-88

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Carlos Riquelme Seura vs. Universidad del Zulia

La anterior constatación hace inadmisibile la aplicación del supuesto previsto en el artículo 5, ya que éste es muy concreto y escapa a la presente situación. Se observa al efecto que si bien las causas de inadmisibilidad del amparo están previstas en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sin embargo, por una parte, tales causales no son taxativas, ya que existen otras no señaladas en dicho artículo, pero que son evidentemente de tal naturaleza (como es el caso de la incompetencia) y, por otra parte, la indicada regulación del artículo 6º evidentemente alude tan sólo a la acción autónoma de amparo y no a la previsión legislativa de la acumulación de éste con otras acciones (como la contemplada en el artículo 3º, aparte único). Las consideraciones precedentemente expuestas obligan a declarar inadmisibile el amparo promovido por el

*actor en la forma en que quedara expuesto*, por cuanto resulta innecesario el examen de su procedencia en la forma como fuera planteada por el informante y, asimismo correctamente planteada por la Fiscalía General de la República, ya que la presente declaración implica una revocatoria parcial del auto de admisión dictado por esta Corte en fecha 20 de julio de 1988.

**CSJ-SPA (372)**

**27-10-88**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Jorge Olavarría vs. Consejo Supremo Electoral

En cuanto a la inadmisibilidad por cosa juzgada, considera este Alto Tribunal que, aun cuando la demanda ha sido ya admitida por el Juzgado de Sustanciación —al que pasaron los autos para tal fin, incluso a solicitud del demandante al pedir éste las notificaciones de ley (página 18 del libelo, parágrafo 44)—, conserva la Sala, sin embargo, la facultad de reexaminar esa admisión hasta la propia definitiva, y así lo ha dejado consignado reiteradamente en su jurisprudencia.

Pero para que la cosa juzgada surta efectos es necesario, conforme al artículo 1395 del Código Civil —invocado por el actor— que la cosa demandada sea la misma, que la nueva demanda repose sobre la misma causa, que exista identidad de partes, y que éstas vengan al proceso con el mismo carácter que en el anterior.

En lo que concierne a casos como el de autos y al primero de los requisitos de la cosa juzgada, considera la Corte que son diferentes las solicitudes y correlativos efectos del amparo (limitados éstos al mero restablecimiento de la situación jurídica infringida, a través de la “suspensión” de los mismos) y los de la anulación de actos administrativos formulada por el demandante, pronunciamiento de anulación que no es posible lograr a través del amparo, lo que impide lógicamente que éste haga cosa juzgada sobre aquél. La mejor prueba de lo aquí afirmado se encuentra en la posibilidad de acumulación de la acción de amparo y del recurso contencioso-administrativo de anulación, permitida por el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, con arreglo a un procedimiento que, por la forma sucesiva de pronunciamientos no excluyentes en que aparece concebido en la norma, haría imposible esa acumulación si el amparo produjese cosa juzgada respecto del recurso de anulación.

Se desestima, por tanto, el pedimento previo de inadmisibilidad por cosa juzgada, y pasa la Sala a examinar los subsiguientes.

*C. Procedencia*

**CPCA**

**7-11-88**

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Refrialimentos C.A. vs. República (Ministerio de Hacienda)

**Procede la interposición del amparo junto con el recurso contencioso-administrativo de anulación, al ser propuestos en**

**un mismo acto procesal, y fundamentados en acciones denunciadas por violaciones a algún derecho constitucional.**

Designado ponente a quien con tal carácter suscribe el presente fallo, a los fines del pronunciamiento sobre la admisibilidad de esta causa se observa: admite el recurrente haber interpuesto el 13 de abril de 1988, acción contencioso de anulación contra el acto cuyo amparo ahora se solicita, y pretende que esta acción de amparo "se vincule" (*sic*) al señalado recurso.

El artículo 5º prescribe la posibilidad de conjunta interposición del Amparo con el recurso contencioso-administrativo de anulación, amparo que así interpuesto corresponde su conocimiento a esta Corte. La conjunta interposición, además del carácter accesorio y cautelar que otorga al amparo mismo, supone que tanto éste, como el recurso de nulidad, hayan sido propuestos en un mismo acto procesal, como también exige que sean fundamentos de ambas acciones denuncias por violaciones a algún derecho constitucional, ya que las relativas a transgresiones de rango legal, las conoce la Corte sólo al ser el recurso de nulidad de naturaleza ordinario o al convertirse en tal por virtud de haber desechado este Tribunal los alegatos de inconstitucionalidad, fundamento de la interposición conjunta. De modo que interpuso un recurso de nulidad, y luego adherirle, "vincularle", un recurso de amparo, en la pretensión de convertir todo ello en una conjunta interposición, es jurídicamente impropio, por lo que este Tribunal estima erróneamente interpuesto la señalada acción conjunta. En aplicación del artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales es inadmisibles, en tanto que como lo ha dicho en otras oportunidades, esta misma Corte, existen otras condiciones de admisibilidad en la señalada ley de amparo además a las relativas al artículo 6º *ejusdem*, como la que significa en el artículo 6º *ejusdem* la exigencia para que la acción de amparo conjuntamente interpuesta sea presentada en el mismo acto procesal en el que se demanda la nulidad respectiva. Estima oportuno esta Corte señalar que tampoco puede asimilarse la pretensión desechada, al amparo que permite el ordinal 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales; tal alternativa sólo sería procedente ante un hecho acaecido con posterioridad al comienzo o uso de las vías judiciales ordinarias o preexistentes y vinculado a su objeto, constituye tal posibilidad lo que denominaría el Amparo por hecho sobrevenido.

**D. Urgencia**

**CSJ-SPA (372)**

**27-10-88**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Jorge Olavarría vs. Consejo Supremo Electoral

**La Corte reitera la jurisprudencia y doctrina relativas al trámite de urgencia y a la tramitación de las acciones como de mero derecho.**

Solicita el recurrente acortamientos de lapsos procesales por urgencia, y tramitación del asunto como de mero derecho, todo en aplicación del artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

La disposición invocada es del tenor siguiente:

“Artículo 135. A solicitud de parte y aun de oficio, la Corte podrá reducir los plazos establecidos en las dos Secciones anteriores, si lo exige la urgencia del caso, y procederá a sentenciar sin más trámites.

Se considerarán de urgente decisión los conflictos que se susciten entre funcionarios u órganos del Poder Público.

La Corte podrá dictar sentencia definitiva, sin relación ni informes, cuando el asunto fuere de mero derecho. De igual modo se procederá en el caso a que se refiere el ordinal 6º del artículo 42 de esta Ley”.

Ha tenido la Corte oportunidad de reiterar e interpretar, a partir de su decisión en Corte Plena de 30-IV-85 (caso “Ercilia Centani”), la ambigüedad a que podría conducir el aparte final de la norma transcrita, expresando el Alto Tribunal al efecto:

“En la forma como se encuentra formulado el pedimento y redactado el respectivo texto legal, aparecen dos situaciones que no necesariamente han de darse unidas en los casos de aplicación del artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. La primera tiene que ver con la necesidad o conveniencia de “sentenciar sin más trámites”, “si así lo exige la urgencia del caso”. La segunda, relativa a la facultad de la Corte de “dictar sentencia definitiva, sin relación ni informes, cuando el asunto fuere de mero derecho”. Ambas fueron incluidas en un mismo artículo por el legislador, pero ello no autoriza a concluir que se trate de una sola y misma regulación.

En efecto: podrían presentarse casos en los cuales, dada y probada la urgencia, la Corte reduzca los plazos establecidos en las Secciones Segunda y Tercera del Capítulo II del Título V de la Ley, procediendo a sentenciar sin más trámites en causas donde aparezcan hechos controvertibles y controvertidos, y que, por tanto, no pueden ser calificados como “de mero derecho”. A la inversa, sin que exista ninguna urgencia y sin que la Corte tenga que proceder a reducir los plazos, podría el máximo Tribunal, si no existieran hechos que probar o no estuvieran controvertidos los alegatos en autos, proceder a dictar sentencia definitiva sin relación ni informes. Podrían igualmente coincidir ambas situaciones: declaratoria de mero derecho y decisión de urgente adopción. Y aun en el supuesto de que se tratase de un asunto de mero derecho y de que existiera urgencia en la decisión, podría la Corte dictar sentencia, previos los informes de las partes y la necesaria relación de las actas procesales, por aconsejarlo así el caso concreto, dada, por ejemplo, su complejidad (v. sentencias de 25-11-82 en S. P-A y de 30-4-85, C.P.). Es lo que esta misma Corte en Pleno ha estatuido en la señalada sentencia de 30-4-85, acudiendo a los siguientes términos: “no son incompatibles con la declaratoria de proceder «como de mero derecho» ni la relación, ni los informes, como sí lo sería (en todo caso) la de apertura a pruebas”.

Finalmente, ha dejado sentado este Alto Tribunal, que el pronunciamiento de proceder como de mero derecho sólo procede cuando de autos se desprenda que “la controversia esté circunscrita a cuestiones de mera doctrina jurídica, a la interpretación de un texto legal o de una cláusula de contrato o de otro instrumento público o privado, sobre el cual y sobre cuya validez no haya discusión alguna...” (s. S. P-A de 25-11-82).

Reafirmada la doctrina de la Corte en los señalados términos, pasa ésta a decidir las indicadas solicitudes de previo pronunciamiento formuladas por la recurrente:

1. En lo relativo al pedimento de que sean resueltas las acciones incoadas como de "mero derecho", debe destacar que lo relevante de un pronunciamiento en tal sentido sería que el procedimiento "no se abriera a pruebas", porque, como se dejó anotado antes, la relación podría ser siempre aconsejable y los informes apropiados para que los interesados concreten mejor o amplíen sus argumentos jurídicos. Y, en este sentido, la no apertura del lapso probatorio, sólo se justificaría en el supuesto de que no hubiesen hechos controvertidos a probar, es decir, cuando el litigio estuviese circunscrito a cuestiones de mera doctrina jurídica o a la interpretación de un texto legal". (Decisión de 12-5-86 en Corte Plena, caso "A. L. Torres Rivero - RAP").

1. Y estima la Sala que, aparte de que el propio recurrente acompañó documentos probatorios a su solicitud de anulación, lo que permite concluir que el asunto no es de mero derecho, considera además el Alto Tribunal que la apertura y evacuación de pruebas en nuestro contencioso-administrativo se encuentra sometido a las reglas fijadas por el artículo 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conforme al cual sólo debe acordarse la apertura a pruebas a solicitud de parte y si fuere procedente, debiendo en todo caso indicar los interesados "específicamente los hechos sobre los cuales recaerán las que pretendieron promover, y producir aquellas que no requerirían evacuación" (sentencia S. P-A de 4-8-86, caso: "Petrolera Las Mercedes"). Cuenta habida de esto último resulta improcedente también, a juicio de la Corte, el pedimento de procesamiento del caso como de mero derecho.

2. Respecto del pedimento de decidir con urgencia y correlativo acortamiento de lapsos procesales, resuelve la Sala:

De conformidad con lo previsto en el artículo 45 de la Ley Orgánica del Sufragio, de preferente aplicación conforme al artículo 81 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y previo cómputo por Secretaría de los días hábiles transcurridos a partir de la presentación de la demanda, se fija el decimoquinto para decidir la presente causa, a cuyo efecto dispone, además:

1º) Dada la notoriedad del presente caso y sus características e implicaciones, se revoca la orden de publicación del cartel, cuya emisión deja el artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia a la discrecionalidad de este Supremo Tribunal, contenida en el auto del Juzgado de Sustanciación de fecha 11 del presente mes.

2º) Se prescinde asimismo del acto formal de informes, regulado en el artículo 95 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

#### E. *Suspensión de efectos*

**CPCA**

**13-10-88**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Debe señalarse al efecto, que los alegatos del presunto agravante, efectuados en el sentido de que a la acción de amparo que se ejerce en forma conjunta con el recurso contencioso de nulidad, se aplican las mismas reglas legales, jurisprudenciales y doctrinarias que rigen para la suspensión de los efectos de los actos administrativos (artículos 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia) no son valederos, por cuanto la suspensión tiene un radio de acción menos amplio que el amparo. A través de la suspensión aludida, se impide que un efecto en curso o de

inminente producción se realice; en cuanto que, en el amparo, cualquier medio es idóneo para que se restablezca al sujeto que lo solicita, dentro de los presupuestos que la Ley contempla, en el disfrute pleno del derecho afectado.

### 3. Recursos contra las conductas omisivas de la Administración

**CPCA**

**18-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Urbanizadora Pedregal C.A. vs. Concejo Municipal del Distrito Iribarren del Estado Lara

**En el recurso de abstención o negativa de la Administración es necesario que el Juez determine previamente si existe la obligación por parte de la Administración de cumplir determinado acto, o una actuación material y si en verdad existió una conducta omisiva por parte de ella.**

La Corte considera necesario precisar que cuando los jueces contencioso-administrativos utilicen la facultad de la analogía procesal, contemplada en el Artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, deben tener presente el carácter de la pretensión, para aplicar o no entonces, procedimientos sumarios o breves.

En el recurso de abstención o de carencia, es necesario que el Juez determine previamente si existe la obligación por parte de la Administración de cumplir determinado acto, o una actuación material, y si en verdad existió una conducta omisiva por parte de ella. En tal sentido, la sentencia dictada por esta Corte Primera en el caso de Alfredo Yanucci Fusciardi (Expediente Nº 87-6958), de fecha 25 de enero de 1987, sostuvo: "Tales extremos de la procedencia del recurso de abstención o de carencia, implican necesariamente una contradicción y una actividad probatoria sobre ambos extremos... Es pues necesario "garantizar plenamente a la Administración su derecho a cumplir un deber objetivo y legal, así como a ambas partes una actividad probatoria destinada a demostrar el presunto incumplimiento, o en todo caso, la no obligatoriedad de determinada actuación, o la justificación de su omisión".

Dentro de este orden de ideas, cree la Corte que el procedimiento del amparo tributario, que específicamente se contempla para el caso de violaciones de derechos plenamente tipificados en la Ley de la materia, y cuya existencia, y el incumplimiento de respetarlos, es relativamente fácil verificarlos, donde la finalidad del cumplimiento de la obligación se garantiza con la petición de una información al organismo de la Administración Tributaria, porque se trata del no acatamiento de un trámite fiscal previamente determinado con claridad en el mismo Código Orgánico Tributario. "Pero por el contrario, en la materia de urbanismo, que es a la que propiamente se refiere la acción deducida, no caben las mismas consideraciones". (Subrayado de la Corte).

Por otra parte, la sentencia sostiene que:

"...Ocurre que el régimen del urbanismo no sólo persigue regular el ejercicio del derecho de propiedad urbana, a través de un sistema de autorizaciones, controles de fiscalización o de sanciones, sino también *proteger los intereses legítimos*



*de los terceros integrantes de las comunidades.* En efecto, la definición de las competencias de los organismos municipales en materia de urbanismo, así como el establecimiento de procedimientos previos para la concesión de permisos urbanísticos, igualmente la fiscalización de los usos de los terrenos urbanos y el cumplimiento de las normas de las construcciones, persiguen también *proteger los intereses colectivos y generales*, envueltos en el proceso de urbanización. Ahora bien, en el procedimiento del amparo tributario no se prevé la posibilidad de que los terceros, interesados legítimos, puedan ser notificados de un recurso de ese tipo, por lo que en caso de aplicar dicho procedimiento a un recurso de abstención o negativa en un asunto como el presente, esos terceros quedarían sin posibilidad de reclamar oportunamente sus intereses legítimos, personales y directos". (Subrayado de la Corte).

En el caso que nos ocupa, tanto el Concejo Municipal como la Asociación de Vecinos alegaron la improcedencia del procedimiento y la solicitud de reposición del mismo y aun cuando ambos concurrieron a informar al Tribunal, el régimen del procedimiento de amparo tributario no permite justificar su presunto incumplimiento.

Por las razones expuestas, esta Corte estima como lo hizo en el caso citado, que no resulta adecuada la aplicación del procedimiento del amparo tributario a los recursos por abstención o negativa previstos en el Ordinal 1º) del Artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuando la propia Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone de un procedimiento que dada su flexibilidad es perfectamente adecuado para el recurso por abstención o negativa y garantiza en la medida que la naturaleza del caso lo amerite, adecuar el procedimiento a cada caso concreto.

Por otra parte, si bien el procedimiento de amparo tributario aplicado al presente caso, no transforma la acción en un amparo como se indicó *supra*, las consecuencias de la decisión de que se tenga como autorización la sentencia misma hace que la referida decisión tenga elementos que se corresponden con el amparo. Por tanto, esta Corte estima que si bien el Juez puede utilizar el procedimiento que considere adecuado cuando el recurso ejercido se fundamente en una abstención la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no establece expresamente un procedimiento para el referido recurso, aun cuando el Artículo 182, Ordinal 1º) *ejusdem*, establece el supuesto; la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia le otorga al Juez del Contencioso-Administrativo, facultades en el procedimiento contencioso-administrativo de anulación de los actos de efectos particulares, que no puede dejarse de lado para utilizar por analogía un procedimiento tan particular como el amparo tributario establecido en el Código Orgánico Tributario.

Es más, las razones que en el caso de autos hacen que se seleccione el procedimiento del amparo tributario para un recurso por abstención o negativa, y ciertamente el Artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Título V de los Procedimientos), permite a la Corte o Juez Contencioso-Administrativo, aplicar el procedimiento que juzgue más conveniente *de acuerdo a la naturaleza del caso*, cuando ni en dicha Ley, Código y otras leyes nacionales se prevea un procedimiento especial a seguir, de allí que el examen del procedimiento aplicable debe agotarse primero.

Es por ello, que tratándose de una abstención o negativa, como en este caso de un Concejo Municipal, y de una abstención o negativa de un acto de los que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia denomina de efectos particulares, el examen del procedimiento aplicable de acuerdo a la naturaleza del caso, el Juez no debe desestimar sus potestades en los procedimientos de nulidad de los actos de efectos particulares.

En tal sentido, se observa:

1. El Juez puede o no solicitar los Antecedentes Administrativos del caso, es decir, que puede admitir sin considerar indispensable esperar por los Antecedentes Administrativos. (Artículo 123).

2. Es cuando lo juzgue procedente que el Tribunal podrá disponer que se emplace a los interesados mediante Cartel. (Artículo 125).

3. De oficio puede reducir los plazos establecidos para el juicio del acto administrativo de efectos particulares si lo exige la urgencia del caso y procederá a sentenciar sin más trámites. (Artículo 135).

4. Tiene posibilidad de solicitar de oficio las pruebas que considere pertinentes. (Artículo 130).

5. La Corte o el Juez Contencioso-Administrativo podrá dictar sentencia definitiva, sin relación ni informes, cuando el asunto fuere de mero derecho. (Artículo 135).

El carácter del procedimiento contencioso-administrativo se rige por los principios de contradicción (contencioso), aunque combinado con las facultades de actuación de oficio que la Ley atribuye al Juez en la tramitación del proceso, que no enervan la necesidad de congruencia o adecuación entre el *petitium* y la decisión.

De allí que, el procedimiento de los juicios de nulidad de los actos de efectos particulares, previsto en los artículos 121 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sea el aplicable al recurso por abstención o negativa, como incluso lo ha recomendado la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 28 de febrero de 1985. (Caso Eusebio Igor Vizcaya vs. Consejo Universitario de la Universidad del Zulia).

Además de las razones procesales invocadas observa esta Corte que tanto el Informe del Concejo Municipal como el de la Asociación de Vecinos, existen señalamientos de violaciones de orden público que hacen más adecuado el procedimiento señalado.

En consecuencia de lo expuesto, esta Corte mantiene el criterio expresado en la sentencia de esta Corte pero en aplicación del artículo 209 del Código de Procedimiento Civil considera en este caso particular, inoficioso la reposición al estado de que se tramite la demanda contentiva del recurso por abstención por las formalidades del procedimiento contemplado en los artículos 121 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para los juicios de nulidad de los actos de efectos particulares, por cuanto el Juez *a quo* se pronunció sobre que no hubo indefensión y efectivamente por los alegatos del Concejo Municipal no se violó en este caso particular, el derecho a la defensa.

4. *El Contencioso-Administrativo de las demandas*A. *Demandas contra las Universidades Nacionales*

CPCA

1-9-88

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Nelson Macquhae G. vs. Universidad Central de Venezuela

**La Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia es el órgano jurisdiccional competente para conocer de demandas de cobro de bolívares que se interpongan contra las Universidades Nacionales.**

Opuso la demandada la incompetencia por la cuantía, solicitó la inadmisibilidad de la demanda por la firmeza de la actuación administrativa al respecto, y además planteó excepciones de fondo a la demanda; por otorgar la competencia la potestad a esta Corte que le permitiría pronunciarse cuanto al resto de las excepciones opuestas, debe por ese carácter prelativo, fallar primero sobre su propia competencia para lo cual observa: en la demanda interpuesta contra el ente público Universidad Central de Venezuela, se solicita se condene a dicha entidad por una suma que excede a los CINCO MILLONES DE BOLIVARES, asimismo lo admite el demandante —folio 209— quien “convino en la cuestión previa que le fue opuesta por la demandada. Estima oportuno esta Corte aclarar que la competencia por la cuantía no puede ser derogada por convenio de las partes, es por ello inadmisibile pueda ser susceptible tal materia de convenimiento en este juicio. En efecto, una de las consecuencias al considerar de orden público, una determinada cuestión es que su estimación puede ser efectuada al margen de las voluntades constituidas como partes de un determinado litigio, y así pueda el Juez decidir de oficio y pronunciarse respecto de la misma. Dispone el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, como potestad de oficio para el Juez, pronunciarse respecto de la competencia por el valor. Permite sólo, expresamente el Código de Procedimiento Civil en su artículo 47, la derogatoria de la competencia por convenio de las partes cuando para su determinación haya de considerarse el elemento territorio; excluidas están de dicha posibilidad aquellas causas que esa misma disposición se establece. Al mismo respecto estima esta Corte, puede la parte adherirse al señalamiento indicativo del juez competente formulado por el oponente, produciendo tal adhesión como efecto la firmeza de la competencia así constituida; sin embargo, está al margen de tal alternativa la competencia que no puede ser convenida, por lo cual tampoco podría lograrse el efecto de su firmeza, señalado a través de la adhesión a que se refiere el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil vigente.

Sólo es —artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, Ordinal 6º— competente esta Corte Primera por la cuantía para causas que excedan de UN MILLON DE BOLIVARES, pero que no pasen de CINCO MILLONES DE BOLIVARES; para aquellas que excedan el límite antes expuesto, el artículo 42, Ordinal 15, en concordancia con el artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia señala a la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia como el órgano jurisdiccional competente para conocer de demandas como la del caso *sub judice*, interpuestas contra la entidad pública en cuestión.

En mérito de lo antes expuesto esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara CON LUGAR la cuestión previa de incompetencia opuesta prevista

en el ordinal 1º del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, y de conformidad con el artículo 353 *ejusdem* ordena pasar los autos a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

*Voto Salvado:* El Magistrado que suscribe, *Jesús Caballero Ortiz*, disiente de la sentencia anterior y salva su voto ya que, en su criterio, los tribunales que conforman la jurisdicción contencioso-administrativa no son competentes para conocer de acciones por cobro de bolívares que se intenten contra las universidades nacionales (en el presente caso, la Universidad Central de Venezuela), por las siguientes razones:

1. Los artículos 42, ordinal 15º; 185, ordinal 6º y 182, ordinal 2º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia atribuyen competencia a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y a los Tribunales Contencioso-Administrativos regionales, de acuerdo a la cuantía y en las condiciones previstas en dichas normas, para conocer de las acciones que se propongan contra la República, los *institutos autónomos* y las empresas en las cuales el Estado tenga participación decisiva.

2. En tanto que normas atributivas de competencia de carácter excepcional con respecto a las regulaciones generales de competencia, tales disposiciones no son susceptibles de interpretación extensiva. En consecuencia, la jurisdicción contencioso-administrativa ordinaria —en la forma como se encuentra conformada— sólo puede conocer de las acciones que se intenten contra los entes expresamente señalados en la Ley: República, *Institutos Autónomos* y Empresas con participación decisiva del Estado.

3. En el presente caso la acción va dirigida contra una universidad nacional, la cual, en modo alguno, puede asimilarse a un instituto autónomo. Por el contrario, existen notables diferencias entre ambos tipos de organismos, a saber:

A. Las universidades nacionales tienen una base corporativa que las diferencia de los institutos autónomos. Son, como reza el artículo 1 de la Ley de Universidades, una *comunidad de intereses* espirituales que reúne a profesores y estudiantes en la búsqueda de la verdad y los valores trascendentales del hombre.

B. El sistema de elección de autoridades que se encuentra presente en las universidades nacionales es propio de ellas y en modo alguno se halla previsto en las leyes de creación de los institutos autónomos.

C. La autonomía normativa también es propia de las universidades nacionales.

D. No existen en las universidades nacionales mecanismos de adscripción con respecto a la Administración Central. En consecuencia, tampoco existe un ministro de tutela, elemento éste que es propio de los institutos autónomos.

E. Los actos administrativos de los órganos superiores de las universidades nacionales agotan la vía administrativa, al contrario de lo que ocurre en los institutos autónomos (artículo 96, último aparte de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos).

4. A nuestro juicio, por tanto, las universidades nacionales no pueden asimilarse a la categoría de los institutos autónomos, pues los elementos diferenciadores son marcados. Los mecanismos de elección de autoridades, la autonomía normativa, el grado de participación de la comunidad universitaria y la ausencia de un ministerio de adscripción son elementos suficientemente importantes para hacer de las universidades nacionales una categoría propia.

5. La distinción, por lo demás, ha sido acogida expresamente en nuestro derecho positivo. En efecto, diversos instrumentos legales caracterizan por separado a las universidades y a los institutos autónomos, por lo que, de haberse considerado como una misma categoría jurídica, no hubieren sido mencionadas separadamente por el legislador, así:

A. El artículo 6 de la Ley del Instituto para el Control y la Conservación de la Cuenca del Lago de Maracaibo menciona por separado a los institutos autónomos y a las universidades.

B. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, al consagrar el recurso jerárquico contra las decisiones de los órganos superiores de los institutos autónomos para ante el ministro de adscripción (artículo 96), evidentemente, partió de la premisa de que las universidades nacionales no quedaban comprendidas dentro del concepto instituto autónomo, pues no es posible sostener que contra las decisiones de los órganos superiores de las universidades nacionales exista un recurso jerárquico para ante un ministro inexistente. Por tanto, para la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos las universidades nacionales no son institutos autónomos.

C. El artículo 8 de la Ley del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas considera como dos categorías diferentes a los institutos autónomos y a las universidades, pues se refiere a ellas separadamente.

D. El artículo 2.º ordinal 1º de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Salud distingue, de igual forma, universidades e institutos autónomos.

6. Al constituir las universidades nacionales una categoría distinta de los institutos autónomos, resulta obvio que la competencia para conocer de las acciones que contra ellas se intenten no corresponde a los tres grados de la jurisdicción contencioso-administrativa mencionados al inicio, sino a los tribunales civiles, mercantiles, laborales o de tránsito, de acuerdo al asunto sometido a la consideración del Juez. Por lo demás, la circunstancia de constituir personas jurídicas de derecho público o entes pertenecientes al sector público no es un elemento determinante de la competencia, pues ninguna referencia se hace a tales connotaciones en las disposiciones legales atributivas de competencia antes citadas. En efecto, tanto los colegios profesionales (personas jurídicas de derecho público), como las fundaciones y asociaciones civiles del Estado, reguladas por el decreto-Ley del 21 de junio de 1985 (personas jurídicas pertenecientes al sector público), a título de ejemplo, también deben ser demandados ante los tribunales de la jurisdicción civil, mercantil, laboral o de tránsito, según fuere el caso, sin que ninguna importancia tenga —se insiste— el que se trate de personas jurídicas de derecho público (los primeros) o de entes pertenecientes al sector público (los segundos).

Por lo expuesto, esta Corte, a juicio del disidente, debió haber declinado su competencia, no en la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, sino en un tribunal de primera instancia en lo civil, por tratarse de una demanda por daños y perjuicios materiales y morales que, según afirma el actor, ciudadano Nelson Guillermo Macquhae García, se fundamenta en los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil.

#### B. Demandas contra empresas del Estado

CSJ-SPA (287)

11-8-88

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: International Development Investment (Mediterranean) Company Limited vs. Pequivén, Ifi, Nitrovén

**La Corte señala las condiciones que se requieren para la procedencia de su competencia para conocer de cada demanda intentada contra empresas en que el Estado tenga participación.**

De acuerdo con el numeral 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, corresponde a esta Sala "Conocer de las acciones que se propongan contra la República, o algún Instituto Autónomo o Empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, si su cuantía excede a cinco millones de bolívares, y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad".

Tres son, por tanto, las condiciones que se requieren para que corresponda a esta Sala la competencia para conocer de una demanda intentada contra empresas en que el Estado tenga participación, a saber:

- A. Que la participación del Estado en la empresa demandada sea decisiva.
- B. Que la cuantía de la demanda exceda de cinco millones de bolívares, y
- C. Que el conocimiento de la demanda de que se trata no esté atribuido a otra autoridad.

En el presente caso la controversia se ha circunscrito a la primera de las tres referidas circunstancias, o sea, que el Estado tenga participación decisiva en las empresas demandadas. Es pues, con respecto a este punto en concreto, que se hace necesario analizar los alegatos de las partes.

Los fundamentos invocados por la "excepcionante" pueden sintetizarse así:

a) Que en el caso de autos no concurre, "por lo que respecta a todas las personas demandadas en el presente juicio", la condición de que se trate de una "empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva";

b) Que, "según se desprende de la narrativa del libelo y de la documentación anexa al mismo, los únicos accionistas de NITROVEN son PEQUIVEN, MEDITERRRANEAN e IFI... de lo que resulta que el Estado Venezolano no posee absolutamente ni una sola de las acciones de VENEZOLANA DEL NITROGENO, S.A. (NITROVEN)";

c) Que en lo referente a PEQUIVEN, correspondía a la parte actora comprobar la participación decisiva del Estado en el capital social de esta sociedad, prueba que no ha sido hecha y, por el contrario, "...resulta claramente del acta constitutiva de dicha compañía anónima... que la totalidad de las acciones de dicha compañía pertenecen a otra compañía anónima denominada PETROLEOS DE VENEZUELA, S.A. y en absoluto a la República o Estado Venezolano";

d) Que el INSTITUTO DE FOMENTO INDUSTRIAL (IFI) de la República de Colombia es una Empresa Pública de un Estado Extranjero y las acciones que contra el mismo se intenten no pueden corresponder en absoluto a esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

Expuestos así los fundamentos de la excepción, pasa esta Corte a determinar si el supuesto controvertido —participación decisiva del Estado en la empresa— se cumple con respecto a las personas jurídicas demandadas y al respecto observa:

A través de una jurisprudencia reiterada, esta Sala ha dejado sentado su criterio acerca de lo que debe entenderse por participación decisiva del Estado en empresas, a los fines de determinar su propia competencia para conocer de las demandas que contra ella se intenten y, al efecto, se han establecido los siguientes postulados:

1. Desde que entró en vigencia la actual Constitución, en el campo jurídico tienen igual significación los términos "República" y "Estado".

2. El ordinal 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia utilizó la expresión "República" para referirse a la personificación jurídica del Estado venezolano y la palabra "Estado" para referirse a la participación de la misma República en entidades de carácter privado como son las empresas.

3. Corresponde a la Sala conocer de las acciones que se intenten contra las empresas en que el Estado, es decir, la propia República, tenga participación decisiva.

4. Sólo gozan del fuero especial a que se refiere el ordinal 15 del artículo 42 del texto legal señalado; aquellas empresas en que tenga una participación decisiva el propio Estado y no algún instituto autónomo u otra empresa creada por el Estado.

5. La República es la única apta para escoger la forma societaria como medio de desempeñar funciones que, por su naturaleza, le son propias, razón por la cual esta Sala ha rechazado la tesis de la propiedad indirecta del Estado: "Aceptarla sería admitir una continua e ilimitada desmembración de la voluntad pública estatal".

6. La regla anterior sufre una excepción en el caso de las sociedades en las cuales, aun cuando en ellas exista una participación indirecta de la República, las mismas hayan sido creadas por ley o en ellas exista una participación permanente del sector público.

En base a los principios expuestos, esta Sala se ha declarado incompetente para conocer de acciones contra el Banco Nacional de Descuento (sentencia del 20 de enero de 1983), contra la Corporación Hotelera Halmer, C.A. (sentencia del 22 de mayo de 1984) y contra el Banco Italo-Venezolano (sentencia del 5 de agosto de 1986). En cambio, se ha declarado competente, por la última de las razones señaladas, para conocer de acciones contra el Banco Industrial de Venezuela (sentencia del 12 de diciembre de 1985).

Aplicando entonces la reiterada jurisprudencia de esta Sala al caso de autos se observa:

Por lo que respecta a la codemandada Petroquímica de Venezuela, C.A. (Pequivén), ésta es una compañía anónima cuyas acciones pertenecen en su totalidad a Petróleos de Venezuela, S.A., tal cual consta del documento aportado durante el lapso probatorio, tanto por los apoderados de la actora (folios 390 al 397) como por uno de los apoderados de las demandadas (folios 402 al 407).

Ahora bien, aun cuando en dicha Empresa no existe una participación directa de la República, se observa:

1. PEQUIVEN tiene su origen en la "Ley de Conversión del Instituto Venezolano de Petroquímica en Sociedad Anónima", promulgada el 18 de julio de 1977 y publicada en la *Gaceta Oficial* N° 31.278 de la misma fecha.

2. De conformidad con el artículo 1° de la citada Ley, el Ejecutivo Nacional, mediante Decreto, procederá a la conversión del Instituto Venezolano de Petroquímica en una sociedad mercantil.

3. A su vez, el artículo 2° de la referida Ley ordenó que las acciones de la Compañía fueran expedidas a favor de la República de Venezuela, autorizándose al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Energía y Minas, para que aportase dichas acciones "en el aumento de capital que, a efectos de su adquisición, pudiera hacer la empresa de propiedad exclusiva del Estado Petróleos de Venezuela".

4. Además, la Ley impedía que las acciones de la Compañía pudieran ser enajenadas a alguna otra persona natural o jurídica.

5. Por su parte, el Decreto N° 2.454 del 22 de noviembre de 1977, publicado en la *Gaceta Oficial* N° 31.396 de fecha 25 de noviembre de 1977, previó que el Instituto Venezolano de Petroquímica, creado por Decreto N° 367 del 29 de junio de 1956, quedase transformado en una sociedad mercantil anónima a partir de la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil, con el nombre de "Petroquímica de Venezuela, S.A." (PEQUIVEN), ratificándose lo señalado en la Ley: las acciones se emitirán a nombre de la República de Venezuela, la cual podrá aportarlas al capital de Petróleos de Venezuela, pero en ningún caso enajenadas ni gravadas a alguna persona natural o jurídica.

De acuerdo con lo expuesto, es evidente que Petroquímica de Venezuela, S.A. (PEQUIVEN), aun cuando sus acciones no pertenezcan a la República directamente, fue creada por mandato de la Ley y, además, la participación de otro del sector público en la totalidad de su capital es permanente y no circunstancial, ya que sus acciones no pueden pertenecer, de acuerdo con la Ley, sino a la República o a Petróleos de Venezuela.

En la forma descrita, el carácter de permanencia ya esbozado en la sentencia de esta Sala del 20 de enero de 1983 se cumple cabalmente en el caso de la sociedad Petroquímica de Venezuela, S.A. y, tal como fue decidido en el fallo del 12 de diciembre de 1985, el cual se reitera en esta oportunidad (Marisabel Schiskin contra Banco Industrial de Venezuela):

“...no se trata de una compañía anónima cualquiera... en la cual algún Instituto Autónomo u otro ente público pueda tener circunstancial o transitoriamente acciones que lo convierten en mayoritario con facultad decisoria. En el caso del Banco Industrial de Venezuela, las acciones son y deben ser —mientras no se dicte una Ley que lo reforme— de entes públicos...”.

El criterio aplicado al Banco Industrial de Venezuela en la sentencia citada lo es igualmente con respecto a la codemandada Petroquímica de Venezuela, S.A., mientras no se reforme la Ley que convirtió al Instituto Venezolano de Petroquímica en sociedad anónima, sus acciones no pueden pertenecer sino a la República o a Petróleos de Venezuela, razón por la cual esta Sala es competente para conocer de la demanda incoada contra Petroquímica de Venezuela, S.A., por daños materiales cuya cuantía se estimó en Bs. 373.993.548,80 y por nulidad de asambleas de accionistas y reuniones de junta directiva, en su carácter de accionista de Venezolana de Nitrógeno, S.A., acción esta última que se estimó en CUARENTA MILLONES DE BOLIVARES (Bs. 40.000.000,00), todo ello a tenor de lo previsto en el ordinal 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de este Supremo Tribunal y así se declara.

**CPCA**

**11-10-88**

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Obhoud Beyloun Sarraf vs. CADAFFE

**Sólo aquellas empresas en las cuales sea directamente la República la persona poseedora de la participación decisiva en el capital de la misma, son las que tienen que ser demandadas ante la jurisdicción contencioso-administrativa.**

Es objeto de la presente decisión resolver si por tratarse la empresa demandada de una empresa cuyos accionistas son el Fondo de Inversionistas de Venezuela y la Corporación Venezolana de Fomento y no la República, esta Corte carece de competencia para conocer de la presente acción. Alega la demandada es su naturaleza de carácter mercantil por ser una sociedad anónima, constituye la producción y distribución de energía eléctrica (CADAFFE) un acto objetivo de comercio y al pertenecer las acciones directamente a entes públicos distintos al “Estado”, no resulta aplicable el ordinal 6º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Esta norma atribuye competencia a este Tribunal colegiado para conocer de las demandas en contra de aquellas empresas en las que tenga una participación de-



cisiva, el Estado: entiende la demandada no es éste el caso. El Estado, a su juicio, ha de entenderse como República. Para sustentar su alegato, la demandada cita una decisión de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de fecha 20 de enero de 1983.

El ordinal 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es la norma que atribuye competencia a nuestro más alto Tribunal para conocer de las acciones propuestas contra empresas del Estado, y el ordinal 6º del artículo 185 *ejusdem* con idéntica redacción, salvo en lo que se refiere a la cuantía, otorga a esta Corte Primera similar competencia, homogénea entonces ha de ser la interpretación que a tal competencia debe darse en el marco de la señalada Ley.

Dos, y opuestas, han sido las interpretaciones que ha ofrecido la Corte Suprema de Justicia a la anotada competencia: una, expuesta por la Sala de Casación Civil, fundamentalmente en dos fallos, el primero del 19 de noviembre de 1988 (*Gaceta Forense*, tercera etapa, octubre a diciembre, Volumen I, Nº 110, páginas 880 y siguientes); el segundo del 19 de enero-marzo, Nº 123, Volumen II, página 377); en dichas sentencias se sostuvo, en cuanto a la participación del Estado como elemento para la determinación de la competencia para el Contencioso-Administrativo, opera ella sea dicha participación del Estado directa o indirectamente, es decir aun cuando el propietario de las acciones respectivas sea otro órgano público distinto a la República, e inclusive cuando lo sea una empresa del Estado. Otra, expuesta por la Sala Político-Administrativa en sus fallos del 20-1-83 (*Gaceta Forense*, tercera etapa, año 1983, enero-marzo, Volumen I, Nº 119, páginas 41 y siguientes), del 13 de diciembre (Volumen I, Nº 126, página 437 y siguientes), y en la sentencia en la que al establecer una excepción por razón de Ley a esta tesis, la confirmó el 12-11-85 (*Gaceta Forense*, tercera etapa, año 1985, octubre-diciembre, Volumen I, Nº 130, páginas 565 y siguientes); esta posición al interpretar las disposiciones señaladas determinó que las mismas exigen cuatro órdenes de elementos para atribuir la competencia a este Tribunal: en razón del legitimado pasivo de la acción, en razón de la participación calificada que ha de tener el Estado en el caso de empresas, en razón de la cuantía, y en razón del fuero residual. La Sala Política al separarse de la posición sostenida por la Casación Civil por no hacer ella distingo alguno entre empresas creadas directamente por el Estado y empresas que circunstancialmente pertenezcan a otros entes públicos, negó la competencia especial ante la participación indirecta del Estado en empresas, todo para el establecimiento de dichas competencias y de esta forma rechazó la tesis de la propiedad indirecta del Estado al afirmar que aceptarla sería admitir una continua e ilimitada desmembración de la voluntad pública estatal ante la consecuencia que de ello derivaría: reconocer que personas jurídicas, sin autorización de ley puedan crear establecimientos conforme al derecho privado. Así la Ley utilizó el término de Estado para referirse a la participación de la República en entidades de carácter privado como son las empresas. De este modo, sólo aquellas empresas en las cuales sea directamente el Estado la persona poseedora de la participación decisiva, por pertenecerle el capital de la misma, en forma mayoritaria de la sociedad respectiva es que resulta incuestionable sean sólo ellas las sometidas al conocimiento de esta especial jurisdicción. En acuerdo con la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, este Tribunal desecha criterios distintos para la determinación de la participación decisiva, por cuanto éstos son extremos imprecisos, y por razones de estabilidad jurídica declara su rechazo.

Conteste esta Corte igualmente con el criterio de la Sala Político-Administrativa el cual estima que ausente uno de los elementos descritos por la norma y necesarios para que la competencia pueda atribuirse a esta Corte, el asunto queda excluido de su conocimiento, y al no ser en el caso *sub judice* el Estado, sino el Fondo de Inversiones de Venezuela el ente que tiene la participación decisiva a que se refiere

la Ley, en razón de todo lo expuesto, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara CON LUGAR la excepción dilatoria prevista en el recién derogado ordinal 1º del artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, y por ello su propia incompetencia.

*Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó*

La suscrita, Hildegard Rondón de Sansó, Magistrada de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, disiente del criterio en base al cual se declaró con lugar la excepción dilatoria prevista en el ordinal 1º del artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, declarándose incompetente para conocer de la acción interpuesta por el ciudadano Obboud Beyloune S., venezolano, mayor de edad, domiciliado en Tacarigua de Mamporal, Distrito Brión del Estado Miranda y titular de la cédula de identidad Nº 6.851.163, contra la Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (CADAFE), sociedad mercantil de capital público de este domicilio, por cuanto se fundamenta tal criterio en una interpretación restrictiva de la competencia que le otorga el ordinal 6º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, el artículo precedentemente citado señala que este organismo jurisdiccional es competente para conocer "De cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, si su cuantía excede de un millón de bolívares, pero no pasa de cinco millones de bolívares y su conocimiento no está atribuido por la Ley a otra autoridad". Como fuera ampliamente expuesto por los comentaristas e intérpretes de la Ley citada, esta norma (al igual que la contenida en el ordinal 15 del artículo 42 y la del ordinal 2º del artículo 182) tuvo como objetivo la ampliación del fuero especial que cubría a la República hacia las administraciones de la misma que fueran organizadas en forma descentralizada institucionalmente y a las que adquiriesen el carácter de empresas, las cuales, a pesar de dicho carácter, continúan siendo controladas por los entes que las crearon para la realización de sus fines. Pensó así el legislador que si los tribunales contencioso-administrativos tenían competencia para conocer de las demandas que, en materia de jurisdicción civil, se intentaban contra la República y los institutos autónomos, las mismas razones que determinaron tal fuero especial debían regir para sus empresas, las llamadas empresas públicas propiamente dichas, esto es, para aquellas en las cuales tales entes públicos tenían participación decisiva.

Esta Corte ha interpretado en el fallo del cual se disiente que la competencia de esta Corte en el supuesto de las demandas que se indicaron, sólo existe cuando la empresa pública se presente constituida por el propio Estado, con los fondos que corresponden a la figura del fisco nacional y sobre la cual tenga una participación cuantitativamente mayoritaria.

La anterior interpretación acogida por los Magistrados de esta Corte, que se fundamenta en una sentencia de fecha 20 de enero de 1983 de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, a pesar de que aparentemente resuelve el problema de la multiplicidad de competencias vigentes para conocer de una misma materia, sin embargo, en la realidad tiende a diversificar más esta situación. En efecto, con la aplicación del anterior criterio sólo las empresas públicas constituidas por el Estado o en el cual él mantenga una participación directa y mayoritaria estarán sometidas a la jurisdicción de los tribunales contencioso-administrativos; en cuanto que las constituidas por los institutos autónomos o por otras empresas a las cuales podríamos denominar de segundo o ulterior grado, quedarían sujetas al régimen de la jurisdicción ordinaria. La desigualdad se hace evidente en

los casos en los cuales la competencia según la cuantía corresponda a la Sala Político-Administrativa que conocerá de la demanda de única instancia, si se compara con la situación de las mismas empresas estatales que, por no haber sido constituidas por el Estado directamente, podrán seguir la vía de las múltiples instancias, incluso del recurso de casación. Esta situación no resultaría particularmente injusta si no se tratara del mismo tipo de intereses de la Nación que, por una razón meramente formal y cuantitativa se encuentran sometidos a un régimen totalmente diferente.

En relación con la última expresión utilizada se aprecia en efecto que el criterio en el cual se basa la decisión de la cual se disiente es en su motivación esencialmente cuantitativa, por cuanto interpreta que la "participación decisiva" que el Estado posee debe ser accionaria, abandonando así el criterio, a nuestro juicio más lógico, de que la misma ha de ser cualitativa, es decir, ha de tomar en cuenta el efectivo poder que el ente público ejerce sobre la empresa, su influencia o potestad de dirección y de decisión.

Vinculado con el último punto señalado ha de observarse que, en el específico caso de CADAFE, la lectura del Acta Constitutiva-Estatutos de dicha empresa, nos revela que el órgano directivo de la misma está integrado por un Presidente y siete miembros principales, tres de los cuales son designados por el Ejecutivo Nacional y es entre ellos que habrá de elegirse el Presidente de dicha Junta Directiva (cláusula vigésima octava) lo cual revela que allí hay una "participación decisiva" del Poder Ejecutivo del Estado, que se refuerza con la cláusula trigésima primera que exige que la ausencia del Presidente sea suplida por el Propio Ejecutivo Nacional. Si se analizan por otra parte los poderes de administración del órgano supremo de la empresa se observa que las decisiones fundamentales han de ser aprobadas por el Ejecutivo Nacional, tal es el caso de la letra f), de la Cláusula 38 que indica que la aprobación del Ministro de Fomento será el acto que homologue la decisión de la Junta de suscribir contratos cuando los mismos excedan una cierta suma de Veinte mil millones de bolívares (Bs. 20.000.000.000,00).

Resulta indudable, a juicio de quien disiente, que con el simple criterio cuantitativo, es decir con la determinación del monto aportado por el Estado en la formación del capital social, no se obtiene una fórmula que se ajuste en todo caso y en todos los casos a la exigencia legal de que el Estado tenga en la empresa "participación decisiva", sino que para determinar tal requisito sería necesario analizar en cada supuesto concreto la estructura de la empresa. Ahora bien, si se atiende a lo anterior, resulta indudable, igualmente, que trazar una línea divisoria, como ha sido hecho, entre las empresas cuyo capital social está integrado por fondos directamente provenientes del Estado y las que lo derivan indirectamente, no cumple con la exigencia de la norma, porque lo que el legislador quiso no fue simplemente que el capital fuese mayoritario (porque así lo habría señalado) sino que la "participación", esto es, la gestión, la influencia directiva, la administración de la empresa, fuese directamente determinada por el Estado.

Ahora bien, si se acoge el criterio cualitativo que, a nuestro ver es mucho más importante que el cuantitativo, la labor del juez en cada uno sería compleja y lenta, definiéndose la competencia, elemento esencial de la relación procesal, sólo en forma tardía.

Ante el riesgo que la última afirmación implica, ya que lleva a una violación del principio de economía procesal, quien disiente estima que debería continuar manteniéndose la interpretación literal del artículo que atribuye la competencia a los Tribunales contencioso-administrativos para conocer de las demandas contra las empresas públicas, entendiendo por tales a las que crean y tutelan los entes públicos tanto territoriales como institucionales, poseyendo sobre ellas una participación determinante hasta tanto no se produzca una reforma de la Ley que, evaluando el sistema establecido, determine las ventajas y desventajas de su mantenimiento. Por el

contrario, una interpretación como la que se objeta, no sólo plantea las desventajas que se asomaron precedentemente sino que se contradice con la doctrina que ha venido estableciendo al efecto la propia Corte Suprema de Justicia en la Sala de Casación Civil, creando así inseguridad jurídica.

Es por las anteriores razones que la disidente estima que ha debido declararse sin lugar la excepción de incompetencia.

**CPCA**

**25-10-88**

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharme A.

Caso: Leopoldo Hernández vs. CADAPE

**No teniendo el Estado (en su sentido jurídico) participación decisiva en la empresa demandada (CADAPE) no resulta aplicable la norma contenida en el numeral 6 del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.**

La Corte para decidir, hace las siguientes consideraciones:

En criterio de esta Corte la decisión del Alto Tribunal no abordó totalmente el problema de competencia planteado, pero en razón de principios de economía procesal se avocará a la solución de la cuestión no decidida por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

El artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su ordinal 6º, le atribuye a esta Corte competencia para conocer "de cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, si su cuantía excede de un millón de bolívares, pero no pasa de cinco millones de bolívares y su conocimiento no está atribuido por la Ley a otra autoridad". Como se ha dejado sentado la competencia por la cuantía ha sido definida por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia con criterios que comparte esta Corte y queda sólo por precisar la competencia *ratione personae*, para esclarecer en este caso, cuál es el Tribunal competente. En tal sentido se debe analizar la naturaleza de la empresa demandada, Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (CADAPE), para determinar así si es una empresa en la que el Estado tiene participación decisiva, caso en el cual resultaría competente esta Corte para conocer del asunto.

La Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (CADAPE), inscrita en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, bajo el Nº 20, Tomo 33-A de fecha 27 de octubre de 1958, fue creada con la participación accionaria de la Corporación Venezolana de Fomento, quien suscribió novecientos noventa y nueve acciones y el Dr. Luis Eduardo Galavís quien suscribió la restante acción. En el transcurso del tiempo la empresa ha experimentado una serie de cambios en su integración de capital, para concluir en la actualidad conque la totalidad de las acciones de la Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (CADAPE) son propiedad del Fondo de Inversiones de Venezuela, de manera que en ningún momento el Estado, entendido éste en su sentido jurídico y lexicográfico, ha tenido participación decisiva en la empresa demandada y por ello, al no resultar aplicable la norma de excepción que consagra el privilegio en materia de competencia (Numeral 6 del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), obligado es concluir que esta Corte es INCOMPETENTE *ratione personae* para conocer del presente asunto y así expresamente se declara.

CSJ-SPA (377)

27-10-88

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**La Corte señala las condiciones de procedencia de su competencia en razón de la persona jurídica demandada (demandas contra empresas del Estado en las cuales el Estado tiene participación decisiva), ordinal 15º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.**

De modo que, en síntesis, el consultante finca su decisión en el criterio de que, aun cuando Petroquímica de Venezuela, S. A., es una sociedad anónima constituida según las reglas contenidas en el Código de Comercio, goza del fuero especial que contempla el ordinal 15º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya que su constitución deriva de la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, que es el resultado de la aportación que hizo la Nación del patrimonio del Instituto Venezolano de Petroquímica y que la totalidad de las acciones que componen su capital social pertenecen a la casa matriz Petróleos de Venezuela, S. A., cuyo capital, a su vez, pertenece íntegramente a la República, razón por la cual PEQUIVEN debe ser considerada y tratada como una empresa en la cual el Estado tiene participación decisiva, a los efectos de la aplicación del citado ordinal 15º.

En efecto, el encabezamiento del Acta Constitutiva-Estatutos de Petroquímica de Venezuela, S. A. (PEQUIVEN), tiene el siguiente texto:

“Yo, Eduardo Ramírez López, Procurador General de la República, en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto Nº 2.454, de fecha 22 de noviembre de 1977, publicado en la *Gaceta Oficial* Nº 31.369, de fecha 25 de noviembre de 1977 y conforme a las instrucciones que me fueran impartidas por el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Energía y Minas, según oficio Nº 1.740 de fecha 28 de noviembre de 1977, por el presente instrumento y en nombre de la República, declaro que a partir de la fecha de inscripción de este documento en el Registro de Comercio, el Instituto Autónomo “Instituto Venezolano de Petroquímica”, creado por el Decreto Nº 367 de fecha 29 de junio de 1956, queda convertido en una sociedad mercantil anónima que se registrará por el presente documento, el cual ha sido redactado con suficiente amplitud para que al propio tiempo sirva de Documento Constitutivo-Estatutos de esta sociedad”.

Luégo, en la Cláusula Tercera del mismo instrumento, relativa al capital social, se dice:

“Cláusula 3. El Capital de la sociedad es de cuatrocientos treinta y un millones ochenta mil bolívares (Bs. 431.080.000,00), dividido en 1.000 acciones nominativas que no podrán ser convertidas en acciones al portador y no podrán ser enajenadas y gravadas en forma alguna, con un valor de cuatrocientos treinta y un millones ochenta mil bolívares (Bs. 431.080.000,00), a favor de la República de Venezuela-Ministerio de Energía y Minas. Dicho capital ha sido pagado en su totalidad mediante el aporte que hace la República a esta sociedad del patrimonio del Instituto Autónomo «Instituto Venezolano de Petroquímica», que consta en el balance general formulado para el 30 de septiembre de 1977, el cual se acompaña para ser agregado al expediente de la sociedad en el Registro Mercantil. Dicho patrimonio tiene un monto de tres mil doscientos un millones ochocientos cinco mil ochocientos y cinco

bolívares (Bs. 3.201.805.855,00) y la diferencia respecto al capital indicado, o sea la cantidad de dos mil setecientos setenta millones setecientos veinticinco mil ochocientos veinticinco bolívares (Bs. 2.770.725.825,00), la recibe la sociedad para la cancelación del pasivo de dicho Instituto Autónomo que alcanza a esa cantidad. En consecuencia, la sociedad asume el activo y se hace la única responsable del pasivo del Instituto Autónomo «Instituto Venezolano de Petroquímica», a partir de su transformación en sociedad anónima”.

Por su parte,, el artículo 2º de la Ley de Conversión del Instituto Venezolano de Petroquímica de fecha 18 de julio de 1977, dispuso que las acciones de la sociedad en la cual queda convertido el Instituto Venezolano de Petroquímica, serán expedidas a favor de la República de Venezuela para que pueda aportar esas acciones en el aumento de capital que a efectos de su adquisición, pudiera hacer la empresa de propiedad exclusiva del Estado, Petróleos de Venezuela, S. A., sin que tales acciones puedan ser enajenadas y gravadas en favor de ninguna otra persona.

Esta disposición se reitera en el artículo 2º del Decreto de conversión del Instituto Venezolano de Petroquímica en sociedad anónima, distinguido con el Nº 2454 del 22 de noviembre de 1977.

De modo que está claro que Petroquímica de Venezuela, S. A., nace como sociedad mercantil con un patrimonio que es aportado por la República de Venezuela a favor de quien se emiten todas las acciones en que queda dividido el capital social y luego estas acciones, por razones de conveniencia, pasan a ser propiedad de Petróleos de Venezuela, S. A., cuyo capital, a su vez, es íntegramente propiedad de la República.

Cabe citar aquí una sentencia de la Sala de Casación Civil de esta Corte Suprema de Justicia, de fecha 26 de febrero de 1987, en la cual se lee lo siguiente:

“Ahora bien, dentro de los lineamientos de la sentencia pronunciada el 12 de diciembre de 1985 por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, las participaciones públicas en las empresas del Estado pueden ser suscritas directamente por las colectividades territoriales. El Estado, los Estados o las Municipalidades, o indirectamente, por intermedio de un instituto autónomo y aun de una sociedad con participación pública mayoritaria. En otras palabras, según... , existen en Venezuela empresas del Estado de segundo grado, por lo cual las filiales cuyo capital pertenece en forma mayoritaria a ese tipo de sociedad, son también consideradas como empresas del Estado. Este criterio había sido consolidado en algunas disposiciones legales, como, por ejemplo, en las Leyes Orgánicas de Crédito Público y de Régimen Presupuestario, en donde las llamadas filiales de las sociedades de capital público superior al cincuenta y uno por ciento (51%) y al cincuenta por ciento (50%), quedan igualmente sometidas a dichas Leyes (ver artículos 2º, ordinal 3º y ordinal 5º del artículo 1º, respectivamente).

Ese tipo de imposición del capital accionario proveniente del sector público, revela que se está en presencia de una empresa en la cual el Estado venezolano “tiene participación decisiva”, pues como dijo la Sala Político-Administrativa en la sentencia de fecha 20 de enero de 1983, “el Estado, utilizando los medios legales de manifestar su propia voluntad, es quien puede determinar la escogencia de una forma empresarial para la realización de alguna finalidad de su incumbencia”. Tal es el caso cuando constituye determinadas compañías anónimas como accionista único o cuando las accionés, en determinado momento, no estén en cabeza del propio Estado (la República), sino indirectamente, por intermedio de un instituto autónomo y aun de una sociedad con participación pública mayoritaria.

Aplicados los anteriores conceptos al caso de estudio, tanto "Petróleos de Venezuela, S. A." como "Corpoven, S. A." se constituyeron en el ordenamiento jurídico venezolano, como personas jurídicas estatales con forma de derecho privado; y en ámbito económico, como empresas públicas o, más propiamente, como empresas del Estado, sin que en el caso específico de la operadora "Corpoven, S. A.", importe que la totalidad de su capital de tres mil quinientas (3.500) acciones nominativas haya sido íntegramente suscrito y pagado por "Petróleos de Venezuela, S. A.", pues también en esta empresa el Estado venezolano "tiene participación decisiva" de acuerdo con los criterios doctrinarios expuestos precedentemente".

Esta Sala acoge el criterio contenido en la decisión que se ha copiado parcialmente y, con base en él, considera ajustada a derecho la decisión del Juzgado Superior Tercero en lo Civil y Mercantil en cuanto establece que la sociedad mercantil Petroquímica de Venezuela, S. A. (PEQUIVEN) es una empresa en la cual el Estado venezolano tiene participación decisiva y, en consecuencia, queda enmarcada dentro de la disposición que en materia de competencia en razón de la persona jurídica demandada, establece el citado ordinal 15º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Así se declara.

### C. Demandas en materia de Contratos Administrativos

**CSJ-SPA (299)**

**11-8-88**

Magistrado Ponente:

Caso: URBAPSA vs. Concejo Municipal del Distrito Bolívar, Estado Anzoátegui

**La Corte sólo está autorizada para pronunciarse acerca de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos y no de los actos preparatorios de un contrato no suscrito.**

El objeto de la solicitud lo constituye la declaratoria de nulidad del acto mediante el cual la Municipalidad del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui "acordó por unanimidad levantar la sanción a la concesión de la Buena Pro, para Empresa Urbanizadora Putucual, S.A. (URBAPSA), para la construcción del Cementerio-Parque, aprobado en Cámara en Sesión Ordinaria de fecha 21-5-85" (*Sic*, folio 16).

Y si bien en otros dos casos ("Mito Juan" y "Cementerio Monumental Carabobo") decididos en esta misma fecha la Sala se ha considerado competente para pronunciarse acerca de la admisibilidad del acto impugnado, en el presente estima, por el contrario, que el conocimiento del asunto, tal como ha sido planteado, no requiere del análisis de un contrato administrativo, el cual en el caso ni siquiera se ha configurado, según lo que aparece de autos, único supuesto —aun en los amplios términos del artículo 42, numeral 14, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia— del que podría derivar su competencia la Sala. Así se declara.

Efectivamente, en el caso de autos —según aparece al folio 26 y conforme a la copia del oficio N° 250 de 24-05-85 emanado del referido Concejo Municipal, que allí cursa— a la recurrente sólo se le comunicó que se le había otorgado la

bucna pro de la licitación Nº 03-85 en la sesión de la Cámara del 21-5-85, al tiempo que se la instaba para "ponerse en contacto con esta Municipalidad, a los fines de la firma de dicho contrato, en un tiempo prudencial"; y, conforme al documento que cursa al folio 16, luego la misma Cámara, el 15-10-85, "levantó la sanción" a la buena pro acordada, sin que hubiere llegado a suscribirse el contrato.

De acuerdo con lo expuesto, al no existir constancia en autos de que se hubiese celebrado contrato alguno, resulta imposible para esta Corte conocer del presente asunto, autorizada como está sólo para pronunciarse acerca de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de convenios de naturaleza administrativa. Así se declara, finalmente.

### 5. Recursos Contencioso-Administrativos Especiales

#### A. Contencioso-Tributario

CSJ-SPA (380)

27-10-88

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

**Los reparos de la Contraloría General de la República son impugnables mediante los recursos jerárquicos y contencioso-tributarios.**

Es evidente que los reparos, en materia de impuesto sobre la renta, pueden hacerlos tanto la administración tributaria activa como el organismo contralor, y que esos reparos se rigen por el Código Orgánico Tributario porque ello se desprende del artículo 156, y así lo entendió la propia recurrente, pues en su escrito invoca los artículos 153 y 174 del Código Orgánico Tributario.

Ahora bien, si el impuesto sobre la renta es un tributo que se rige por el Código Orgánico Tributario, en su virtud quedan derogadas todas las disposiciones de otras leyes sobre las materias reguladas en el Código y, por tanto, son aplicables únicamente sus normas y las de las leyes a que remita, tal como lo dispone en el artículo 223.

En consecuencia, el aplicable es el lapso de veinte días hábiles y no el de treinta días continuos que fija el artículo 101 de la Ley de la Contraloría.

Y tan es así que, conforme al indicado artículo 101, el interesado lo que puede hacer, dentro de ese lapso, es "contestar los reparos" y si no lo hace, se entiende como "conformidad con el reparo", de modo que no es un "recurso jerárquico", sino una contestación, motivo por el cual obviamente no tiene vigencia el artículo 101, sino el Capítulo VIII, Título IV del Código Orgánico Tributario (artículo 153 y ss.).

Es verdad que no se trata, como dice el Tribunal Superior, de un recurso jerárquico contra un acto de la administración tributaria, pero es que, se repite, los reparos de la Contraloría están contenidos en el citado Capítulo, porque así lo dispone claramente el artículo 156 del citado Código, que los califica de "recurso jerárquico", y tan es de esta naturaleza que, como se dijo, el artículo 101 de la Ley de la Contraloría no consagra un "recurso", sino que otorga al interesado el derecho de "contestar el reparo" o de "contradecirlo" como dice el artículo 103 de la misma Ley; a lo que se agrega que, conforme al artículo 213 del Código Orgánico Tributario, contra los reparos de la Contraloría en materia tributaria lo que hay es el recurso contencioso-tributario que prevé, y obviamente no puede darse sin que, previamente, se haya agotado el jerárquico que contempla el mismo Código, por lo



que es un contrasentido aplicar los recursos del Código, pero un lapso de la Ley de la Contraloría.

De otra parte, el Tribunal Superior agrega "a mayor abundamiento" que el reparo de la Contraloría "se hace a la Administración Tributaria que (sic) la cuenta dante (sic), por lo que está ella legitimada para intentar el recurso, el cual, desde luego, deberá seguir el curso que le impone la Ley Orgánica de la Contraloría y no el Código Orgánico Tributario, porque el recurso jerárquico instituido por éste es contra los actos de la Administración Tributaria y no regula los que ésta deba ejercer contra los reparos de la Contraloría".

Al respecto, hay que aclarar, que los reparos de Contraloría pueden ser al cuantadante, al garante o al contribuyente, y que en el caso lo fue precisamente al contribuyente tal como consta de autos; y, además, el artículo 155 no deja lugar a dudas acerca de que los reparos de la Contraloría son impugnables mediante los recursos jerárquicos y contencioso-tributarios, por lo que no se entiende el fundamento real de la decisión apelada.

CSJ-SPA (410)

15-11-88

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Pedro Echenagucia vs. I.S.L.R.

**No procede la aplicación del artículo 149 de la Ley del Impuesto sobre la Renta referente al pago de los intereses-costas al ser declarado el recurso inadmisibile por extemporáneo.**

Para decidir, se observa:

En el caso de autos el recurso fue declarado inadmisibile por extemporáneo, razón por la cual, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, aplicable *ratione temporis* al caso bajo análisis, no procedería la aplicación de dicho artículo en lo que a los denominados intereses-costas se refiere. En efecto, la finalidad perseguida por el legislador con la imposición de éstos —prevista en el artículo 149 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, aplicable— es la de resarcir al Fisco acreedor, del perjuicio que le causa aquel que haya intentado un recurso contencioso-fiscal sin motivos racionales para litigar. Pero, observa la Corte, la disposición no puede aplicarse en los casos en que el Tribunal de la causa, habiendo debido declarar *in limine litis* la inadmisibilidat del recurso no lo hace en dicha oportunidad, sino que la aplica sólo en la sentencia definitiva, pues en este caso ha sido la inadvertencia del Tribunal, al no declarar oportunamente inadmisibile el recurso, la que causa el retardo que pretende ser resarcido con la imposición de los denominados "intereses-costas", inimputables, a juicio de la Sala, al recurrente. Por todo lo anteriormente expuesto considera ésta que no ha lugar el examen de si el recurrente tuvo o no motivos racionales para litigar, al no proceder en el caso la imposición de los denominados "intereses-costas"; y así se declara.

La precedente declaratoria es consecuente con el criterio ya expresado en decisiones del 18 de febrero de 1982 (caso: "Banco Nacional de Descuento, C. A.") y 1º de marzo de 1982 (caso: "Molino Oriental, C. A.") en las cuales, respecto del cobro de los intereses-costas ha sostenido la Sala que "no es justo que se hubiera echado sobre los hombros del contribuyente un costo que sería más imputable a negligencia de la Administración que a su propia temeridad"; casos en los cuales hubo retardo por parte de la Administración tributaria en el envío del expediente

al órgano jurisdiccional. Y el mismo principio debe ser aplicado cuando el juzgador omite un oportuno pronunciamiento acerca de la admisibilidad del recurso contencioso-fiscal.

## B. Contencioso funcional

### a. Competencia

CPCA

11-8-88

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**El tribunal de la Carrera Administrativa es el competente para conocer de las reclamaciones de los miembros del personal administrativo o docente de las Universidades Nacionales.**

Del planteamiento anteriormente expuesto se evidencia que la tesis del Tribunal Superior sobre la competencia de esta Corte para conocer el recurso propuesto, se basa en la idea de que la Ley de la Carrera Administrativa sólo estableció los derechos y obligaciones de los funcionarios por ella amparados y las formas de realizar el proceso, pero no la competencia del órgano jurisdiccional que debe dirigir el conflicto de intereses, el cual depende del órgano que dicte el acto. Que el Tribunal de la Carrera Administrativa tiene carácter provisional como surge del texto del artículo 71 de la Ley que lo crea "hasta tanto se dicte la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y se organicen los Tribunales competentes...". Que la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa es la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual da competencia a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo para conocer de las acciones o recursos de nulidad contra los actos administrativos emanados de las autoridades diferentes a las señaladas en los ordinales 9º, 10, 11 y 12 del artículo 42, *eiusdem*, entre las cuales se encuentran las autoridades de la Universidad del Zulia.

Examinada la cuestión por esta Corte, corresponde advertir, en primer término, que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no es la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en el sentido que le atribuye el Tribunal Superior, y aunque regula actualmente los aspectos básicos de esa jurisdicción lo hace de manera provisional, mientras no sea promulgada esa Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que ella misma anuncia en su artículo 181.

Por otra parte, encuentra esta Corte improcedente el argumento de que la Ley de Carrera Administrativa sólo haya establecido el conjunto de derechos y obligaciones de los funcionarios públicos y el procedimiento a aplicar para dirimir las controversias que sobre la materia surjan, sin indicar el Tribunal competente, el cual depende del órgano que dicte el acto; sobre el particular, es de señalar que el artículo 64, *eiusdem*, dispone que: "todos los actos administrativos dictados en ejercicio de la presente Ley son recurribles por ante la jurisdicción Contencioso-Administrativa de conformidad con lo previsto en el artículo 206 de la Constitución Nacional"; y el artículo 71 establece que "Hasta tanto se dicte la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y se organicen los tribunales competentes, se crea el Tribunal de la Carrera Administrativa...", entre cuyas atribuciones está, conforme al artículo 73, ordinal 1: "Conocer y decidir las reclamaciones que formulen los

funcionarios o aspirantes a ingresar en la carrera administrativa, cuando consideren lesionados sus derechos por disposiciones o resoluciones de los organismos a cuyos funcionarios se aplique la presente Ley”.

De allí que el Tribunal de la Carrera Administrativa, aunque tenga carácter provisional, fue creado como un Tribunal Contencioso-Administrativo especial, para conocer de las actuaciones de la Administración Pública Nacional en el ámbito de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa y al cual corresponde el ejercicio de los poderes previstos en el artículo 206 de la Constitución; estos poderes se concretan en lo que la doctrina denomina *contencioso mixto*, en el que se producen pronunciamientos atinentes tanto a la nulidad de actos como a la declaración de derechos. En efecto, como se sabe, en el *contencioso de ilegalidad* el juzgador se limita a inquirir si un acto determinado desconoce o vulnera la regla de derecho objetivo, a diferencia del *contencioso de derechos* en el que el juzgador aprecia la existencia de situaciones jurídicas subjetivas. En el contencioso de la carrera administrativa, por lo general, la preexistencia de derechos subjetivos lesionados es lo que lleva a determinar la nulidad del acto que los lesione, lo que da lugar a un contencioso de derecho que, a su vez, permite atacar por ilegalidad el acto administrativo en virtud del cual aquéllos habrían sido lesionados y de allí su categorización como un contencioso mixto.

En este orden de ideas, corresponde al Tribunal de la Carrera Administrativa anular los actos contrarios a derecho que vulneran derechos de los funcionarios públicos regidos por la Ley de Carrera Administrativa y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas infringidas por el acto anulado, y esto independientemente del órgano que dicte el acto, sea éste un órgano del Ejecutivo Nacional como son los Ministerios, o de cualquier otro órgano o institución cuyos funcionarios no hayan sido excluidos del ámbito de aplicación de la mencionada Ley. Lo que determina la competencia de ese Tribunal no es la naturaleza del órgano emisor del acto que presuntamente vulnera derechos de los funcionarios bajo su jurisdicción, sino que el funcionario que recurre del acto esté sujeto a la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.

Por lo demás, si bien es cierto que el Tribunal de Carrera Administrativa tiene carácter provisional, hasta tanto se organice la jurisdicción Contencioso-Administrativa, ni su ámbito de competencia, ni la forma de su actuación fueron modificadas por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual como antes se indica, estableció también provisionalmente el sistema de la jurisdicción Contencioso-Administrativa general y sin alterar la competencia de las jurisdicciones administrativas especiales existentes para el momento de su promulgación, como son entre otras, la jurisdicción Contencioso-Administrativa Tributaria, Inquilinaria de la Carrera Administrativa, que se ejercen en primera instancia, por órganos jurisdiccionales especiales y en segunda instancia, por los Tribunales señalados en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por otra parte, si bien la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia le atribuye competencia a esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo para conocer de las acciones o recursos de nulidad contra los actos administrativos emanados de autoridades distintas a las señaladas en los ordinales 9º, 10, 11 y 12 del artículo 42, *ejusdem*, se trata de una competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos especiales, lo cual se evidencia de la frase “*Si su conocimiento no estuviera atribuido a otro Tribunal*”, como es el caso de las acciones o recursos que pueden intentar ante el Tribunal de la Carrera Administrativa los funcionarios públicos regidos por la Ley de Carrera Administrativa.

En el caso específico del personal de las universidades nacionales, entre las cuales se encuentra la Universidad del Zulia, la competencia de esta Corte para conocer de las acciones y recursos que formulen sus miembros cuando consideren lesionados

sus derechos por disposiciones o resoluciones de sus autoridades, se limita a las reclamaciones de los miembros del personal *directivo, académico, docente y de investigación de las universidades*, con fundamento en la competencia genérica que le confiere a esta Corte el mencionado artículo 185, ordinal 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y en el hecho de que tal categoría de funcionario esté expresamente excluida del ámbito de aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, conforme lo establece el ordinal 5º de esa Ley. Cuando la reclamación la formulan miembros del personal *administrativo o técnico* de esas universidades, el competente es el Tribunal de la Carrera Administrativa, en vista de que el mencionado ordinal 5º del artículo 5 de la Ley no excluye a esas categorías de personal de su ámbito de aplicación, y no existe disposición de la Ley formal alguna que los exceptúe expresamente. En el caso que ha dado origen a este pronunciamiento, se trata de un recurso intentado por una persona que formó parte del personal técnico de la Universidad del Zulia, ejerciendo el cargo de Enfermera II en los Servicios Médico-Odontológicos de la referida Universidad y que reclama su reincorporación y pago de salarios caídos por considerar ilegal la decisión mediante la cual se eliminó el cargo que ocupaba, decisión ésta que constituye el acto impugnado. Conforme a lo anteriormente expuesto y a lo que ha sido reiterada jurisprudencia de esta Corte, en la que se ubica el fallo del 16 de julio de 1984, mencionado por el Tribunal Superior en su decisión, tratándose de una funcionaria que es miembro del personal técnico de la Universidad del Zulia, se encuentra sometida en lo que respecta a su relación de empleado público con la Administración, a las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa y, en consecuencia, la competencia para conocer y resolver el recurso en referencia corresponde al Tribunal de la Carrera Administrativa y no a esta Corte como lo estima el Tribunal Superior.

*Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó*

La Ley de Carrera Administrativa señala su ámbito de actuación, indicando que ella se aplica a los funcionarios públicos de la Administración Pública Nacional. La Ley no define expresamente a la Administración Pública Nacional, pero de su articulado (artículos 4, 5 y 6) se evidencia que ha comprendido en tal noción a todos los órganos del Poder Ejecutivo Nacional y de las personas jurídicas del Derecho Público no territoriales de naturaleza institucional, esto es, lo que en doctrina ha sido denominado como "Instituciones".

La Ley, cuando hace referencia a los entes de la Administración descentralizada no alude simplemente a los institutos autónomos, sino a los "organismos autónomos de la Administración Pública Nacional" (artículo 4º, ordinal 2º, artículo 6º, ordinal 3º), término este mucho más amplio que engloba a todos los entes institucionales.

Ahora bien, en lo que toca a las universidades nacionales, la Ley de Carrera Administrativa ha excluido de su régimen en forma expresa a los miembros del personal *directivo, académico docente y de investigación* de dichos organismos (artículo 5º, ordinal 5º).

Es necesario por ello precisar cuál es el régimen al cual queda sometida la categoría no expresamente incluida en la norma citada, esto es, la de los empleados administrativos. Una primera interpretación sería la de considerar que su no exclusión los coloca de lleno bajo la vigencia de la Ley de Carrera Administrativa; una segunda interpretación sería la de considerar que la regulación de dicha situación jurídica cae bajo el imperio de las normas de la Ley de Universidades la cual establece un estatuto especial para dichos organismos.

La primera interpretación es de naturaleza literal y estaría avalada por el hecho de que la Ley de Carrera Administrativa establece un estatuto para todos los que

presten sus servicios a la Administración Pública Nacional, salvo los que estén expresamente excluidos y que, considera integrante de la Administración Pública Nacional tanto a los organismos del Poder Ejecutivo Nacional como a los entes descentralizados; por cuanto los empleados administrativos no han sido debidamente excluidos de dicho régimen, es el mismo el que se les aplica. Es decir, que los empleados administrativos serían la excepción dentro de la excepción, y, en consecuencia estarían dentro de la regla general.

La segunda interpretación es ya de naturaleza sistemática esto es, no se atiende solamente a la letra escueta de la norma, sino a la regulación general de todo el sistema. Estaría fundada en el hecho de que la Ley de Universidades establece un régimen completamente especial para dichos organismos, en el cual está previsto en forma expresa que corresponde a las autoridades universitarias regular "al régimen de seguros, escalafón, jubilaciones, pensiones, despidos, así como todo lo relacionado con la asistencia y previsión social de los miembros del personal universitario" (artículo 26, ordinal 18 de la Ley de Universidades), lo cual, por otra parte se complementa con la autonomía administrativa que a las mismas se les ha acordado (artículo 9, ordinal 3°).

El problema y su solución es indudablemente muy complejo, razón por la cual para su decisión es menester utilizar al efecto los mecanismos que la hermenéutica jurídica pone al alcance del jurista.

En primer lugar nos encontramos con que existe un evidente conflicto entre dos normas jurídicas de igual rango, esto es, entre dos leyes formales: la Ley de Carrera Administrativa y la Ley de Universidades, por lo cual, aplicando el criterio sistemático, es preciso ahondar en la naturaleza de las instituciones que ellas regulan dentro de todo el ámbito del ordenamiento jurídico, a fin de determinar cuál es la que ha de regular el supuesto de hecho en estudio.

Se aprecia por una parte que la Ley de Carrera Administrativa es de fecha 3 de septiembre de 1970, en cuanto que la Ley de Reforma de la Ley de Universidades es del mismo mes y año, pero de fecha 8, es decir, que hay una pequeña diferencia de tiempo a favor de esta última. El criterio de la ley posterior lo que quiere expresar es que el legislador puede derogar tácitamente, mediante un nuevo enfoque un régimen jurídico creado por el mismo con anterioridad. Este criterio es sobre todo valedero en las leyes que están muy distantes en el tiempo, por lo cual es admisible el pensar que la evolución material de las instituciones jurídicas ha hecho que el legislador cambie igualmente su criterio normativo. Ahora bien, en el caso específico existe una diferencia poco sensible de tiempo; pero ella indica sin embargo que, simultáneamente se estaban regulando dos instituciones de importancia y que, el legislador no podía ignorar el régimen que había hecho surgir para cada una de las situaciones planteadas, y así, la circunstancia de que quedara consagrado un sistema distinto para el personal administrativo de las Universidades estaba planteada a conciencia. De allí que ateniéndose al criterio indicado, debe predominar la Ley de Universidades.

El predominio de la Ley de Universidades sobre la Ley de Carrera Administrativa está en el hecho de que el sistema que inspira el régimen de las Universidades Nacionales es de la llamada autonomía universitaria. En el caso específico estamos ante la consagración de la autonomía administrativa de las Universidades que la misma ley define como la potestad de tales órganos para elegir y nombrar su autoridad y designar su personal docente, de investigación y administrativo. Como se ve, consagraba en forma expresa los medios de designación del personal administrativo, por lo cual no podrían sin lesionarse tal autonomía, aplicarse un régimen taxativo como es el sistema de ingreso señalado en la Ley de Carrera Administrativa.

Pocos términos jurídicos han sido tan discutidos como el de autonomía. El concepto de autonomía se confunde con el de otros poderes de los entes públicos, como es el de soberanía, o con formas o figuras jurídicas organizativas, como es el caso de la autarquía y la autarcía. La doctrina moderna considera que no existe un concepto unívoco de autonomía, sino nociones evidentemente diferenciadas que reciben tal designación a la cual se le califica de acuerdo con la índole del objeto al cual alude. Así se habla de autonomía normativa, de autonomía técnica, autonomía administrativa.

El concepto más extenso de autonomía, es el de la autonomía normativa que alude a la posibilidad de un ente público o privado de emitir proposiciones preceptivas generales con valor jurídicamente relevantes como normas externas. Para que exista autonomía normativa es necesario que una norma del Estado atribuya a los preceptos normativos del ente el valor de un acto normativo externo, esto es, tal como lo expresa Giannini (*Diritto Administrative*, 1970, Tomo I, página 209) "cuando califica como potestad normativa, el poder del supuesto de emanar tales actos y en consecuencia le atribuye a las proposiciones preceptivas contenidas en los mismos la cualidad de normas jurídicas del ordenamiento. "En tales casos, los actos normativos emanados en tal forma son fuentes de derecho positivo. De allí que la autonomía normativa sólo existirá en la medida en que el Estado le atribuya. Y que no todos los entes públicos tengan potestad normativa y si la tienen no la poseen indiscriminadamente, todos los actos preceptivos generales que ellos dicten.

Al lado de la autonomía normativa se habla de otras formas de autonomía que constituyen figuras jurídicas organizativas.

No es la oportunidad para detenernos en tal análisis de un hecho tan complejo y apasionante como es el de la autonomía universitaria, por cuanto nuestra actual tarea es la de determinar si corresponde y le ha sido atribuida a las Universidades la potestad de establecer el régimen que ha de regir al personal administrativo, por cuanto, si tal potestad existiere, en tal caso, considerada como lo ha sido por nosotros como una Ley especial la que los rige con relación a la Ley de Carrera Administrativa, en tal hipótesis es la primera la que ha de regir este tipo de relaciones jurídicas.

La Ley de Universidades otorga al Consejo Universitario, que es la autoridad suprema de cada universidad, la facultad antes transcrita de "Dictar, conforme a las pautas señaladas por el Consejo Nacional de Universidades, al régimen de seguros, escalafón, jubilaciones, pensiones, despidos, así como todo lo relacionado con la asistencia y previsión social de los miembros del personal universitario" (artículo 26, ordinal 18). En las Disposiciones Finales, por otra parte se señala: Artículo 186: "El Consejo Universitario determinará la organización del personal administrativo y el funcionamiento de los servicios correspondientes, de acuerdo con el Reglamento respectivo".

De allí que, ha sido intención del legislador que el régimen de los empleados en su totalidad, de las universidades nacionales fuera regulado por la máxima autoridad de dichos organismos, esto es, por un Consejo Universitario y, en consecuencia es a las normas de tales organismos a las que hay que atenerse para determinar dicho régimen y no a las de la Ley de Carrera Administrativa. En efecto, el artículo 9 de la Ley de Universidades en su ordinal e), cuando consagra la llamada "autonomía administrativa" la define como la facultad de las Universidades para elegir y nombrar sus autoridades y designar su personal docente y, de investigación y administrativo". Este artículo 9 fue incluido en la Ley de Reforma (artículo 3), por lo cual si se aplica el criterio de la Ley posterior es indudable que ha sido ésta la última voluntad del legislador, ya que si bien, la Ley de Universidades es de fecha como se vio, 5 de diciembre de 1958, la Ley de Universidades reformada es posterior a la Ley de Carrera Administrativa, y ha establecido pocas

---

normas que modifiquen a la anterior, pero dentro de éstas está justamente el concepto de autonomía administrativa, antes transcrito.

Si se les ha dado a las Universidades la potestad de decidir sobre las formas de ingreso al servicio de dicha institución, mal podría aplicárseles el régimen de la Ley de Carrera Administrativa, que está fundado, esencialmente, sobre las formas de ingreso y selección en base a reglas taxativamente establecidas, y que se puede afirmar, son la base de todo el sistema.

Por todas estas consideraciones se estima que los funcionarios administrativos de las Universidades Nacionales como fuera el caso de autos, están sometidos al régimen que establezca su Consejo Universitario en base a las pautas señaladas por el Consejo Nacional de Universidades, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26, ordinal 18 de la vigente Ley de Universidades en concordancia con todo el sistema establecido en dicho texto legal y así ha debido declararse, por lo cual no estando regidos por la Ley de Carrera Administrativa no es competente para conocer de sus recursos.

**CPCA**

**11-10-88**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Roberto León vs. Gobernación del Distrito Federal

**Si bien la Ley de Carrera Administrativa regula los derechos y deberes de los funcionarios públicos en sus relaciones con la Administración Pública Nacional, ello no excluye que otras leyes ordenen su aplicación a funcionarios de órganos que no integran la Administración Pública Nacional (art. 12 Ley Orgánica del Distrito Federal).**

El examen que debe hacer todo órgano jurisdiccional, para determinar su competencia o incompetencia por la materia, debe concretarse a la cuestión de si la acción que ante él se propone pertenecer a aquellas para cuyo conocimiento la Ley le confiere poder; en este examen el elemento determinante es la naturaleza del objeto de la acción, esto es, lo que la parte petitoria de la demanda el accionante reclama como providencia definitiva; y ello, que es lo más importante, independientemente de si en el caso concreto concurren las condiciones necesarias para que esa acción proceda, es decir, independientemente de si ese juzgador puede encontrar en definitiva que la acción prospere o no, una vez examinada la relación controvertida. Por supuesto, esto sin perjuicio de las facultades del juez de no atenerse en la calificación de la acción a las expresiones textuales del actor, pero en el entendido, que la libertad del órgano jurisdiccional de calificar la naturaleza de la acción, se concreta a la de atribuirle la que en su concepto tenga, *con vista de los hechos alegados, y del contenido de los pedimentos que constituyen el objeto de la demanda*, apartándose, si es el caso, de la calificación jurídica que a esa misma acción pueda atribuirle el reclamante, pero sin que ello llegue hasta prescindir para esa calificación de esos hechos, en cuanto afirmados por el reclamante, ni del contenido de esa parte petitoria de ella para determinar su objeto.

En tal sentido, no puede un juez, a título de calificación de la acción, desconocer que su objeto sea el que exactamente determine el reclamante, puesto que con ello caería en el vicio de incongruencia. Sin embargo, es frecuente encontrar en la jurisprudencia casos en los cuales al considerar el juzgador que la naturaleza de la relación que origina el reclamo que conoce, es tal, que no genera derechos de la

naturaleza de los reclamables ante ese órgano según los límites de su competencia, sino que podría dar lugar a otro tipo de reclamación planteada ante otra jurisdicción, deduzca de allí que es incompetente para conocer de esa acción, independientemente de la acción propuesta.

En este orden de ideas, una demanda que por ejemplo, solicite una condena contra una persona por el pago de las prestaciones laborales de auxilio de cesantía e indemnización de antigüedad con fundamento en la legislación del trabajo, es necesariamente una demanda laboral, para cuyo conocimiento es competente el Juez del Trabajo, independientemente de si al examinarse los hechos en que el accionante basa su reclamación, se llega a la conclusión de que no ha existido relación laboral que le otorgue los derechos reclamados, sino por ejemplo, una relación mercantil. Cuando esto ocurre, ello significa simplemente que la demanda no prospera, pero no que la acción en sí no tenga naturaleza laboral y que pueda por ello corresponder al juez mercantil conocer la misma. Obsérvese que, en el ejemplo, se pone en evidencia el absurdo que se cometería al enviar a un juez mercantil el conocimiento de una demanda cuyo objeto, es decir, cuya parte petitoria se concreta a la reclamación de prestaciones de carácter netamente laboral como serían, las de antigüedad y cesantía. Idéntica consideración cabe hacer respecto de cualquier otra materia. Así, por ejemplo, una querrela interdictal, es decir, una acción cuyo objeto es la recuperación de la posesión de un bien o su amparo, como acción contemplada únicamente por la legislación civil, corresponde a la competencia del juez civil independientemente de si al examinarse sus fundamentos éste puede llegar a la conclusión de que entre las partes ha existido una relación de naturaleza puramente mercantil que excluya la aplicabilidad de las acciones posesorias. Por ello, se insiste, dará lugar a la declaratoria de improcedencia de la acción, pero jamás a que ese juez civil que conoce de la querrela pueda llegar a la conclusión de que debe declinar su competencia a favor de un juez mercantil para que resuelva si procede o no una querrela interdictal de amparo o recuperatoria.

De manera que, en conclusión, no es permisible ni que un juez ante el cual se propone una demanda por pago de prestaciones laborales claramente definidas, afirme que esa acción puede no ser laboral y que él no es competente para conocerla, ni que un juez civil ante el cual se proponga una acción interdictal sostenga que ella no tiene naturaleza civil porque la relación en que se pretende sustentar no configura el supuesto de hecho de las normas cuya aplicación se le solicita.

En el caso de autos, el demandante afirma que *es un funcionario de carrera que prestó servicios a la Administración Pública Nacional*, por un lapso de dieciocho (18) años y diez (10) meses. Luego discrimina la forma de prestación de los servicios, dentro de los cuales incluye los prestados como Prefecto del Departamento Libertador del Distrito Federal, organismo en el cual se le concedió la jubilación y del cual recibe la suma de VEINTISIETE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE BOLIVARES CON CUARENTA CENTIMOS (Bs. 27.599,40), por pago de prestaciones sociales correspondientes a tres años de servicios. Que en consecuencia reclama lo que afirma se le adeuda por concepto de prestaciones sociales correspondientes al restante lapso, o sea quince (15) años y diez (10) meses que se computan a dieciséis (16) años. Que como tales servicios no fueron prestados en forma ininterrumpida solicita que sea desaplicado el artículo 4º del Reglamento sobre retiro y pago de prestaciones a Funcionarios Públicos, por ser ilegal. Invoca finalmente la jurisprudencia reiterada de la Corte Primera en lo Contencioso-Administrativo que ha declarado procedente el pago de las prestaciones sociales por servicios prestados en forma interrumpida.

De los términos de la demanda resulta evidente que el derecho deducido es fundamentado en la presunta condición del reclamante de *funcionario público de Carrera de la Administración Pública Nacional*, y en la desaplicación de un artículo



de un reglamento de la Ley de Carrera Administrativa como lo es el Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones a Funcionarios Públicos, invocando al respecto la jurisprudencia de esta Corte sobre la ilegalidad de ese artículo.

Ahora bien, cuando un ciudadano sostiene en una acción que es titular de derechos que le otorgue su condición de *funcionario público de Carrera de la Administración Pública Nacional* y que para la situación concreta hace referencia a un Reglamento de la *Ley de Carrera Administrativa que regula aspectos del derecho que se afirma titular*, el juez competente para su conocimiento es el Tribunal de la Carrera Administrativa, y ello, como antes se ha dicho, ya sea cierto o no que tenga la condición de funcionario de Carrera de la Administración Pública Nacional, o que esa Legislación le otorgue o no al accionante el derecho que ha deducido. Una declinatoria de competencia del Tribunal de la Carrera Administrativa en favor de otro Tribunal conlleva el absurdo de colocar a ese otro órgano jurisdiccional a juzgar sobre el objeto de la misma demanda, que consiste en el pedimento de que se le satisfagan derechos que afirma le están conferidos por la Ley de Carrera Administrativa o sus reglamentos; puesto que, ni necesario es decirlo, la demanda de la que habría de conocer el juez en cuyo favor se efectúa la declinatoria tendrá que ser exactamente la misma. Se insiste si una persona reclama un derecho regulado en la Ley de Carrera Administrativa y sus Reglamentos y tal derecho no existe porque el actor no es un funcionario público de Carrera de la Administración Pública Nacional, correspondería al Tribunal de la Carrera Administrativa si fuera el caso, declarar improcedente la acción, pero no su incompetencia, precisamente por ser ese órgano jurisdiccional al que la Ley de Carrera Administrativa le otorga la competencia para conocer de las reclamaciones que se fundamenta en ella.

Por lo demás, si bien la Ley de Carrera Administrativa regula los derechos y deberes de los funcionarios públicos en sus relaciones con la Administración Pública Nacional, ello no excluye que otras leyes ordenen su aplicación a funcionarios de organismos que no integran la Administración Pública Nacional, como ocurre precisamente con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Distrito Federal según el cual "La Ley de Carrera Administrativa será aplicable a los funcionarios y empleados al servicio del régimen distrital". De allí que cuando en una acción se deduzca un derecho evidentemente el actor lo estima fundamentado en la Ley de Carrera Administrativa, la declinatoria del Tribunal de la Carrera Administrativa sólo sería procedente cuando se invoque alguna disposición legal que excluya expresamente la competencia de ese Tribunal. Concluye esta Corte en que estuvo ajustada a derecho la decisión del Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo por la cual declinó su competencia en favor del Tribunal de la Carrera Administrativa, e infundada la decisión de ese Tribunal que estima que la competencia es el Juzgado Superior y así se decide.

b. *Pretensiones de condena*

CPCA

11-8-88

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne A.

Caso: Digna L. García de Hernández vs. INAVI

**La determinación del monto de la indemnización de daños y perjuicios es una potestad privativa que tiene el Juez de lo Contencioso-Administrativo.**

En relación al argumento formulado por la querellante en su escrito de fundamentación de la apelación, se ratifica el criterio de esta Corte en el sentido de que el reclamo del pago de las remuneraciones en los casos en que el retiro de un funcionario fuera anulado, no es más que una pretensión de condena de una indemnización de daños y perjuicios en contra de la Administración, derivada de su actuación ilegal, es decir, por haber actuado sin sujetarse a las normas y formalidades que la rigen.

En materia de Carrera Administrativa la Administración Pública paga una verdadera indemnización de daños y perjuicios, de ser nulo un retiro representado por la pérdida de la remuneración, que no ha de quedar indefinida en el tiempo.

La determinación a su vez del monto de la indemnización es una potestad privativa que tiene el Juez de lo contencioso-administrativo, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución Nacional en concordancia con el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, facultad que le permite determinar su procedencia y cuantía atendiendo a los términos de la acción deducida.

De conformidad con lo anteriormente expresado, la impugnación hecha por la querellante del monto fijado por el Tribunal de la Carrera Administrativa, se estima infundada, y así se declara.

**CPCA**

**18-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Raquel A. Febres vs. INOS

**No puede pretenderse la reducción de la indemnización que corresponde a la querellante por concepto de daños y perjuicios por retardo en la tramitación del juicio.**

Ahora bien, respecto al segundo alegato de la apelación relativo al cálculo de los sueldos dejados de percibir, esta Corte considera ajustado a derecho tal pedido, en el sentido de que, ciertamente, de acuerdo a su reiterada jurisprudencia, el pago de los sueldos dejados de percibir deben ser cancelados desde la fecha del retiro ilegal hasta la fecha de ejecución de la sentencia; se trata de daños y perjuicios y no de sanciones impuestas por la Ley, y por ello deben limitarse en el tiempo y no como lo ordenó el Tribunal *a quo* indefinidamente, hasta que ocurra la reincorporación al cargo del cual fue retirado. Sin embargo, respecto de lo solicitado por las apelantes en cuanto a que se ordene la exclusión de los sueldos correspondientes a los lapsos en los que la causa se paralizó por causas ajenas a la Administración Pública imputables únicamente a la contraparte y hasta al propio Tribunal, se observa que ciertamente entre la presentación del escrito de la demanda y el auto del Tribunal que lo admitiera transcurrió un período de cuatro (4) meses y veintitrés (23) días, es decir, desde el 16 de diciembre hasta el 9 de mayo del año siguiente, pero es lo cierto que tal retardo no puede ser imputado tampoco a la querellante, desde que es actividad que corresponde exclusivamente al Tribunal la de producir el correspondiente auto de admisión.

De allí que no pueda pretenderse la reducción de la indemnización que corresponde a la querellante por concepto de daños y perjuicios, por haberse producido retardos en la tramitación del juicio que escapa de todo control de la parte recurrente y por lo tanto resulta improcedente tal solicitud, y así se declara.

## VI. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

### 1. Expropiación

#### A. Declaratoria de utilidad pública

**CPCA**

**15-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

#### **La Corte analiza el requisito de la "declaratoria de utilidad pública" en materia expropiatoria.**

En tal sentido, la referida Ley establece ciertos requisitos procedimentales de necesaria observancia para proceder a la expropiación, los cuales son:

- a. Disposición formal que declare la utilidad pública o interés social;
- b. Declaración de que su ejecución exige indispensablemente que se ceda el todo o parte de la propiedad;
- c. Justiprecio de lo que haya de cederse o enajenarse; y
- d. Pago del precio que representan la indemnización.

La declaratoria de utilidad pública, es el requisito previo al procedimiento administrativo, condicionante de todo el desarrollo posterior. Ella es hecha, por las distintas autoridades legislativas que existen en los tres niveles político-territoriales de la República, mediante Ley. Y, tal como se afirmara con anterioridad, los criterios que maneja el Poder Legislativo para declarar la Utilidad Pública, al igual que los de la administración para afectar determinado bien, son discrecionales, siendo de advertir que no es el procedimiento de expropiación la vía idónea para ejercer la impugnación de estos actos.

Ciertamente, siendo la declaratoria de Utilidad Pública la manifestación de una actuación del órgano legislativo y el decreto de afectación, el acto administrativo que individualiza el bien objeto de la expropiación, si el particular considera que existen razones para cuestionar tal declaratoria, no es en el procedimiento expropiatorio donde puede ser denunciado.

La jurisprudencia emanada de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha estado de acuerdo en considerar que los motivos o causales de oposición a la expropiación sólo proceden en virtud de los límites planteados en el artículo 26 de la Ley especial, es decir, por violación de Ley o porque la expropiación debe ser total pues la parcial inutiliza la propiedad.

Al respecto hay que aclarar lo siguiente: no constituye "violación de Ley" cualquier transgresión a una norma legal que directa o indirectamente regule la expropiación o el proceso a que ella conduce, sino la infracción de alguna de aquellas disposiciones cuyo incumplimiento pudiera impedir legalmente la iniciación o continuación del procedimiento judicial con miras a declarar la expropiación. Es decir, la violación de ley como motivo de oposición a la expropiación atañe concretamente a las leyes que regulan el proceso mismo de expropiación.

La oposición a la expropiación se fundamenta en que "las obras que servirán de ampliación de la Dependencia de la Comandancia de las Fuerzas Armadas de Cooperación no pueden considerarse de utilidad pública y menos social, pues no puede identificarse con un beneficio común".

Ciertamente la definición de utilidad pública tiene gran importancia en materia de expropiación por dos razones: La utilidad pública es la razón o causa que jus-

tifica la expropiación y porque la exigencia de que concurra la utilidad pública implica una garantía constitucional al derecho de la propiedad.

El concepto de utilidad pública por mutable es contingente y circunstancial, pues varía según la época, las circunstancias, el lugar y el ordenamiento jurídico vigente y existe no sólo en los supuestos en que los bienes expropiados sean destinados a la utilidad directa de los particulares, sino también cuando fueren afectadas al uso de los Organos del Estado. Desde el punto de vista constitucional, no hay distinción al respecto, ya que sólo se exige que la utilidad pública sea declarada por ley, la razón o causa de la expropiación, es la utilidad pública, y ésta es en extremo amplia y omnicomprendiva, es por ello, precisamente, que por virtud de régimen legislativo y creación jurisprudencial hubo de variarse la expresión "necesidad pública" a "utilidad social", así como otros conceptos más amplios, como el "interés general", la utilidad o interés social; "el bien común", entre otros.

Es indudable que al sustituirse el concepto de necesidad pública se amplió el campo de aplicación de la expropiación. La noción de utilidad pública a pesar que algunos autores, la vinculan con atribuciones del Estado, no es susceptible de definición desde que tiene un acentuado carácter evolutivo, en tal virtud, su alcance varía según la época y países y presenta una interpretación flexible adecuada a los nuevos requerimientos sociales, culturales y de seguridad.

A juicio de esta Corte es improcedente la pretensión de la representante de María Teresa Ramos de Ache, cuando se opone a la expropiación por la supuesta violación de los artículos 2 y 10 de la correspondiente Ley, argumentando el hecho de que las obras que servirán de ampliación de las dependencias de la Comandancia de las Fuerzas Armadas de Cooperación no pueden considerarse de utilidad pública; y así se declara.

**CPCA**

**15-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

**El ejercicio de la expropiación no puede ser cuestionado por los particulares ya que la potestad expropiatoria una vez que se ejerce es irreversible.**

Estudiando suficientemente el contenido del expediente, la Corte pasa a decidir previa las siguientes consideraciones:

La expropiación es una institución de Derecho Público en virtud de la cual se actúa a favor de una causa de utilidad pública o interés social, a los fines de trasladar el derecho del propietario sobre la misma en un derecho a la justa indemnización. En efecto, es el medio jurídico en cuyo mérito el Estado obtiene que un bien sea transferido de un patrimonio a otro por causa de utilidad pública, previa justa indemnización.

En Venezuela, el Instituto de la expropiación está regulado fundamentalmente, por la correspondiente Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social del 4 de noviembre de 1947, modificada por el Decreto-Ley Nº 184 del 25 de abril de 1958. A más de lo anterior, es de advertir que tal texto legislativo se complementa con una abundante jurisprudencia que ha contribuido a su adaptación y perfeccionamiento. En tal virtud, el acto administrativo por cuyo intermedio se afecta un bien a los fines expropiatorios contiene la voluntad administrativa que

lo ejecuta y en sus efectos nacen deberes y derechos no sólo para el expropiante sino también para el expropiado.

Su naturaleza pública deriva del fundamento que para su ejercicio tiene la Administración Pública, en tanto que necesidades colectivas postulan la necesidad de adquirir determinados bienes. La forma coactiva con que opera la expropiación, es quizás su característica más resaltante. Al particular no les es dado discutir si realmente el ente expropiante necesita o no los bienes sobre los que recae el decreto de expropiación o afectación. Asimismo, no puede discutir la oportunidad o el tiempo en que se ejecuta el respectivo decreto de afectación. Lo único que puede ser planteado es el incumplimiento de las garantías patrimoniales, relacionadas con la lesión producida en sus derechos. Por ello es dable afirmar, que el ejercicio de esta institución no puede ser cuestionado por los particulares, ya que "la potestad expropiatoria, una vez que se ejerce, es irreversible". (Sentencia de la Corte Federal y de Casación en la Sala Federal del 14 de marzo de 1952).

En Venezuela, la potestad expropiatoria dimana de la norma contenida en el artículo 101 de la Constitución, donde expresamente se dispone que "sólo por causa de Utilidad Pública o Interés Social, mediante sentencia firme y pago de justa indemnización podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes". Conforme a ello, se establece como requisitos condicionantes de la expropiación los siguientes:

1. Que la expropiación tenga como causa el interés público o social;
2. Que la procedencia de la expropiación sea declarada mediante sentencia; y
3. Que se le pague al propietario del bien que se expropia una justa indemnización.

La Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, estatuye el procedimiento por cuyo intermedio el ente expropiante logra coactivamente la propiedad de determinados bienes, y regula también las garantías o derechos que se le otorgan al particular afectado por la expropiación frente al ente expropiante.

#### B. *Arreglo amigable*

**CPCA**

**15-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

**El arreglo amigable no constituye un prerequisite procesal a la solicitud de expropiación que se formula en vía judicial.**

En cuanto a los alegatos hechos por las partes opositoras a la solicitud de expropiación referidos a la violación del artículo 3, Parágrafo Único, de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social relativo a la gestión amigable, entendida, por ellas como una vía de conciliación, es de hacer notar que consta en autos (Folios 65 y 66) copias certificadas, aportadas por la representación judicial de la República, de los telegramas enviados a la ciudadana María Teresa Ramos de Ache, con la finalidad de lograr un acuerdo sobre la expropiación. Ciertamente, el arreglo amigable es una etapa administrativa previa a la fase judicial, que tiene como consecuencia lógica e inmediata, en caso de realizarse satisfactoriamente, el de evitar precisamente el procedimiento jurisdiccional y lograr en sede administrativa el avenimiento a la expropiación. No obstante, la importancia

que representa esta gestión amigable, fundamentalmente por su utilidad práctica, en modo alguno puede estimarse que constituye un prerequisite procesal a la solicitud de expropiación que se formula por ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Por tanto, la no realización de los trámites a que alude el Parágrafo Unico del Título III de la Ley de Expropiación, no puede servir de fundamento para oponerse a la expropiación, por violación de Ley, pues la Administración tiene plena discrecionalidad para considerar en qué casos es conveniente insistir en las gestiones amigables y cuándo no.

### C. Juicio expropiatorio

**CPCA**

**15-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

**Las discrepancias que existan entre los documentos de propiedad, los datos registrales y la solicitud de expropiación no constituyen en sí mismos circunstancias que permitan declarar improcedente la acción de expropiación.**

Por otra parte, dado que la acción expropiatoria es *erga omnes*, el procedimiento judicial no tiene como objeto primordial la determinación del titular del bien objeto de expropiación, atañe simplemente, a la adquisición de los mismos por parte de la entidad pública que realiza la expropiación. En virtud de ello, las discrepancias que puedan existir entre los documentos de propiedad, los datos registrales y la solicitud de expropiación, en cuanto a linderos e identificación de los inmuebles objeto de expropiación, no constituyen en sí mismos ilegalidades que permitan declarar improcedente la acción expropiatoria. De ahí que la referencia de los datos de registro no sujetan la decisión que debe dictarse en estos juicios. Así lo ha entendido esta Corte, cuando en jurisprudencia del 10 de mayo de 1984 señaló que "el hecho de que la entidad expropiante señale de manera diferente o distinta los linderos de la cosa objeto de expropiación en comparación con los que aparecen en los documentos o en los datos de registro enviados por el Registrador, si en la solicitud de expropiación consta la identificación del objeto que se pretende expropiar, y las personas que pudieren alegar derechos sobre la cosa, no puede concluirse en que se violan las normas pertinentes de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social". En atención a lo anterior, es improcedente la oposición que se ha fundamentado en las discrepancias respecto al titular del derecho de propiedad del inmueble.

### D. Ocupación previa

**CPCA**

**15-8-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Otro punto planteado en la oposición, es el relativo a la ocupación previa solicitada. En efecto, señala el representante de los ausentes y no comparecientes, que en la solicitud no se comprobó ni el fin ni la urgencia de la ocupación previa.

Respecto de ello se aclara que tal circunstancia no se exige para que la ocupación proceda, desde que cumplidas las formalidades a que se contraen los artículos 51 y 52 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, el Juez competente ha de limitarse a acordarla.

Por otra parte, estima esta Corte que ha habido confusión entre la figura de la ocupación previa y la ocupación temporal, ya que se argumenta que no se precisó por cuánto tiempo se estaba solicitando la ocupación previa. Ciertamente, la ocupación previa es permanente e indefinida y su especial naturaleza consiste en que el ente expropiante ocupa la cosa, antes de que haya operado verdaderamente el traslado de la propiedad, y, aun antes, de que se hubiere acordado y pago la justa indemnización.

CPCA

6-10-88

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

**La aceptación del avalúo previo a la ocupación previa por el expropiado no tiene ningún efecto cuando el ente expropiante rechaza dicho avalúo.**

Si bien es cierto que el convenimiento a la expropiación y el monto del avalúo practicado, a los fines de la ocupación previa por parte del expropiado, trae como consecuencia la homologación y conclusión del proceso, ello no ocurre así cuando una de las partes (expropiado o expropiante), han manifestado su inconformidad con el referido avalúo.

La impugnabilidad del avalúo provisional y su consecuencia de quedar firme es a los solos fines de que esa tasación sirva y se considere legalmente apta para obtener la medida de ocupación previa solicitada y cuya ejecución sólo dependerá de que el ente expropiante consigne la referida suma en el Tribunal pero si el expropiante manifiesta en autos que rechaza y se opone al justiprecio resultante del avalúo, y no lo ofrece, —es decir no lo consigna—, con el fin de evitar que la expropiada pueda aceptarlo y pretenda por ese medio la recepción del monto del justiprecio y la cesación del procedimiento “ningún efecto puede tener la aceptación de ese precio, manifestada por la expropiada, ni su pretensión de que tal aceptación pueda poner fin al procedimiento” (sentencia C.S.J.-S.P.-A. 14-4-83) y así se declara.

E. *Oposición: Expropiación parcial*

CPCA

15-8-88

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Por lo que respecta a la oposición formulada en base a que la expropiación es parcial y ello imposibilita “la cosa objeto de esta situación procesal haciéndola impropia para el uso al que está destinada”, se observa una total confusión del expropiado respecto del alcance e inteligencia del artículo 26 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, ello es así porque no obstante que la expropiación versa sobre la totalidad de su inmueble, el propietario la estima parcial, pues “no se podrá hacer una ampliación en una parcela de apenas 390,29 m<sup>2</sup>”. (Folio 51 vuelto).

Es obvio que lo prevenido en el artículo 26 de la Ley de Expropiación va dirigido a impedir que el Estado mediante la utilización de esta figura cause perjuicios a los particulares. En efecto, en algunos supuestos, la utilidad pública no requiere la expropiación total del inmueble, sino solamente una parte del mismo. En estos casos el inmueble se expropia solamente en la parte que interesa al Estado para cumplir los fines de utilidad pública declarada por el Legislador. Puede ocurrir que, efectuada esta expropiación parcial, lo que queda del inmueble resulte inadecuado para satisfacer las necesidades de su propietario, en cuyo caso éste puede exigir que se le expropie la totalidad del mismo, y ése es, obviamente, el sentido del artículo reseñado, y así expresamente lo declara esta Corte.

#### F. Peritos

##### a. Carácter

CSJ-SPA (409)

15-11-88

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Los peritos designados en los juicios de expropiación tienen el carácter de funcionarios públicos accidentales.**

Como ya se indicó, los peritos, al recibir y aceptar la responsabilidad de asesorar a los órganos de administración de justicia y en particular a esta Suprema Corte, asumen para sí y ante terceros el carácter de funcionarios públicos accidentales, con obligación de orientar al Tribunal en aquellos puntos que por su complejidad técnica ameriten de conocimientos muy especializados que dificultan la tarea del juez.

Ahora bien, esa cualidad de "expertos", la asumen con carácter *exclusivo* para la tarea que les ha sido encomendada y a título *personalísimo*, toda vez que su elección se basa en méritos personales reconocidos por el Tribunal y las partes, que hacen de por sí intransferible ese "status", e invisten además de fe pública, las apreciaciones que hagan en el ejercicio de su encargo.

Quiere decir lo anterior, que las únicas apreciaciones u observaciones técnicas que revisten de alguna validez para el proceso de valuación del bien a expropiar, son las efectuadas por técnicos o peritos evaluadores, en el ejercicio de la labor para las que les ha sido tomado el juramento de ley. Opiniones que, además, deben basarse en hechos comprobados por su examen *in situ*, es decir, constatados por los expertos mismos mediante la aplicación de sus conocimientos especiales en la materia y los auxilios técnicos que requiera el caso.

El experto debe necesariamente entonces, participar activamente en el proceso inquisitivo y de elaboración de los datos y premisas en los que se funda el dictamen pericial. No puede, por tal razón, basarse el informe pericial en opiniones ajenas a la comprobación del equipo evaluador ya que, sin duda, ello equivaldría a otorgar a esas apreciaciones el mismo valor de verdad con fuerza de fe pública que tienen los dictámenes presentados por los peritos.



b. *Operaciones de los peritos*

CSJ-SPA (285)

11-8-85

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Las operaciones periciales, si son varios los peritos, deben ser efectuadas colectivamente.**

Sentado el hecho de que sólo dos de los tres expertos nombrados practicaron las operaciones concernientes al avalúo, es evidente que el dictamen por ellos dos presentado contraría y viola la norma clara del Código Civil, cuyo artículo 1.425 expresa: "El dictamen de la mayoría de los expertos se extenderá en un solo acto que suscribirán todos, y debe ser motivado, circunstancia sin la cual no tendrá ningún valor", y la contenida en el artículo 334 del Código de Procedimiento Civil (hoy 463), ambas aplicables a este caso, que obliga a los expertos a verificar unidos las diligencias. La representación de la expropiada ilustra sus alegatos negativos de que existiera realmente un dictamen pericial, en las comunes opiniones de nuestros autores Borjas, Brice, Bello Lozano y citas de jurisprudencia tomadas del Tomo III del Código Civil anotado y concordado con otras leyes... (Mariano Arcaya).

El sentido de nuestra legislación orientado por la doctrina extranjera (italiana, española) coincide en que la colegiación en las operaciones —con las salvedades de detalles propios de la misma actividad— son esencia y características de la prueba. Y que la transgresión de esta norma —la falta de colegiación—, es causa de nulidad de la entonces mal llamada experticia. "Las operaciones periciales, si son varios los peritos, deben llevarse a cabo colectivamente, so pena de nulidad. Alguna ley ha creído oportuno declararlo expresamente (entre otros, código español, venezolano) pero la disposición es superflua y en este punto andan acordes doctrina y jurisprudencia, de suerte que si de la relación resultara la prueba de que la colegialidad no ha sido observada deberá anularse". Esta breve enseñanza de Lessona, (página 649, Tomo "Pruebas testificales y pericial") sumada a las de nuestras doctrina y jurisprudencia y a los dispositivos legales que se han citado imponen el rechazo del sedicente dictamen pericial, al declarar su nulidad.

c. *Libertad de apreciación*

CSJ-SPA (409)

15-11-88

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Los elementos o factores de obligatoria apreciación a los fines del avalúo, no son susceptibles de alteración alguna, no siendo tomado en cuenta cualquier informe o consideraciones que se realicen en tal sentido.**

Ahora bien, el avalúo presentado claramente contradice las directrices establecidas en la materia por la Ley y reafirmadas en otras ocasiones por este Alto Tribunal. En efecto, la Sala comparte sobre este particular, la opinión del representante de la Procuraduría expuesta en su escrito de ampliación, donde aduce que los peritos dictaminaron fuera de los límites del fallo al haber alterado el valor establecido

en el elemento de "actos de transmisión" mediante la aplicación de correctivos y donde cita reciente doctrina emanada de esta misma Sala, por la que se sentó:

"El segundo de los elementos de obligatoria apreciación que corresponde al "valor establecido en los actos de transmisión realizados por lo menos 6 meses antes del Decreto de expropiación...", fue actualizado por los asesores en su informe, pero es ilegal tal actualización porque al hacerlo se modifica el precio original de compra que, por mandato de la ley debe apreciarse en forma pura y simple como "valor de adquisición", pues se trata de hechos ocurridos en el pasado, no susceptibles ya de alteración; y así lo concibió el legislador cuando ordenó su observancia, por lo que, dentro del avalúo expropiatorio, sólo resulta procedente determinar la incidencia que dicho elemento tiene sobre el valor final y establecer la ponderación que corresponda". (21-06-88, caso SPA - Colegio Chávez).

Así, pues, aunque el legislador atribuye una amplia facultad de apreciación de los hechos a los peritos, también limita esa facultad, al establecer que no son susceptibles de alteración alguna los elementos o factores de apreciación de obligatoria observancia, e invalidos resultan por lo tanto cualquier informe o consideraciones que se hagan en ese sentido.

De forma tal que, cuando los técnicos decidieron aplicar correctivos tanto por "ubicación", como por "actualización", alterando así las cifras originales de los actos de transmisión a que se refiere el artículo 35 de la Ley de Expropiación, infringieron la normativa vigente, y en consecuencia no susceptibles de ser tomadas en cuenta resultan tales apreciaciones. Así se decide.

#### G. *Justiprecio*

CSJ-SPA (284)

11-8-88

Presidente Ponente: René De Sola

Caso: Jorge Michelena M. vs. Instituto Agrario Nacional

**La justa indemnización que corresponde a la persona que ha sido privada ilegalmente de su propiedad debe comprender una cantidad equivalente al beneficio que hubiera obtenido por el uso o cesión de la misma.**

Antes de entrar a considerar el monto reclamado, se hace necesario determinar en primer término si es admisible la figura del daño por lucro cesante en un caso, como el *sub judice*, en que alguien haya sido despojado ilegítimamente de su propiedad.

La doctrina jurídica no duda en reconocer a la víctima del despojo, el derecho a una indemnización por concepto del lucro cesante que se configura en la pérdida de posibilidades de recibir los beneficios económicos que normalmente debería haberle producido la libre disponibilidad de su propiedad. Es éste el mismo criterio que ya fue acogido por esta Sala en su sentencia de 5 de octubre de 1987 (Caso Belfiore), donde se dejó sentado que la justa indemnización que corresponde a la persona que ha sido privada ilegalmente de su propiedad debe comprender en una cantidad equivalente al beneficio que hubiera obtenido por el uso o cesión de la misma.

Aplicando el referido criterio y tomando en consideración los conocimientos de hecho que le proporciona su propia experiencia, conforme a lo previsto en el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, y con base igualmente a lo dispuesto en el artículo 1.427 del Código Civil, la Sala procede a hacer la estimación del monto de la indemnización que debe pagarse a la actora por el señalado concepto de lucro cesante.

A dicho efecto, la actora promovió una experticia, cuyo informe rendido por la mayoría de los expertos designados, llegó a la conclusión de que aquéllos debían ser estimados en la suma de (Bs. 21.687.622) veinte y un millones seiscientos ochenta y siete mil seiscientos veinte y dos bolívares. Por su parte, el experto disidente manifiesta que según su apreciación, el monto del lucro cesante debe ser fijado en la suma de (Bs. 10.627.462,50) diez millones seiscientos veintisiete mil cuatrocientos sesenta y dos bolívares con cincuenta céntimos.

Aunque el dictamen de los expertos aparece debidamente razonado y no fue objeto de impugnación por la parte demandada, la Corte no puede acoger la estimación propuesta, en fuerza de las razones que se expresan, a continuación:

1) Según aparece de la parte pertinente del libelo, arriba transcrita, el propio autor estimó el monto del lucro cesante para el momento de presentación de la demanda, en la cantidad de (Bs. 11.721.600) once millones setecientos veintiún mil seiscientos bolívares. Esto quiere decir que, de haber convenido el demandado en la acción, sólo esa era la suma que debió pagar por concepto de lucro cesante para la fecha de la demanda, y, no habiendo ocurrido así, no es otra tampoco la cifra a que podría ser condenado a pagar hasta esa misma fecha (19-9-85) por daños y perjuicios.

En consecuencia, la decisión que condenare a pagar una suma superior a la estimación efectuada por el propio actor, incurriría en el vicio de *ultra petita*, y así se declara.

2) Pero además la parte actora estimó en la suma de un millón quinientos mil bolívares (Bs. 1.500.000) el valor del inmueble reivindicado, al que atribuye una rentabilidad equivalente al doce por ciento anual, o sea la cantidad de (Bs. 15.000) quince mil bolívares mensuales. Tanto el valor asignado al inmueble como su posible rentabilidad, aparecen razonables al criterio de esta Sala, y así fue considerado también por la experticia.

En cambio, no considera admisible la Corte que la renta mensual probable sea a su vez aumentada mediante intereses al (12%) doce por ciento anual, tal como lo solicita la actora. Ello equivaldría a autorizar el pago de intereses sobre intereses, lo que es contrario a derecho, y así se declara.

En razón de lo expuesto, considera la Sala que la actora sólo tiene derecho a percibir la suma de (Bs. 4.860.000) cuatro millones ochocientos sesenta mil bolívares, como lucro cesante calculado a base de una rentabilidad de quince mil bolívares mensuales durante veintisiete años, más la suma que resulte del cálculo de la misma renta de (Bs. 15.000) quince mil bolívares a partir desde la fecha del libelo (19-9-85) hasta la de la definitiva devolución del inmueble.

Por las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara la demanda parcialmente CON LUGAR y, en consecuencia, condena al Instituto Agrario Nacional (IAN) a:

1º) Restituir a los herederos del ciudadano Jorge Michelena Márquez el inmueble denominado Hacienda "Guaremal", identificado en autos, con todas sus anexidades y pertenencias;

2º) Pagar a los mismos herederos: a) la suma de (Bs. 4.860.000) cuatro millones ochocientos sesenta mil bolívares por concepto de lucro cesante hasta la fecha de la demanda (19-9-85); y b) la suma que resulte de calcular el lucro cesante desde dicha fecha (19-9-85) hasta la definitiva devolución del inmueble, sobre la base de su renta mensual de quince mil bolívares (Bs. 15.000).

**CPCA**

**7-11-88**

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

**A efectos del pago de la indemnización debe tenerse en cuenta la depreciación de la moneda conque se paga.**

La Corte observa, que efectivamente, este Tribunal después de un análisis del concepto de indemnización con ocasión de la expropiación por causa de utilidad pública o interés social, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 101 de la Constitución, la interpretación que al mismo le dio en esa oportunidad esta Corte, hay justa indemnización "cuando se reintegra al expropiado en valor económico equivalente del que se le priva, por lo que debe comprender además, no sólo dicho valor, sino también los perjuicios que tengan su causa directa e inmediata en la expropiación. De manera que si ese valor se percibe sin tener en cuenta la depreciación de la moneda conque se paga, la indemnización no será justa ni integral. Por tanto, la Corte considera justo tener en cuenta para establecer la indemnización que debe pagar la República al expropiado, que la cantidad de dinero que éste reciba debe equivaler al valor que en la fecha de esta sentencia tiene, de pagarse de inmediato, o de la cantidad equivalente si se hace posteriormente, de no haberse mantenido el poder adquisitivo de la moneda. En consecuencia, al momento del pago, por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 527 del Código de Procedimiento Civil, en atención a las estadísticas oficiales del Banco Central de Venezuela sobre el índice de inflación..." (Corte Primera, sentencia 28-10-87, expediente Nº 832933).

**CPCA**

**13-10-88**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

**A efectos de la justa indemnización en lo referente a la pérdida del valor interno de la moneda, el efecto inflacionario conlleva a ajustar el monto de la indemnización a la oportunidad en que efectivamente habría de materializarse el pago.**

Estima pertinente esta Corte precisar el concepto de justa indemnización lo cual conlleva a que el expropiado reciba por reparación una suma de dinero que sea equivalente a la pérdida sufrida, de manera que la acción expropiante no tenga como correlativo el empobrecimiento ni el enriquecimiento del expropiado, antes bien, a tenor del artículo 101 de la Constitución a más del valor real determinado por la comisión de expertos habrá de hacerse, cuando fuere procedente, los ajustes necesarios a objeto de que el valor real sea ampliado a la justa indemnización. Conforme a lo anterior es procedente cuando ocurre la ocupación previa, —esto es

cuando el ente expropiante procede a tomar posesión del bien inmueble objeto de expropiación, alterar su condición, inclusive demoler las edificaciones que en él existieren, y en general proceder a la realización de la obra, antes que efectivamente se hubiere concretado el traslado de la propiedad el pago por concepto de indemnización de intereses calculados al doce por ciento (12%) desde el momento de la ocupación, es decir, desde que no obstante no haberse transmitido la propiedad el propietario queda imposibilitado de disfrutar de la cosa objeto de expropiación, causándosele, incluso antes de que hubiere sido indemnizado, perjuicios derivados de la expropiación.

Otro elemento que es necesario atender a los fines de aproximarse en lo más al concepto de justa indemnización, es el atinente a la pérdida del valor interno de la moneda. Ciertamente la moneda tiene un valor externo que es la posibilidad que tiene de convertirse en determinado número de múltiplos o submúltiplos de moneda extranjera y el interno que es la posibilidad de adquirir o contratar determinado número de bienes y servicios. El efecto inflacionario, es decir la disminución en la posibilidad de adquirir bienes y servicios en la misma cantidad de monedas conlleva a justar el monto de la indemnización a la oportunidad en la que efectivamente había de materializarse el pago.

En virtud de las consideraciones que anteceden se ordena pagar a los propietarios del inmueble objeto de expropiación la cantidad equivalente a esta fecha de la suma a que se refiere el avalúo, para cuya determinación se tendrán presentes las estadísticas oficiales del Banco Central de Venezuela, por razón de lo cual se ordena oficiar al referido organismo a los fines de que en un plazo de diez (10) días hábiles remita a esta Corte constancia donde se determine el índice inflacionario ocurrido en Venezuela desde noviembre de 1987 hasta septiembre de 1988. Asimismo, se acuerda que si el pago de la indemnización se hace con retardo en relación a la fecha de esta decisión, debe igualmente, el momento del pago determinar este Tribunal la cantidad equivalente a la pérdida del valor adquisitivo de la moneda todo ello a los fines de que al momento que verdaderamente ocurra el pago los propietarios reciban, la cantidad equivalente a lo determinado en el informe del avalúo.

Este Tribunal observa que, no obstante no habiéndose cumplido con las formalidades de carácter obligatorio a que alude el artículo 51 y 52 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, el ente expropiante está ocupando desde tiempo atrás el inmueble y, ello es evidente, tanto más cuanto que la obra pública que justificó la procedencia de la expropiación se encuentra ya construida y en funcionamiento, en virtud de ello, y vista la solicitud formulada por el abogado Manuel Lunar Ortega, se acuerda el pago de intereses calculados al doce por ciento anual (12%) sobre el monto de la indemnización definitiva una vez que sea determinado por esta Corte habida consideración de la información que suministre el Banco Central de Venezuela, desde la fecha en que ocurrió la ocupación previa hasta la fecha del pago definitivo. En atención a que no hay constancia en el expediente respecto de la oportunidad en la cual ocurrió la ocupación del inmueble objeto de expropiación se acuerda oficiar al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables para que informe a esta Corte, en un plazo de diez (10) días hábiles la fecha en que ella se produjo.

H: *Recurso de hecho*

CSJ-SPA (370)

25-10-88

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Conforme al artículo 98 de la Ley Orgánica de la Corte, cuando proceda el recurso de hecho "éste se interpondrá dentro de los términos y en los casos establecidos en los códigos y leyes nacionales".

Ahora bien, a falta de norma especial en la Ley de Expropiación, rige el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, conforme al cual el recurso se intenta "dentro de cinco días, más el término de la distancia", que, en el caso de autos, fue fijado en ocho días.

De otra parte, en cuanto a la manera o forma de computar el lapso, la Sala, en fecha 21 de mayo de 1987 (recurso de hecho de Línea Aeropostal Venezolana) decidió que era por días calendarios consecutivos, tal como lo dispone el artículo 197 del mismo Código, porque al respecto nada dijo la Corte en su Acuerdo del 19 de marzo de 1987, publicado en la *Gaceta Oficial* Nº 33.682 del día siguiente 20 de mayo de 1987.

Y como quiera que la negativa fue el 16 de agosto de 1988, es claro entonces que el lapso —cinco días más los ocho de la distancia— de trece (13) días, vencía el 29 de agosto de 1988, pero como el término de la distancia no se fijó en el mismo auto que negó la apelación sino en el dictado el día siguiente, en todo caso vencía el 30 de agosto de 1988. Pero, como en esa fecha no hubo despacho ni tampoco en los días siguientes hasta el 18 de septiembre de 1988, inclusive, por aplicación del artículo 200 del mismo Código, se tiene que el día final para interponer el recurso de hecho era el primero de despacho a partir del 30 de agosto de 1988, y este primer día fue el 19 de septiembre de 1988, por lo que aparece ejercido pasado el término correspondiente, esto es, extemporáneamente por estar vencido y concluido el lapso, ya que la presentación ocurrió el 22 de septiembre de 1988 en cuya virtud es inadmisibile y así se declara.

## VII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

CPCA

14-11-88

Caso: Félix Gregorio A. vs. Universidad Experimental Simón Rodríguez

Ahora bien, por lo que atañe a la sustitución del recurrente del cargo de Rector-Presidente, y en cuanto a lo alegado en el sentido de que no podía serle asignada la condición y el sueldo de profesor titular, por implicar ello una reducción de salario, lo cual estaría reñido con las disposiciones que rigen la materia laboral, es lo cierto que tales consideraciones atañen a actos distintos del impugnado; sin embargo y por ser evidente su conexión con el caso de autos, esta Corte estima pertinente observar que el cargo en referencia, así como el de las demás autoridades universitarias tienen por naturaleza un período de duración que regula la propia Ley de Universidades, vencido el cual es obvio que su titular deja de ocuparlo o desempeñarlo, salvo que resultara reelecto, si ello fuere posible. En el caso del Rector-Presidente de la Universidad Nacional Experimental Simón Rodríguez así expresamente lo ratifica el artículo 8 de su Reglamento cuando señala:

“El Consejo Rector es el organismo máximo de política general y decisión de la Universidad, le corresponderá la dirección Académica y Administrativa, y estará integrado por siete (7) miembros designados por el Ejecutivo Nacional.

El Consejo Rector será presidido por uno de sus miembros el cual será elegido del seno del mismo con el cargo de Presidente; igualmente se elegirá un Vicepresidente.

Parágrafo Unico: Los miembros del Consejo Rector durarán cuatro (4) años en el ejercicio de sus funciones y podrán ser ratificados sólo por un nuevo período”.

De allí que pretender que tal condición, así como el salario correspondiente a estos cargos, pueda ser inherente a las personas que los ejercen, resulte absolutamente contrario a las disposiciones especiales que rigen la materia. Lo mismo ocurre respecto de los funcionarios regidos por la Ley de Carrera Administrativa cuando pasan a desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción, en los que aún sin tener la característica precisa de la temporalidad de su ejercicio —que es propia de las autoridades universitarias— ocurre que si el funcionario resulta posteriormente removido de dicho cargo, debe ser ubicado en un cargo de carrera similar al que ocupaba con anterioridad con el sueldo correspondiente, que podría ser inferior al percibido como funcionario de libre nombramiento y remoción.

Tratar de aplicar a estos casos las disposiciones que rigen en materia laboral, conforme a las cuales una disminución de salario puede entenderse como despido indirecto, es contrario a los principios que informan la materia atinente al ejercicio de la función pública, aplicables al caso de autos y así se declara.





# Comentarios Jurisprudenciales

## EL RECURSO DE AMPARO CONTRA SENTENCIAS DE AMPARO DICTADAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Allan R. Brewer-Carías

### I

La Sala de Casación Civil, de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 22 de septiembre de 1988 (caso Termivalca) dictada con motivo de un recurso de amparo interpuesto contra una sentencia de un Tribunal Superior que declaró sin lugar, en segunda instancia, una acción de amparo, declaró inadmisibile dicho recurso, pura y simplemente, por considerar que de aceptarse la posibilidad de un recurso de amparo contra una sentencia de amparo de segunda instancia, ello conduciría a "una acción judicial *ad perpetuam*" lo que sería contrario al principio de la doble instancia y de la firmeza de las decisiones judiciales.

La Sala de Casación Civil, fundamentó su decisión en la forma siguiente:

"De la revisión del escrito contentivo del recurso de amparo y de las copias certificadas acompañadas al mismo, se advierte que el presente caso se origina por un recurso de amparo propuesto por los abogados Rafael Pérez Castillo, Argenis Flores, Emilia Yrureta y Arturo Carrillo, ante el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil del Estado Carabobo, quien lo declaró sin lugar".

"Apelada dicha sentencia, subió el expediente al Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores de la misma Circunscripción Judicial, al cual en fecha 14 de marzo de 1988, declaró SIN LUGAR el recurso de amparo propuesto y sin lugar la apelación interpuesta. Contra esta última sentencia es que los recurrentes, abogados Rafael Pérez Castillo y Argenis Flores, intentan recurso de amparo y pretenden que este máximo tribunal tramite dicho recurso de conformidad con la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales".

"A juicio de este Supremo Tribunal, es inadmisibile, por improcedente, la proposición de un recurso de amparo contra lo decidido en otro recurso de amparo porque "de aceptarse esa posibilidad resultaría una acción judicial *ad perpetuam*, lo que es ilógico y contrario al principio de que toda cuestión o controversia judicial no puede, una vez finalizada reabrirse, salvo por causa de invalidación". Esta tesis tomada de la sentencia dictada por la Sala Político-Administrativa de esta Corte Suprema de Justicia el 10 de noviembre de 1986 y que ahora se reitera, es totalmente aplicable al presente caso, por todo lo cual se declara INADMISIBLE el escrito presentado por los postulantes el 14 de abril de 1988".

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala de Casación Civil declaró inadmisibile el "Recurso de Amparo ejercido por los Abogados Rafael Pérez Castillo y Argenis Flores, en fecha 14 de abril de 1988, en el cual, con invocación de normas de la Constitución Nacional, concordadas con la Ley de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, le imputa a la sentencia del Juez Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, presuntas violaciones al orden constitucional, con motivo del juicio antes indicado".

Ahora bien, la doctrina contenida en esta decisión, por su generalidad, consideramos que es contraria al espíritu del artículo 49 de la Constitución y al texto de la Ley Orgánica de Amparo, pues si bien es cierto que en algunos casos, a través de un recurso de amparo contra una sentencia de amparo de segunda instancia, el recurrente podría pretender reabrir el proceso en una especie de tercera instancia, en otros casos puede tratarse de que la sentencia de amparo, en segunda instancia, independientemente del fondo de la cuestión debatida, haya en sí misma violado un derecho fundamental, en cuyo caso sí debe proceder el recurso de amparo contra la misma. La generalización que ha hecho la Sala de Casación Civil, sin embargo, conduce a la absurda conclusión de que si una sentencia dictada en segunda instancia, como culminación de un juicio de amparo, en sí misma e independientemente del fondo debatido, vulnera un derecho constitucional, entonces no podría ser objeto de protección constitucional. Esta interpretación, por supuesto, es contraria al propio artículo 49 de la Constitución.

## II

Para ilustrar nuestra posición, basta un ejemplo relativamente simple.

Un particular intenta una acción de amparo contra una conducta de una autoridad pública que estima viola un derecho constitucional del accionante, no enumerado en la Constitución, pero inherente a la persona humana, y por tanto, protegible conforme al artículo 50 de la Constitución. Al final del proceso, el juez de segunda instancia concluye declarando sin lugar el amparo solicitado, por considerar que el derecho que se dice violado, no es un derecho o garantía constitucional, y por tanto, no es amparable conforme al artículo 49 de la Constitución a través del ejercicio de la acción de amparo regulada en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

En ese caso, independientemente del fondo del asunto que hubiera podido plantearse (si hubo o no violación de un derecho) lo que decidiría el Tribunal de Segunda Instancia es que el derecho alegado no era amparable, por lo que declararían sin lugar la acción. En ese caso, es indudable que si el derecho alegado era, en efecto, un derecho constitucional, la sentencia de segunda instancia, al no otorgarle a dicho derecho rango constitucional, *per se* violaría el derecho el accionante a ser amparado que garantiza el artículo 49 de la Constitución, y sería por tal motivo, objeto de un recurso de amparo, por ante la Corte Suprema de Justicia.

En este caso, en nuestro criterio, es evidente la procedencia y admisibilidad del recurso de amparo, pues con el mismo ni se pretende violentar el principio de la doble instancia, ni se pretende prolongar un juicio *ad perpetuam*. Con un recurso de amparo, en ese supuesto, no se perseguiría reabrir ante la Corte Suprema, un proceso concluido con la sentencia objeto del recurso, sino que lo que se perseguiría es que la Corte ampare al recurrente, *en su derecho a ser amparado constitucionalmente* por las violaciones a su derecho constitucional, el cual ha sido desconocido y violado por el Juzgado Superior.

En efecto, tal como está regulada la acción de amparo en la Constitución y en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la misma procede "contra cualquier hecho, acto u omisión provenientes de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal" y contra "el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos" constitucionales (art. 2). Por tanto, sin la menor duda, la acción de amparo *procede contra toda decisión judicial* que viole o amenace violar un derecho o garantía constitucional, así se trate de una decisión judicial dictada con motivo del ejercicio, a su vez, de una acción de amparo (Véase sobre esto lo que hemos expuesto en Allan R. Brewer-Carías, "El problema del amparo contra sen-

tencias o de cómo la Sala de Casación Civil remedia arbitrariedades judiciales”, *Revista de Derecho Público*, N° 34, 1988, págs. 163 y sigts.).

Sin embargo, ello es cierto, cuando se ejerce un recurso de amparo contra una sentencia de segunda instancia dictada en un juicio de amparo, dicho recurso debe estar motivado por el hecho de que la *sentencia atacada, en sí misma, e independientemente de fondo de la causa decidida, lesiona ilegítimamente un derecho constitucional*. Cuando se ejerce la acción de amparo en estos casos, por tanto, en realidad no se busca “reabrir” una controversia judicial ya decidida y finalizada. El juez de amparo contra sentencias no puede “reabrir” el proceso decidido en la sentencia, sino que limita su actuación a *juzgar si la sentencia, en sí misma, violó legítimamente un derecho constitucional* a objeto de ordenar el inmediato restablecimiento de la situación jurídica lesionada por la decisión judicial. Por tanto, en estos casos, nunca se daría el supuesto de acción judicial *ad perpetuam* que menciona la Sala, pues ello sería contrario a la protección constitucional regulada en la propia Ley Orgánica de Amparo. Como se ha dicho, el recurso de amparo contra una decisión de amparo, se ejerce fundamentándose en que esta sentencia de amparo, *en sí misma*, viola un derecho fundamental, por lo que no se ejerce en ningún caso, en relación con los mismos hechos en que se hubiese fundamentado la acción original. Esa sería la situación en el caso ejemplificado, en el cual se denuncia la violación por la sentencia, del artículo 49 de la Constitución.

### III

En este contexto, además, al proceder un recurso de amparo contra una decisión de amparo de segunda instancia dictada por un Tribunal Superior, es evidente que el tribunal superior competente para conocer de dicha acción tiene que ser la Sala de Casación Civil.

Ya el punto ha sido dilucidado por la propia Sala de Casación en su decisión de 16 de julio de 1988 (caso: Edificaciones Las Rocas C.A. vs. Jozsef Lajos Kovacs), al señalar que:

“En los supuestos de acciones de amparo contra decisiones judiciales, las mismas deben interponerse por ante un Tribunal Superior al que emitió el pronunciamiento. Si bien es cierto, que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, no es Tribunal de Alzada de los Juzgados Superiores Civiles, sí es en cambio un Tribunal de Superior Jerarquía a ellos”.

Por tanto, la Sala de Casación Civil es el Tribunal Superior competente, a los efectos del artículo 4° de la Ley Orgánica de Amparo, para conocer del recurso de amparo contra sentencias dictadas en juicios de amparo por los Tribunales Superiores.

### IV

Por otra parte, en el caso de ejemplificado, resultaría evidente la procedencia del recurso de amparo contra la decisión judicial contenida en una sentencia dictada por el Juzgado Superior mediante la cual se declarase improcedente el amparo solicitado en abierta violación a la Constitución, al desconocer el rango y naturaleza constitucional de un derecho fundamental inherente a la persona humana.

En efecto, habiendo sido dictada la decisión judicial por un Tribunal Superior, contra la misma no existe ninguna vía paralela de impugnación, conforme a la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema que ha establecido la improcedencia del recurso de casación en materia de amparo constitucional. En la doctrina y la jurisprudencia patria se ha establecido en forma reiterada, que una de las condiciones

para que proceda la acción de amparo constitucional, es la *inexistencia de recursos* o la inidoneidad de éstos para proteger el derecho lesionado. Por lo cual, resulta evidente, que contra un acto judicial lesivo, de un derecho constitucional, como el ejemplificado, no procedería recurso paralelo alguno, motivo por el cual, resulta necesaria la procedencia del amparo constitucional, como única vía judicial para obtener el restablecimiento de la situación jurídica que ha sido infringida gravemente. De lo contrario, se estaría aceptando que los Tribunales Superiores pueden violar la Constitución y en consecuencia el Estado de Derecho, sin que ello tuviera control alguno.

Dicha situación sería contraria al propio Texto de la Constitución el cual establece categóricamente, que "*todo* acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es nulo..." (art. 46). Por ello, tratándose de una sentencia que viola la Constitución, la Corte de conformidad con su Ley Orgánica, tiene asignada como función primordial "controlar de acuerdo con la Constitución y las leyes, la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público" (art. 2). Esta norma se ha concretado en leyes especiales como la Ley Orgánica de Amparo, al asignarle las Salas de la Corte la competencia para conocer y decidir acciones de amparo contra sentencias dictadas por Tribunales Superiores (art. 4), o contra actos dictados por determinados agentes del Poder Público (art. 8). Incluso, a la Sala de Casación Civil se le ha asignado la competencia expresa para anular de oficio las sentencias impugnadas que incurran en infracciones de "orden público y *constitucionales*" (art. 320, CPC).

En el caso ejemplificado, es evidente que resultaría irreparable la lesión causada en los derechos constitucionales del recurrente, en caso de no admitirse la procedencia de la acción de amparo contra una decisión judicial lesiva de sus derechos constitucionales. Es precisamente la existencia de este "gravamen irreparable" ocasionado por una sentencia, la condición requerida para que la Corte Suprema asuma el control de la constitucionalidad por vía de amparo, con el objeto de restablecer de inmediato la situación jurídica infringida en el goce y ejercicio de sus derechos constitucionales infringidos. Para ello, la Corte ha de afinar la generalidad en que ha incurrido en el fallo comentado, que de aceptarse sin excepción, conduciría a desconocer la propia institución del amparo constitucional.

## IMPUESTO SOBRE INMUEBLES URBANOS

Germán Acedo Payares  
*Profesor de la Facultad de  
Derecho de la Universidad  
Católica Andrés Bello*

La Corte Suprema de Justicia, en Corte Plena, por sentencia de 8 de diciembre de 1987, declaró la nulidad parcial de la Ordenanza sobre Impuestos Inmobiliarios del Concejo Municipal del Distrito Puerto Cabello del Estado Carabobo \*. A dicha decisión van referidos estos comentarios.

### I. SOLICITUD DE NULIDAD. ANTECEDENTES

Esta decisión de la Corte Suprema de Justicia, en pleno, se refiere a la solicitud de nulidad promovida por la C.A. Venezolana de Pulpa y Papel (VENEPAL) en contra de diversas disposiciones de la Ordenanza sobre Impuestos Inmobiliarios del Concejo Municipal del Distrito Puerto Cabello del Estado Carabobo y por cuyo intermedio fue delimitada la *zona urbana* del mencionado distrito.

La Contraloría Municipal dispuso por intermedio de una "Resolución —Liquidación— Reparó" que la empresa debía pagarle la cantidad de Bs. 44.386.972,76, por concepto de impuesto inmobiliario en lo que corresponde al período 1974 (1er. Trimestre)/1980 (4to. Trimestre) a cuyo efecto se tomó "como base para los inmuebles industriales o comerciales el valor de las *Edificaciones e Instalaciones*, y demás *bienes muebles* que, por *adherencia, destinación y ubicación*, se consideren como formando parte de la propiedad..." (subrayado nuestro).

### II. FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE NULIDAD

En resumen, la parte actora argumentó lo siguiente, por vía principal:

1. El Constituyente de 1961 no pretendió instituir "impuestos sobre la propiedad inmobiliaria, sino exclusivamente sobre los inmuebles urbanos...".
2. Al considerar como base del avalúo del terreno el valor de las instalaciones, el impuesto deja de ser territorial.
3. El *ordinal 3º del artículo 31 de la Constitución Nacional* exclusivamente se contrac a los inmuebles *urbanos*; al gravarse propiedad rural, se incurre en flagrante inconstitucionalidad.
4. Es contrario a la Constitución tomar en consideración, a estos fines, el valor de las construcciones y el de las instalaciones.
5. A la solicitante no se le dio a conocer el resultado del avalúo, contrariamente a lo establecido por la Ordenanza.
6. Conforme al *artículo 136 (ord. 14) de la Constitución Nacional*, lo relativo a *urbanismo* está reservado a la competencia del Poder Nacional.
7. De acuerdo con el *artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Central*, todo lo relacionado con urbanismo, especialmente en materia de planes reguladores de las poblaciones está atribuido al Ministerio de Desarrollo Urbano.

\* Véase el texto en esta misma *Revista*, Nº 36, 1988, pág. 67 a 70.

8. La simple fijación de muebles en edificios o terrenos no significa que dichos muebles deban ser forzosamente considerados como inmuebles en virtud de la destinación del propietario, conforme a la disposición del artículo 529 del Código Civil.

9. El costo de las maquinarias se forma independientemente de todas las facilidades que pueden emanar de los servicios de las entidades públicas.

10. Cuando la fijación de las zonas urbanas se hace de manera caprichosa, o sea, sin estar basada en las necesidades de ensanche de las poblaciones y con el propósito de aplicar el impuesto, se incurre en violación del artículo 233 de la Constitución Nacional.

11. El perímetro de la zona urbana ha de contraerse exclusivamente a la zona que pueda ser considerada como tal . . . ; aparece incluida una zona rural "que se extiende a varios kilómetros de distancia de Puerto Cabello y de cualquier otro sector poblado . . ."; ello constituye *desviación de poder*.

*En forma subsidiaria:*

1. Las plantas industriales y las instalaciones de la recurrente no están comprendidas en ningún perímetro urbano.

2. La Contraloría Municipal carece de atribuciones para practicar *avalíos*.

3. Se pretende establecer el impuesto sobre las casas que constituyen el campamento de los trabajadores.

4. Las disposiciones de la Ordenanza invocadas por la resolución no son aplicables a los reparos formulados a los *contribuyentes* sino a los *administradores*.

5. La recurrente no recibe ningún servicio de la Municipalidad: asco, educacional, alumbrado, agua, cloacas, médico, deportivos; todos ellos son costeados por la Empresa.

6. El "avalúo" practicado, en cualquier caso, es "desorbitado" y "astronómico".

### III. DECISION

1. La Corte debe pronunciarse, si es el caso "sobre la nulidad de otros artículos de la Ordenanza, aunque los actores no hayan hecho solicitud expresa al respecto, si considera que los mismos incurren en violaciones que afectan el orden público, sobre todo si se trata de cuestiones de *orden público eminente*" (ratifica decisión del 16-12-81).

2. La competencia de los Concejos Municipales para determinar el *perímetro de las zonas urbanas*, a los fines *impositivos*, está claramente establecida en los artículos 30 y 31 (ord. 3º) de la Constitución Nacional; en el 7º (ord. 3º) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y ratificada en el artículo 2º de la Ordenanza, respectiva.

3. El texto constitucional excluye a la *propiedad rural* como sujeto del impuesto.

4. Los inmuebles *rurales* no están en la actualidad sujetos a *impuesto territorial* alguno y de acuerdo con la Constitución sólo una ley nacional podrá crear un impuesto de tal naturaleza (Art. 136 —ord. 8º— y 224 C.N.).

5. En este último caso lo que correspondería al Municipio sólo podría ser "la participación en el producto del Impuesto Territorial, lo cual se determinará en la Ley que establezca dicho impuesto". (Ley Orgánica de Régimen Municipal, artículo 98, ord 3º). Véase decisión del 24-11-83.

6. No puede una ordenanza ampliar el término preciso expresado en la Constitución ("inmuebles urbanos") y extenderlo, en base a interpretaciones de naturaleza civil, a *bienes muebles e instalaciones*.

7. Los criterios definidos en los *artículos 526 al 530 del C. C.* no son aplicables en materia impositiva.

8. El carácter de "urbano" obedece a una realidad objetiva reconocida por la autoridad municipal.

Consecuencialmente, y luego de apreciar las inspecciones oculares promovidas por la parte actora, la Corte anuló los *artículos 4º, 5º, 7º y 10º de la Ordenanza sobre Impuestos Inmobiliarios* del Concejo Municipal del Distrito Puerto Cabello del Estado Carabobo.

#### IV. OBSERVACIONES

Como podrá apreciarse, la decisión de fecha 8 de diciembre de 1987, a la cual se refieren estas breves consideraciones, reviste apreciable importancia.

En efecto, como es sabido, han existido en Venezuela curiosos casos de "corridas de cerca para ampliar la zona urbana", cuya ocurrencia obedece al principal objeto de recaudar "impuestos urbanos" relacionados con lotes de terrenos, en oportunidades de considerable o significativa extensión o cabida, que indudablemente revisten carácter rural y en los cuales ningún servicio es ofrecido y mucho menos es prestado. De allí que nos hayamos formulado, con anterioridad a la elaboración de las presentes notas, entre otras, las siguientes interrogantes, que guardan estrecha conexión con la importante materia de la cual se trata:

- a) ¿Cuáles servicios existen?
- b) ¿Cuál organismo público los presta?
- c) ¿Cuál la regularidad o eficiencia de los mismos?
- d) ¿Desde qué fecha?
- e) ¿Cómo se compadece esta última con la declaratoria de zona urbana?

En realidad, nada se opone a que, en la práctica, una finca, hato o hacienda, ubicados en zona rural, disponga de los servicios de suministro de agua potable, luz, fuerza eléctrica, teléfono, cloacas, gas.

Lo determinante consiste en precisar, en cada caso específico, en cada situación particular o concreta, si la declaratoria de "zona urbana" se adecua o no a la realidad de las cosas.

Dicho de otra forma: Hasta dónde se extiende la zona urbana y desde qué punto ha de considerarse que comienza la de naturaleza rural.

Y, a la luz de la Legislación, determinar finalmente si dicha declaratoria es o no procedente, conforme a los particulares y demás características de cada zona objeto de la misma.

Por ello registramos complacidos la excelente decisión adoptada en fecha 08-12-87, por el Supremo Tribunal de la República, en Pleno, por unanimidad, en el caso de la solicitud de nulidad propuesta por la C. A. Venezolana de Pulpa y Papel (VENEPAL), en relación a diversas disposiciones contenidas en la Ordenanza sobre Impuestos Inmobiliarios del Concejo Municipal del Distrito Puerto Cabello del Estado Carabobo, de fecha 21 de junio de 1967 y por intermedio de la cual se delimitó, mejor decir, se pretendió delimitar, la "zona urbana" del aludido Distrito.

**CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.  
GARANTIAS JUDICIALES DE LOS DERECHOS HUMANOS EN  
ESTADOS DE EMERGENCIA \***

Manuel E. Ventura R.  
Daniel Zovatto G.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tenido oportunidad de interpretar el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuatro de sus nueve opiniones consultivas, a saber: OC-3/83, de 8 de septiembre de 1983, relativa a las "Restricciones a la pena de muerte"<sup>1</sup>; OC-6/86, de 9 de mayo de 1986, acerca de "La expresión 'leyes' en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos"<sup>2</sup>; OC-8/87, de 30 de enero de 1987, sobre "El Hábeas corpus bajo suspensión de garantías"<sup>3</sup>, y OC-9/87, de 6 de octubre de 1987, relativa a las "Garantías judiciales en estados de emergencia"<sup>4</sup>.

Los principales criterios interpretativos, específicamente en relación con el artículo 27 de la Convención Americana, fueron desarrollados por la Corte en sus dos últimas opiniones consultivas: OC-8-/87<sup>5</sup> y OC-9/87<sup>6</sup>. En cambio, en la OC-3/83<sup>7</sup>

\* Este trabajo forma parte de una investigación más extensa titulada "La Función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Naturaleza y Principios, 1982-1987, realizada por los mismos autores.

1. Corte I.D.H., *Restricciones a la pena de muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A y B Nº 3.
2. Corte I.D.H., *La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A Nº 6.
3. Corte I.D.H., *El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (Arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie-A Nº 8.
4. Corte I.D.H., *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A Nº 9.
5. La Opinión Consultiva OC-8/87 "El hábeas corpus bajo suspensión de garantías", fue solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en virtud de la facultad que le concede el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Comisión hizo a la Corte la siguiente pregunta:  
¿El recurso de *hábeas corpus*, cuyo fundamento jurídico se encuentra en los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es una de las garantías judiciales que, de acuerdo a la parte final del párrafo 2 del artículo 27 de esa Convención, no puede suspenderse por un Estado Parte de la citada Convención Americana?
6. La Opinión Consultiva OC-9/87 fue solicitada por el Gobierno del Uruguay, en su calidad de Estado Miembro de la OEA, con base en la facultad que le confiere el artículo 64.1 del Pacto de San José de Costa Rica. Específicamente, la consulta planteada a la Corte tuvo como objeto la interpretación y delimitación de la prohibición de suspender las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos mencionados en el artículo 27.2 de la Convención Americana y la relación de éste en lo pertinente con los artículos 25 y 8 de la citada Convención.
7. La Opinión Consultiva OC-3/83 "Restricciones a la pena de muerte", fue solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su condición de órgano al cual la Carta de la OEA le atribuye la función de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en uso de la potestad que le otorga el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta ocasión se le solicitó a la Corte interpretar el alcance de la reserva que había hecho el Gobierno de Guatemala al ratificar la Convención Americana —hoy ya retirada—, al artículo 4.4 del Pacto de San José de Costa Rica. Esta disposición prohíbe la imposición de la pena de muerte "por delitos políticos (o) comunes conexos con los políticos". La reserva de Guatemala excluía la excepción relacionada con los delitos "co-



y OC16/86<sup>8</sup>, el Tribunal abordó esta cuestión tangencialmente, sin perjuicio de haber efectuado una valiosa contribución al tema.

## 1. EL ALCANCE DE LA EXPRESION "SUSPENSION DE DERECHOS"

El artículo 27 contiene determinadas locuciones que merecen ser destacadas a los fines de la presente consulta. Así, el título es "Suspensión de Garantías"; el párrafo primero habla de "suspend(er) las obligaciones contraídas"; el párrafo segundo de "suspensión de los derechos"; y el párrafo tercero de "derecho de suspensión". Cuando la palabra "garantías" se utiliza en el párrafo segundo, es precisamente para prohibir la suspensión de las "garantías judiciales indispensables". Del análisis de los términos de la Convención en el contexto de éstos, resulta que no se trata de una "suspensión de garantías" en sentido absoluto, ni de la "suspensión de los derechos" ya que siendo éstos consustanciales con la persona, lo único que podría suspenderse o impedirse sería su pleno y efectivo ejercicio. La Corte estima útil tener presente esas diferencias terminológicas a fin de esclarecer los fundamentos conceptuales sobre los cuales responde la presente consulta, sin perjuicio de las cuales la Corte utilizará la expresión empleada por la Convención de 'suspensión de garantías' (párr. 18, OC-8/87).

## 2. LA FUNCION DEL ARTICULO 27 DENTRO DEL CONTEXTO DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Los artículos 27.1 y 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención disponen:

### Artículo 27. Suspensión de Garantías.

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenece la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entra en discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derecho del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos (párr. 13, OC-8/87).

munes conexos con los políticos". La pregunta específica que planteó la Comisión Interamericana a la Corte era si la reserva de Guatemala permitía imponer la pena de muerte a delitos que podían ser calificados como "comunes conexos con los políticos", los que no eran punibles, con esa pena, en la ley guatemalteca anterior.

La opinión de la Corte fue en sentido negativo, sobre la base de que la disposición relevante de la Convención a la que se aludía no era el artículo 4.4 del Pacto de San José de Costa Rica, sino el artículo 4.2, que prohíbe la extensión de la pena de muerte "a delitos a los cuales no se aplique actualmente" y sobre la cual, Guatemala no había hecho reserva alguna.

8. La Opinión Consultiva OC-6/86 sobre "la expresión 'leyes' en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", fue solicitada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay, en su calidad de Estado Miembro de la OEA, con base en lo prescrito por el artículo 64.1 del Pacto de San José de Costa Rica.

El análisis jurídico del citado artículo 27 y de la función que cumple, debe partir de la consideración de que es un precepto concebido sólo para situaciones excepcionales. Se aplica únicamente "en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte". Aun entonces, autoriza solamente la suspensión de ciertos derechos y libertades, y ello "en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación". Las disposiciones que se adopten, además, no deben violar otras obligaciones internacionales del Estado Parte, ni deben entorpecer "discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social" (párr. 19, OC-8/87).

La suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática. Pero no puede la Corte hacer abstracción de los abusos a que puede dar lugar, y a los que de hecho ha dado en nuestro hemisferio, la aplicación de medidas de excepción cuando no están objetivamente justificadas a la luz de los criterios que orientan el artículo 27 y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos. Por ello, la Corte debe subrayar que, dentro de los principios que informan el sistema interamericano, la suspensión de garantías no puede desvincularse del "ejercicio efectivo de la democracia representativa" a que alude el artículo 3 de la Carta de la OEA. Esta observación es especialmente válida en el contexto de la Convención, cuyo Preámbulo reafirma el propósito de "consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre". La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona (párr. 20, OC-8/87).

Resulta claro que ningún derecho reconocido por la Convención puede ser suspendido a menos que se cumplan las condiciones estrictas señaladas en el artículo 27.1. Además, aun cuando estas condiciones sean satisfechas, el artículo 27.2 dispone que cierta categoría de derechos no se puede suspender en ningún caso. Por consiguiente, lejos de adoptar un criterio favorable a la suspensión de los derechos, la Convención establece el principio contrario, es decir, que todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancias muy especiales justifiquen la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca pueden ser suspendidos por grave que sea la emergencia (párr. 21, OC-8/87).

Habida cuenta de que el artículo 27.1 contempla distintas situaciones y dado, además, que las medidas que se adopten en cualquiera de estas emergencias deben ser ajustadas a "las exigencias de la situación", resulta claro que lo permisible en unas de ellas podría no serlo en otras. La juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a que se refiere el artículo 27.1 dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella (párr. 22, OC-8/87).

El artículo 27.2 dispone, como se ha dicho, límites al poder del Estado Parte para suspender derechos y libertades, al establecer que hay algunos cuya suspensión no está permitida bajo ninguna circunstancia y al incluir "las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos". Algunos de estos derechos se refieren a la integridad de la persona, como son el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 3); el derecho a la vida (art. 4); el derecho a la integridad personal (art. 5); la prohibición de la esclavitud y servidumbre (art. 6) y el principio de legalidad y de retroactividad (art. 9). Está, además, prohibida la suspensión de la libertad de conciencia y de religión (art. 12); de la protección a la familia (art. 17); del derecho al nombre (art. 18); de los derechos del niño (art.

19); del derecho a la nacionalidad (art. 20) y de los derechos políticos (art. 23) (párr. 23, OC-8/87).

### 3. LA SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS NO IMPLICA LA SUSPENSIÓN TEMPORAL DEL ESTADO DE DERECHO

La suspensión de garantías constituye también una situación excepcional, según la cual resulta lícito para el gobierno aplicar determinadas medidas restrictivas a los derechos y libertades que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos. Esto no significa, sin embargo, que la suspensión de garantías comporte la suspensión temporal del Estado de Derecho o que autorice a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse. Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes ni cabe, en consecuencia, entender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada. Como ya lo ha señalado la Corte en otra oportunidad, el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables (cf. *La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A Nº 6, párr. 32) (párr. 24, OC-8/87).

Si la suspensión de garantías no debe exceder, como lo ha subrayado la Corte, la medida de lo estrictamente necesario para atender a la emergencia, resulta también ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción, aun dentro de la situación de excepcionalidad jurídica vigente (párr. 38, OC-8/87).

La Corte debe destacar, igualmente, que si la suspensión de garantías no puede adoptarse legítimamente sin respetar las condiciones señaladas en el párrafo anterior, tampoco pueden apartarse de esos principios generales las medidas concretas que afecten los derechos o libertades suspendidos, como ocurriría si tales medidas violaran la legalidad excepcional de la emergencia, si se prolongaran más allá de sus límites temporales, si fueran manifiestamente irracionales, innecesarias o desproporcionadas, o si para adoptarlas se hubiere incurrido en desviación o abuso de poder (párr. 39, OC-8/87).

La Corte ya se ha referido al Estado de Derecho, a la democracia representativa y al régimen de libertad personal y ha puntualizado cómo son consustanciales con el Sistema Interamericano y en particular con el régimen de protección de los derechos humanos contenido en la Convención (véase *La colegiación obligatoria de periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A Nº 5, párr. 66; *La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A Nº 6, párrs. 30 y 34 y *El hábeas corpus bajo suspensión de garantías...* *supra* 16, párr. 20). En esta oportunidad considera pertinente reiterar lo que sigue:

En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros (*El hábeas corpus bajo suspensión de garantías...* *supra* 16, párr. 26).

Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes ni cabe, en consecuencia, en-

tender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada. Como ya lo ha señalado la Corte en otra oportunidad, el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables (*Ibid.*, párr. 24; véase además *La expresión "leyes" . . . supra*, párr. 32) (párr. 35, OC-9/87).

También dijo la Corte que la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario y que resulta

ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción. . .

Tampoco pueden apartarse de esos principios generales las medidas concretas que afecten los derechos o libertades suspendidos, como ocurriría si tales medidas violaran la legalidad excepcional de la emergencia, si se prolongaran más allá de sus límites temporales, si fueran manifiestamente irracionales, innecesarias o desproporcionadas, o si para adoptarlas se hubiere incurrido en desviación o abuso de poder (*El hábeas corpus bajo suspensión de garantías . . . supra* 16, párrs. 38 y 39) (párr. 36, OC-9/87).

#### 4. LA RELACION ENTRE DERECHOS Y GARANTIAS

No es el propósito de la Corte hacer un desarrollo teórico sobre la relación entre derechos y garantías. Basta señalar qué debe entenderse por *garantía* en el sentido en que el término está utilizado por el artículo 27.2. Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados Partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (art. 1.1), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia (párr. 25, OC-8/87).

El concepto de derechos y libertades y, por ende, el de sus garantías, es también inseparable del sistema de valores y principios que lo inspira. En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros (párr. 26, OC-8/87).

Como ha quedado dicho, en condiciones de grave emergencia es lícito suspender temporalmente ciertos derechos y libertades cuyo ejercicio pleno, en condiciones de normalidad, debe ser respetado y garantizado por el Estado; pero, como no todos ellos admiten esa suspensión transitoria, es necesario que también subsistan "las garantías judiciales indispensables para (su) protección". El artículo 27.2 no vincula esas garantías judiciales a ninguna disposición individualizada de la Convención, lo que indica que lo fundamental es que dichos procedimientos judiciales sean indispensables para garantizar esos derechos (párr. 27, OC-8/87).

#### 5. QUE DEBE ENTENDERSE POR "GARANTIAS JUDICIALES INDISPENSABLES" PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS NO SUSPENDIBLES

A la luz de los señalamientos anteriores deben considerarse como indispensables, a los efectos del artículo 27.2, aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud (párr. 29, OC-8/87).

Las garantías deben ser no sólo indispensables sino judiciales. Esta expresión no puede referirse sino a medios judiciales idóneos para la protección de tales derechos, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción (párr. 30, OC-8/87).

La Corte examinará en primer lugar qué son, de conformidad con la Convención, "las garantías judiciales indispensables" a las que alude el artículo 27.2 de la misma. A este respecto, en anterior ocasión, la Corte ha definido, en términos generales, que por tales garantías deben entenderse "aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo (27.2) y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud" (*El hábeas corpus bajo supresión de garantías...* *supra* 16, párr. 29). Asimismo ha subrayado que el carácter judicial de tales medios "implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción" (*Ibid.*, párr. 30) (párr. 20, OC-9/87).

Del artículo 27.1, además, se deriva la necesidad genérica de que en todo estado de excepción subsistan medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten, a fin de que ellas se adecúen razonablemente a las necesidades de la situación y no excedan de los límites estrictos impuestos por la Convención o derivados de ella (párr. 21, OC-9/87).

La Convención proporciona otros elementos de juicio para precisar las características fundamentales que deben tener las garantías judiciales. El punto de partida del análisis debe ser la obligación que está a cargo de todo Estado Parte en la Convención de "respetar los derechos y libertades reconocidos por ella y (de) garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción" (art. 1.1). De esa obligación general se deriva el derecho de toda persona, prescrito en el artículo 25.1, "a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención" (párr. 22, OC-9/87).

##### 5. CUALES SON LAS "GARANTIAS JUDICIALES INDISPENSABLES" QUE PREVE EL ARTICULO 27.2 *IN FINE* DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

La determinación de qué garantías judiciales son "indispensables" para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos, será distinta según los derechos afectados. Las garantías judiciales "indispensables" para asegurar los derechos relativos a la integridad de la persona necesariamente difieren de aquéllas que protegen, por ejemplo, el derecho al nombre, que tampoco se puede suspender (párr. 28, OC-8/87).

Corresponde ahora determinar si, a pesar de que los artículos 25 y 7 no están mencionados en el 27.2, las garantías contenidas en los artículos 25.1 y 7.6, señaladas en la consulta sometida a la Corte, deben o no considerarse entre aquellas "garantías judiciales indispensables" para la protección de los derechos no susceptibles de suspensión (párr. 31, OC-8/87).

La Corte concluye que las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos humanos no susceptibles de suspensión, según lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Convención, son aquéllas a las que ésta se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8, y también las inherentes a la preservación del Estado de Derecho, aun

bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías (párr. 38, OC-9/87).

Naturalmente, cuando en un estado de emergencia el Gobierno no haya suspendido algunos derechos y libertades de aquellos susceptibles de suspensión, deberán conservarse las garantías judiciales indispensables para la efectividad de tales derechos y libertades (párr. 39, OC-9/87).

Debe reconocerse que no es posible ni sería aconsejable que la Corte, en la presente opinión consultiva, trate de dar una enumeración exhaustiva de todas las posibles "garantías judiciales indispensables" que no pueden ser suspendidas de conformidad con el artículo 27.2, que dependerá en cada caso de un análisis del ordenamiento jurídico y la práctica de cada Estado Parte, de cuáles son los derechos involucrados y de los hechos concretos, que motiven la indagación. Desde luego y por las mismas razones, la Corte tampoco ha considerado en esta opinión las implicaciones de otros instrumentos internacionales (art. 27.1) que pudieren ser aplicables en casos concretos (párr. 40, OC-9/87).

En consecuencia

#### LA CORTE, ES DE OPINION:

por unanimidad:

1. Que deben considerarse como garantías judiciales indispensables no susceptibles de suspensión, según lo establecido en el artículo 27.2 de la Convención, el *hábeas corpus* (art. 7.6), el amparo, o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes (art. 25.1), destinado a garantizar el respeto a los derechos y libertades cuya suspensión no está autorizada por la misma Convención.

por unanimidad:

2. También deben considerarse como garantías judiciales indispensables que no pueden suspenderse, aquellos procedimientos judiciales, inherentes a la forma democrática representativa de gobierno (art. 29.c), previstos en el derecho interno de los Estados Partes como idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 27.2 de la Convención y cuya supresión o limitación comporte la indefensión de tales derechos.

por unanimidad:

3. Que las mencionadas garantías judiciales deben ejercitarse dentro del marco y según los principios del debido proceso legal, recogidos por el artículo 8 de la Convención (párr. 41, OC-9/87).

##### i. *El hábeas corpus*

El *hábeas corpus* en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes, a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. En la Convención este procedimiento aparece en el artículo 7.6 que dice:

Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal

amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona (párr. 33, OC-8/87).

El *hábeas corpus*, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el *hábeas corpus* como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (párr. 35, OC-8/87).

Esta conclusión se fundamenta en la experiencia sufrida por varias poblaciones de nuestro hemisferio y en décadas recientes, particularmente por desapariciones, torturas y asesinatos cometidos o tolerados por algunos gobiernos. Esa realidad ha demostrado una y otra vez que el derecho a la vida y a la integridad personal son amenazados cuando el *hábeas corpus* es parcial o totalmente suspendido. Como lo manifestó el Presidente de la Comisión en la audiencia sobre esta consulta,

la Comisión está persuadida que, así como en el pasado reciente miles de desapariciones forzadas se hubieran evitado si el recurso de *hábeas corpus* hubiese sido efectivo y los jueces se hubieran empeñado en investigar la detención concurriendo personalmente a los lugares que se denunciaron como de detención, tal recurso ahora constituye el instrumento más idóneo no sólo para corregir con prontitud los abusos de la autoridad en cuanto a la privación arbitraria de la libertad, sino también un medio eficaz para prevenir la tortura y otros apremios físicos o psicológicos, como el destierro, castigo tal vez el peor, del que tanto se ha abusado en el subcontinente, donde millares de exilados conforman verdaderos éxodos.

Estas torturas y apremios, como dolorosamente lo ha recordado la Comisión en su último informe anual, suelen ocurrir especialmente durante prolongados períodos de incomunicación, en los cuales el detenido carece de medios y recursos legales para hacer valer sus derechos. Es precisamente en estas circunstancias cuando el recurso de *hábeas corpus* adquiere su mayor importancia.

Quienes redactaron la Convención conocían estas realidades, lo que puede bien explicar por qué el Pacto de San José es el primer instrumento internacional de derechos humanos que prohíbe expresamente la suspensión de las "garantías judiciales indispensables" para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos (párr. 36, OC-8/87).

Una pregunta adicional que cabe hacerse más allá de la consideración del *hábeas corpus* como una garantía judicial que protege derechos no susceptibles de suspensión según el artículo 27.2, es si tal procedimiento puede subsistir al mismo tiempo como medio de asegurar la libertad individual, aun bajo estado de excepción, a pesar de que el artículo 7 no está entre aquéllos que no pueden ser afectados en situaciones excepcionales. (párr. 37, OC-8/87).

Si esto es así es desde todo punto de vista procedente, dentro de un Estado de Derecho, el ejercicio del control de legalidad de tales medidas por parte de un órgano judicial autónomo e independiente que verifique, por ejemplo, si una detención, basada en la suspensión de la libertad personal, se adecúa a los términos en que el estado de excepción la autoriza. Aquí el *hábeas corpus* adquiere una nueva dimensión fundamental (párr. 40, OC-8/87).

Cabe citar, al respecto, el fallo dictado en abril de 1977, en el caso número 1.980, por la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal de la República Argentina, acogiendo un recurso de *hábeas corpus*:

Como se ha venido sosteniendo, no es dable admitir la tesis de que el Presidente de la República sería el único facultado para evaluar la situación de quienes se hallan detenidos a su disposición. Si bien es ajeno al ámbito de actividad jurisdiccional lo concerniente a cuestiones eminentemente políticas y no judiciales, no es menos cierto que compete al Poder Judicial de la Nación analizar en casos excepcionales como el presente la razonabilidad de las medidas que adopta el Poder Ejecutivo, lo que halla sustento en el propio artículo 23 de la Constitución Nacional y en los artículos 29 y 95 de la Ley Fundamental.

Debe también armonizarse el interés general y la libertad individual, de modo tal que no es posible siquiera suponer que quienes se hallan privados de su libertad a disposición del P.E., queden librados a su suerte y al margen de todo control por parte de las Jueces de la Nación, sea cual fuere el tiempo durante el cual se prolongue el arresto.

Frente a la necesidad de optar entre la libertad individual y la hipotética y no demostrada peligrosidad (del detenido), lo hacemos por la primera corriendo los riesgos que ello impone, en salvaguarda de un valor a que ningún argentino ha renunciado.

(Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Argentina*, OEA/Ser. L/V/II. 49, doc. 19 del 11 de abril de 1980, pág. 252) (párr. 41, OC-8/87).

Los razonamientos anteriores llevan a la conclusión de que los procedimientos de *habeas corpus* y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática (párr. 42, OC-8/87).

Por otra parte debe advertirse que aquellos ordenamientos constitucionales y legales de los Estados Partes que autoricen, explícita o implícitamente, la suspensión de los procedimientos de *habeas corpus* o de amparo en situaciones de emergencia, deben considerarse incompatibles con las obligaciones internacionales que a esos Estados impone la Convención (párr. 43, OC-8/87).

Por tanto, en respuesta a la pregunta de la Comisión Interamericana sobre la interpretación de los artículos 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención,

#### LA CORTE ES DE OPINION:

por unanimidad

que los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no pueden ser suspendidos conforme al artículo 27.2 de la misma, porque constituyen garantías judiciales indispensables para proteger derechos y libertades que tampoco pueden suspenderse según la misma disposición (párr. 44, OC-8/87).

Naturalmente, cuando en un estado de emergencia el Gobierno no haya suspendido algunos derechos y libertades de aquellos susceptibles de suspensión, deberán conservarse las garantías judiciales indispensables para la efectividad de tales derechos y libertades (párr. 39, OC-9/87).

#### ii. *El amparo*

El artículo 25.1 de la Convención dispone:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra



actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

El texto citado es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia (párr. 32, OC-8/87).

Los razonamientos anteriores llevan a la conclusión de que los procedimientos de *hábeas corpus* y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática (párr. 42, OC-8/87).

Por otra parte debe advertirse que aquellos ordenamientos constitucionales y legales de los Estados Partes que autoricen, explícita o implícitamente, la suspensión de los procedimientos de *hábeas corpus* o de amparo en situaciones de emergencia, deben considerarse incompatibles con las obligaciones internacionales que a esos Estados impone la Convención (párr. 43, OC-8/87).

Por tanto, en respuesta a la pregunta de la Comisión Interamericana sobre la interpretación de los artículos 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención,

#### LA CORTE ES DE OPINION:

por unanimidad

que los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no pueden ser suspendidos conforme al artículo 27.2 de la misma, porque constituyen garantías judiciales indispensables para proteger derechos y libertades que tampoco pueden suspenderse según la misma disposición (párr. 44, OC-8/87).

Como ya lo ha señalado la Corte, el artículo 25.1 de la Convención es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, como procedimiento sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de los derechos fundamentales (*El hábeas corpus bajo suspensión de garantías...* *supra* 16, párr. 32). Establece este artículo, igualmente, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dispone, además, que la garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley. De donde se concluye, *a fortiori*, que el régimen de protección judicial dispuesto por el artículo 25 de la Convención es aplicable a los derechos no susceptibles de suspensión en estado de emergencia (párr. 23, OC-9/87).

El artículo 25.1 incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos. Como ya la Corte ha señalado, según la Convención,

los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1),

todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (*Casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garbi y Solís Corrales y Godínez Cruz, Excepciones Preliminares*, Sentencias del 26 de junio de 1987, párrs. 90, 91 y 92).

Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica; porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial (párr. 24, OC-9/87).

Las conclusiones precedentes son válidas, en general, respecto de todos los derechos reconocidos por la Convención, en situación de normalidad. Pero, igualmente, debe entenderse que en la implantación del estado de emergencia —cualquiera que sea la dimensión o denominación con que se le considere en el derecho interno—, no puede comportar la supresión o la pérdida de efectividad de las garantías judiciales que los Estados Partes están obligados a establecer, según la misma Convención, para la protección de los derechos Nº 32. En cuanto al amparo, contenido en el artículo 25.1 de la Convención, la Corte expresó en la mencionada opinión consultiva:

El texto citado (art. 25.1) es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia (*Ibid.*, párr. 32) (párr. 25, OC-9/87).

Por consiguiente, es violatoria de la Convención toda disposición adoptada por virtud del estado de emergencia, que redunde en la supresión de esas garantías (párr. 26, OC-9/87).

En cuanto al amparo, contenido en el artículo 25.1 de la Convención, la Corte expresó en la mencionada opinión consultiva:

El texto citado (art. 25.1) es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia (*Ibid.*, párr. 32) (párr. 32, OC-9/87).

*Relaciones y diferencias entre el hábeas corpus y el amparo*

Si se examinan conjuntamente los dos procedimientos, puede afirmarse que el amparo es el género y el *hábeas corpus* uno de sus aspectos específicos. En efecto, de acuerdo con los principios básicos de ambas garantías recogidos por la Convención así como con los diversos matices establecidos en los ordenamientos de los Estados Partes, se observa que en algunos supuestos el *hábeas corpus* se regula de manera autónoma con la finalidad de proteger esencialmente la libertad personal de los detenidos o de aquéllos que se encuentran amenazados de ser privados de su libertad, pero en otras ocasiones el *hábeas corpus* es denominado "amparo de la libertad" o forma parte integrante del amparo (párr. 34, OC-8/87).

Los razonamientos anteriores llevan a la conclusión de que los procedimientos de *hábeas corpus* y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática (párr. 42, OC-8/87).

Refiriéndose a estas dos garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos no susceptibles de suspensión, la Corte concluyó que:

los procedimientos de *hábeas corpus* y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática (*Ibid.*, párr. 42).

iii. *El debido proceso legal*

El artículo 8 de la Convención en su párrafo 1º señala que:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Esta disposición, cuya interpretación ha sido solicitada expresamente, es denominada por la Convención "Garantías Judiciales", lo cual puede inducir a confusión porque en ella no se consagra un medio de esa naturaleza en sentido estricto. En efecto, el artículo 8 no contiene un recurso judicial propiamente dicho, sino el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales según la Convención (párr. 27, OC-9/87).

Este artículo 8 reconoce el llamado "debido proceso legal", que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. Esta conclusión se confirma con el sentido que el artículo 46.2a) da a esa misma expresión al establecer que el deber de interpretar y agotar los recursos de jurisdicción interna, no es aplicable cuando

no exista en la legislación interna del Estado de que se trata, el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados (párr. 28, OC-9/87).

El concepto de "debido proceso legal", recogido por el artículo 8 de la Convención debe entenderse como aplicable, en lo esencial, a todas las garantías judiciales referidas en la Convención Americana, aun bajo el régimen de suspensión regulado por el artículo 27 de la misma (párr. 29, OC-9/87).

Relacionado el artículo 8 con los artículos 7.6, 25 y 27.2 de la Convención, se concluye que los principios del debido proceso legal no pueden suspenderse con motivo de las situaciones de excepción en cuanto constituyen condiciones necesarias para que los instrumentos procesales, regulados por la Convención, puedan considerarse como garantías judiciales. Esta conclusión es aún más evidente respecto del *habeas corpus* y del amparo, a los que la Corte se referirá en seguida y que tienen el carácter de indispensables para tutelar los derechos humanos que no pueden ser objeto de suspensión (párr. 30, OC-9/87).

#### iv. Otras garantías

La Corte agrega que, además de lo expresado, existen otras garantías que resultan del artículo 29.c) de la Convención, que dice:

##### *Artículo 29. Normas de Interpretación*

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno (párr. 34, OC-9/87).

Así entendidas, las "garantías... que se derivan de la forma democrática de gobierno", a que se refiere el artículo 29.c), no implican solamente una determinada organización política contra la cual es ilegítimo atentar (*Ibid.*, párr. 20), sino la necesidad de que ella esté amparada por las garantías judiciales que resulten indispensables para el control de legalidad de las medidas tomadas en situación de emergencia, de manera que se preserve el Estado de Derecho (*Ibid.*, párr. 40), (párr. 37, OC-9/87).

## 7. INDEROGABILIDAD E INCOMPATIBILIDAD

En consecuencia, la primera cuestión que se plantea al interpretar una reserva determinada es si ella es compatible con el objeto y fin del tratado. El artículo 27 permite a los Estados Partes la suspensión de las obligaciones contraídas en virtud de la Convención en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado afectado y siempre que tal decisión no implique la suspensión o derogación de ciertos derechos básicos o esenciales, entre los cuales está el derecho a la vida garantizado por el artículo 4. En esa perspectiva, toda reserva destinada a permitir al Estado la suspensión de uno de esos derechos fundamentales, cuya derogación está en toda hipótesis prohibida, debe ser considerada como incompatible con el objeto y fin de la Convención y, en consecuencia, no autorizada por ésta. Otra sería la situación, en cambio, si la reserva persiguiera simplemente restringir algunos aspectos de un derecho no derogable sin privar al derecho en conjunto de su propósito básico. Como el género de reserva referido en las preguntas planteadas por la Comisión no aparece dirigido a negar el derecho a la vida como tal, la Corte concluye que, en este aspecto, debe considerarse en principio no incompatible con el objeto y fin de la Convención (párr. 61, OC-3/83).

## 8. DIFERENCIA ENTRE "RESTRICCIONES" Y "SUSPENSION" AL GOCE Y EJERCICIO DE LOS DERECHOS HUMANOS

El artículo 30 se refiere a las restricciones que la propia Convención autoriza a propósito de los distintos derechos y libertades que la misma reconoce. Debe subrayarse

que, según la Convención (art. 29.a), es ilícito todo acto orientado hacia la supresión de uno cualquiera de los derechos proclamados por ella. En circunstancias excepcionales y bajo condiciones precisas, la Convención permite suspender temporalmente algunas de las obligaciones contraídas por los Estados (art. 27). En condiciones normales, únicamente caben restricciones al goce y ejercicio de tales derechos. La distinción entre restricción y supresión del goce y ejercicio de los derechos y libertades resulta de la propia Convención (arts. 16.3, 29.a y 30). Se trata de una distinción importante y la enmienda introducida al respecto en la última etapa de la elaboración de la Convención, en la Conferencia Especializada de San José, para incluir las palabras "al goce y ejercicio", clarificó conceptualmente la cuestión (Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969, Actas y Documentos, OEA/Ser.K/XVI/1.2, Washington, D.C. 1973 (en adelante "Actas y Documentos") repr. 1978, esp. pág. 274) (párr. 14, OC-6/86).

