

revista
de
derecho
publico

Nº 47

Julio-Septiembre 1991

Director: Allan R. Brewer-Carías

Editorial Jurídica Venezolana

SUMARIO

ESTUDIOS

Artículos

- El federalismo venezolano y el reciente proceso de Descentralización Territorial,*
por Isabel BOSCAN DE RUESTA y Gustavo URDANETA TRO
CONIS 5

Comentarios Monográficos

- La Constitución como fuente del Derecho Administrativo,* por Allan R. BREWER
CARIAS 35
- El Amparo y las medidas Cautelares,* por Gustavo J. LINARES BENZO 42

LEGISLACION

Información Legislativa

- Leyes, Decretos Normativos, Reglamentos y Resoluciones de efectos generales*
dictados durante el tercer trimestre de 1991, por Caterina BALASSO
TEJERA 53

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

- Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte*
Primera de lo Contencioso-Administrativo): Tercer trimestre de 1991,
por Mary RAMOS FERNANDEZ 75

Comentarios Jurisprudenciales

- Comentario jurisprudencial sobre el tratamiento del Silencio Administrativo y*
la procedencia de la acción de Amparo contra éste, por María Amparo
GRAU 195

ESTUDIOS

Artículos

*El federalismo venezolano y el reciente proceso de descentralización territorial**

Isabel Boscán de Ruesta y
Gustavo Urdaneta Troconis

SUMARIO

I. INTRODUCCION

II. ORIGEN Y EVOLUCION DEL FEDERALISMO

1. *La Confederación inicial.* 2. *El Estado Unitario descentralizado.* 3. *La Federación descentralizada.* 4. *La progresiva centralización de la Federación.*

III. EL FEDERALISMO EN LA CONSTITUCION VIGENTE

1. *Orientación general de la Constitución de 1961.* 2. *El carácter federal del Estado venezolano actual.* A. Consagración formal del federalismo. B. Presencia efectiva de elementos federales. 3. *Descentralización potencial y centralismo real.* A. El aspecto orgánico: La autonomía. B. El elemento funcional: Competencias. a. Las competencias directamente asignadas. b. Competencia residual. c. Competencias transferidas. C. El elemento material: Los recursos. 4. *Crisis del centralismo estatal.*

IV. EL RECIENTE PROCESO DE DESCENTRALIZACION TERRITORIAL

1. *Fortalecimiento de la autonomía de los órganos estatales.* A. La elección y remoción de los Gobernadores. a. Naturaleza jurídica. b. La elección. c. La remoción. B. El Gobernador, como agente del Ejecutivo Nacional. a. Relaciones entre el Ejecutivo Nacional y su agente en el Estado. b. El Gobernador y la planificación de las actividades públicas. c. El Gobernador y la ejecución. 2. *La ampliación del ámbito material de actuación estatal.* A. Transferencia de servicios nacionales en áreas concurrentes. a. Determinación de las competencias concurrentes. b. Objeto y alcance del mecanismo. c. Procedimiento para la transferencia. d. La retrocesión del servicio transferido. B. Transferencia de competencias exclusivas. a. Objeto y naturaleza del mecanismo. b. Competencias objeto de la transferencia. c. Procedimiento. 3. *La dotación de recursos.* A. Ingresos vinculados a las responsabilidades asumidas. B. Ingresos no vinculados a nuevas responsabilidades. a. Ingresos tributarios. b. Ingresos patrimoniales. c. El Situado Constitucional.

V. CONCLUSIONES

I. INTRODUCCION

No deja de producir cierta sorpresa el constatar la simultaneidad con la que muchas veces se producen en diferentes países —sin importar lo distintos y distanciados física, política y culturalmente que puedan resultar entre sí— algunos fenómenos que afectan de manera parecida la estructura o el funcionamiento de sus respectivos aparatos estatales. Indagar sobre las causas de ese sincronismo rebasa, desde luego, los límites propios de la investigación jurídica. Esta, por el contrario,

* Trabajo presentado en el II Seminario Internacional: «Administración Pública y Desarrollo Regional». Alcalá de Henares, 17-21 septiembre, 1990.

puede verse significativamente enriquecida con el análisis comparativo que se haga de las características específicas del fenómeno en esos diferentes países, así como de las distintas maneras como los respectivos ordenamientos jurídicos han pretendido abarcarlos. De allí la importancia de eventos como el presente.

Sin embargo, así como de positivo puede resultar tal análisis comparativo, también presenta sus riesgos y dificultades. Uno de los principales —ya ha sido destacado frecuentemente— lo constituye el propio lenguaje de la ciencia jurídica, instrumento de trabajo que no posee toda la precisión y univocidad de los términos que se requeriría para permitir una correcta comprensión entre los emisores y receptores participantes en el intercambio. Tal dificultad puede verse agravada cuando se trata de temas en donde los conceptos no están suficientemente decantados, o cuando en el propio país no existe acuerdo, a nivel razonable, respecto del sentido y significado de las instituciones analizadas. Para que el análisis comparativo sea fructífero, es preciso hacer un especial esfuerzo que no dejarse desorientar o confundir con la simple apariencia o con un significado estereotipado de los términos empleados, lo que nos podría conducir a conclusiones erróneas.

Todo lo anterior, que podría ser válido en cualquier circunstancia, lo es particularmente cuando se intenta abordar temas como el federalismo, centralismo, unitarismo, descentralización..., todos ellos referidos a la manera como se estructura dentro de un país determinado la división o distribución del poder estatal en el plano territorial.

Así, necesario es constatar que el proceso de descentralización emprendido recientemente en Venezuela no es algo aislado y exclusivo de este país, ya que procesos con similar orientación (aunque, desde luego, con diferentes características) se han producido en muchas otras partes, no pudiendo dejar de mencionarse los conocidos ejemplos de Francia, Italia y España, con sus novedosos "Estados regionales". Y si afirmamos que en el caso de Venezuela ello ha sido una consecuencia de que en los últimos tiempos se ha generado en la organización estatal, con trascendencia hacia la sociedad civil, una situación de crisis debida al acentuadísimo centralismo imperante en el aparato estatal, no estaremos diciendo algo que no haya ocurrido también recientemente o esté sucediendo actualmente en otros países, americanos y de otros continentes.

Un fenómeno característico en la evolución del Estado durante este siglo ha sido el de un proceso generalizado de centralización, presente tanto en los llamados Estados Unitarios, donde tal proceso no debería extrañar mucho, como también en los de forma federal, lo que sí podría resultar más inesperado. Efectivamente, a pesar de contar con una estructura contradictoria, en principio, con el centralismo, los Estados con forma federal han sufrido también, en mayor o menor medida, un proceso de centralización, al punto de que, en la doctrina, haya tenido que ponerse en cuestión la clásica distinción entre Estados Unitarios y Federales; en todo caso, ya no es posible considerar un contrasentido hablar de la necesidad de una descentralización política dentro de una Federación.

Ahora bien, a fin de que la consideración del caso venezolano pueda ser de provecho dentro de una perspectiva comparativa, es necesario poner especial cuidado en no dejarse llevar por interpretaciones simplistas y en tratar de comprender el significado real de los términos. El caso es que Venezuela es y ha sido, durante la mayor parte de su historia, un Estado Federal. Paralelamente, a través de períodos también muy prolongados, ha sufrido de un marcado centralismo. Esa aparente contradicción ha dificultado una adecuada interpretación acerca de la verdadera naturaleza del Estado venezolano; frecuentemente, y no sólo por parte de autores extranjeros sino también en la doctrina patria, se afirma de un modo terminante que la Federación en Venezuela es un mito, una entelequia o un asunto puramente

nominal, llegándose por esa vía a la necesaria conclusión de que se trata en realidad de un Estado Unitario con un inauténtico calificativo de federal.

Sin embargo, creemos que una afirmación como esa reposa sobre una apreciación simplista de los hechos y no refleja la verdadera naturaleza del Estado venezolano, producto de las peculiaridades de su evolución histórica. Para poder aproximarnos a ella con mayor precisión, es conveniente partir de una visión de conjunto, así sea en apretada síntesis, de esa evolución histórica a través de la cual se fue moldeando el Estado venezolano, en lo que toca al aspecto de la configuración territorial del poder (I). Ello nos permitirá comprender más adecuadamente la forma de Estado adoptada por la Constitución de 1961, actualmente vigente (II). Sobre tales bases, podrá hacerse finalmente el análisis del actual proceso de descentralización territorial, explicándonos el sentido que, dentro del marco previo, pueden tener las reformas adoptadas (III).

II. ORIGEN Y EVOLUCION DEL FEDERALISMO EN VENEZUELA

Venezuela, al nacer como Estado soberano en 1811, lo hace bajo la forma federal. Esa forma la conserva, constitucionalmente consagrada, a lo largo de la mayor parte de su historia, salvo un período de poco más de 30 años, durante el cual se adopta constitucionalmente la forma unitaria. En ambos casos, la palabra *forma* merece ser puesta de relieve ya que, tanto en uno como en otro caso, la forma de Estado adoptada no tuvo necesariamente que coincidir con el *contenido* que de una o de otra normalmente se espera.

Así, durante la época formalmente unitaria, el "contenido" fue más bien descentralizado, puesto que las entidades territoriales que integraban la República (Provincias) disfrutaban de amplias e importantes facultades. En cambio, en el resto del tiempo, aunque formalmente una Federación, ha habido prolongados períodos donde el "contenido" ha sido centralizado, no dejándose a los Estados miembros más que un margen muy estrecho de actuación. Esa especie de paradoja ha hecho exclamar a un autor lo siguiente:

"Históricamente, la forma del Estado venezolano ha variado entre los extremos del federalismo y el centralismo. Sin embargo, aunque parezca absurdo, nunca hemos sido ni auténticamente federalistas ni centralistas. Hemos adoptado centralismos descentralizados o federalizados y, otras veces, federalismos centralizados"¹.

Esas expresiones, que podrían ser tomadas por contradictorias, en realidad se vuelven comprensibles si se hace la distinción entre forma y contenido, antes indicada: mientras, en cuanto a la forma, Venezuela ha sido la mayor parte del tiempo una Federación (y sólo en una breve etapa, un Estado Unitario), desde el punto de vista del contenido ha tenido prolongados períodos de centralismo y otros, de descentralización, sin que haya existido necesariamente coincidencia entre aquella alternancia y ésta.

La evolución histórica venezolana puede ser dividida en cuatro períodos, establecidos utilizando como criterio la manera en que se han combinado a lo largo del tiempo esas dos variables.

1. AYALA CORAO, Carlos: *Delimitación y transferencia de competencias a los Estados en la Constitución*, Mimeografiado, Caracas, 1990, p. 6.

1. *La Confederación inicial*

Como una forma de fortalecer la idea de que la Federación entre nosotros ha sido siempre totalmente inauténtica, quienes la sostienen suelen señalar que en Venezuela el origen de la misma fue artificial, puesto que no se dio históricamente el supuesto táctico de tal sistema, a saber, la preexistencia de diferentes comunidades soberanas —Estados— que, mediante un pacto, convienen en renunciar a determinadas prerrogativas en favor de un poder superior —Federación— creado por ellas en virtud del pacto; afirman, pues, que la primitiva Federación de 1811 no tuvo ese origen². Sobreentienden que se trató más bien de una copia de la forma federal recientemente creada en los Estados Unidos de América, quizá probablemente porque era el único otro modelo de Estado existente en la época, diferente a la Monarquía, que difícilmente podía ser adoptado en estos nuevos países surgidos, precisamente, de una revolución independentista enfrentada a una Monarquía. En cambio, hay quienes sostienen que,

“al contrario, la adopción de la forma federal obedeció a la realidad político-territorial que nos había legado la colonización española y lusitana, de manera que la Federación vino a ser la solución institucional ideal, en los Estados que la adoptaron, para formar los Estados independientes, particularmente en las áreas compuestas por una gran extensión territorial (Argentina, México, Brasil, Venezuela) y múltiples demarcaciones territoriales coloniales”³.

En efecto, las Provincias existentes durante la Colonia en lo que hoy es Venezuela se gobernaban con gran autonomía, no existiendo para ellas, fuera de la autoridad real, otra instancia superior de la que dependiesen⁴. Su unificación en la Capitanía General de Venezuela —que no aconteció sino en 1777, algunos años antes de producirse la Independencia, muy pocos como para que ya estuviera bien consolidado un sentimiento de unidad nacional— no eliminó su autonomía, puesto que los gobernadores provinciales continuaron dependiendo directamente del Rey y diferenciándose del Capitán General de la Provincia de Caracas solamente en que éste ejercía funciones militares en nombre del Rey⁵.

Esas Provincias, a raíz de los sucesos ocurridos en Caracas en 1810, declararon su independencia de España aisladamente y eligieron sus respectivos representantes a fin de integrar la Junta General de Diputados de las Provincias de Venezuela. Esta, transformada en Congreso Nacional, terminó aprobando la Constitución Federal para los Estados de Venezuela a fines de 1811, mediante la cual se creó la nueva República denominada “Confederación de Venezuela”⁶; no hay duda, pues, de que esta Federación inicial tuvo su origen en un verdadero pacto federal, como ha sido reconocido por otros autores⁷.

2. Ambrosio OROPEZA: *La Nueva Constitución Venezolana — 1961*, 3ª edición, Caracas 1981, p. 167.

3. Allan BREWER-CARIAS: “Bases legislativas para la descentralización territorial en Venezuela”, en *Las Leyes de Descentralización*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas (en prensa), p. 11.

4. Ambrosio OROPEZA, *op. cit.*, p. 3. Nótese que se trata de un autor que, como hemos visto, sostiene que la Federación de 1811 no tuvo un sustrato auténticamente federal, pues no consistió en la unión de entidades autónomas.

5. Laureano VALLENILLA LANZ: *Disgregación e Integración*. 2ª edición, Tipografía Garrido, Caracas, p. 13, citado por A. OROPEZA, *op. cit.*, p. 3.

6. La Constitución de 1811 fue suscrita sólo por siete de las Provincias que forman parte de la Capitanía General de Venezuela. Las otras tres (Coro, Guayana y Maracaibo) se encontraban en ese momento bajo el dominio realista, por lo que se previó expresamente que ellas podrían adherirse a la Federación al quedar liberadas.

7. Así lo afirma, por ejemplo, Carlos AYALA CORAO, *op. cit.*, p. 8.

Esta Constitución, además de consagrar la forma federal del nuevo Estado, tenía un contenido verdaderamente descentralizante: al Poder Federal se le reconocían sólo ciertas competencias, taxativamente atribuidas; las Provincias se reservaban importantes y numerosas competencias, además de corresponderles la competencia residual; en particular, tenían la potestad para crear sus propios órganos de gobierno, la de dictar leyes, la de organizar con autonomía su división político-territorial y su nivel municipal...

Ahora bien, este primer período no constituyó, en realidad, más que una etapa muy efímera dentro de nuestra evolución institucional: la Constitución de 1811 no tuvo prácticamente sino cerca de un año de vigencia efectiva, a causa de las vicisitudes de la Guerra de Independencia.

2. *El Estado Unitario descentralizado*

Este segundo período fue más significativo, ya que tuvo una duración en el tiempo bastante mayor. Comenzó con la Constitución de 1819, llamada de Angostura, ya cercano el fin de la Guerra de Independencia, y terminó con el triunfo de los federalistas en la Guerra Federal (1859-1864). La Constitución de Angostura, seguida de la Constitución de Cúcuta (1821), dio inicio a la Gran Colombia; separada Venezuela de ésta en 1830, la Constitución de este año mantiene prácticamente la misma forma de Estado para la nueva República independiente.

Esa forma de Estado ha sido calificada de centro-federal. Se trataba en realidad, desde el punto de vista técnico, de un Estado Unitario: se reconocía un solo poder, que residía en la Nación; a los fines administrativos, el territorio nacional se dividía en Provincias, que se subdividían a su vez en circunscripciones menores (Cantones), según se disponía de una vez en el texto constitucional. Hay que destacar que no se trataba de Estados autónomos que hubieran pactado unirse, como en el caso de las Provincias del período inicial, sino de circunscripciones que el Poder Nacional creaba, modificaba o suprimía de acuerdo con lo que considerara más conveniente, mediante ley, es decir, sin necesidad de reformar la Constitución. De hecho, al final de este período, las diez Provincias originales habían sido modificadas hasta llevarlas a veinte, por Ley de División Territorial de la República, de 1856. Entre esas diferentes entidades de carácter territorial, existía lo que hoy se denomina un vínculo de tutela, rasgo propio también del sistema unitario.

A pesar de esa forma unitaria, se atribuían a las Provincias amplias e importantes competencias sustanciales, correspondiéndoles ocuparse de los diferentes asuntos y materias de interés para sus habitantes⁸.

Esa combinación (forma unitaria-contenido descentralizado) mantuvo en equilibrio las fuerzas centrípetas y centrífugas existentes en la naciente República durante cierto tiempo. La autocracia de los Monagas pretendió inclinar la balanza a favor de las primeras en la reforma constitucional de 1857, que, con el objetivo de debilitar el poder real de las Provincias, intentó reforzar el nivel municipal en detrimento de aquéllas: fueron eliminadas las Diputaciones Provinciales, transfirién-

8. Dado el grave conflicto existente entre partidarios del Libertador ("centralistas") y los de Santander (convertido al federalismo a raíz de su querrela personal con aquél), ya desde la fracasada Convención de Ocaña (1828) se había venido proponiendo la adopción de una fórmula mixta, bautizada como "centro-federal": ver Jesús María CASAL MONTBRUN: "Forma de Estado: El órgano deliberante regional", en *La Constitución de 1961 y la evolución constitucional de Venezuela*, Tomo II, Vol. I, Ediciones del Congreso de la República, Caracas, 1972, pp. 38 y ss. Por su lado, Alexis PINTO D'ASCOLI (*Evolución constitucional de las competencias estatales*, mimeog., Caracas, 1983, p. 18) explica la forma "centro-federal" como una fórmula de transacción, constituida por un Estado unitario pero con Provincias que gozaban de una amplia autonomía.

dose sus competencias al así llamado Poder Municipal, y se colocó a los Gobernadores en situación de estrecha dependencia respecto del Poder Ejecutivo Nacional.

Este intento desencadenó la reacción regional, que no pudo ser detenida ni siquiera con el regreso al modelo unitario descentralizado, producido con la nueva reforma constitucional de 1858, dándose entonces inicio a la Guerra Federal ese mismo año.

3. *La Federación descentralizada*

La guerra terminó en 1863, con el triunfo de los federalistas. Se ha señalado reiteradamente que la bandera federal sostenida por éstos no se apoyaba en un propósito descentralizador verdaderamente sentido, sino que escondía otro tipo de reivindicaciones, vinculadas al deseo de lograr efectivamente la igualdad económica y, sobre todo, social, que se le había escamoteado al pueblo luego de pasada la efervescencia de la Independencia. La ausencia de un auténtico ideal federalista suele ser puesta de relieve mediante la repetición de la frase, cargada de cinismo, que uno de los líderes del movimiento vencedor supuestamente profirió: "¿Qué es eso de federación? Los contrarios dijeron «centralismo» y, por eso, nosotros dijimos «federación»; si ellos hubieran dicho «federación», nosotros habríamos dicho «centralismo»"⁹. Pero es indudable que estuvo presente también una intención descentralizante, como es reconocido por algunos autores¹⁰, aunque calificándola de "caudillista", por estar referida al propósito perseguido por algunos líderes regionales de lograr en sus regiones un poder poco controlado por el centro.

En todo caso, la Constitución de 1864 adoptó una forma de Estado indiscutiblemente federal. Por un lado, fue el producto del acuerdo entre las veinte Provincias preexistentes, autoconvertidas en Estados independientes, quienes se comprometían a quedar integradas mediante ese pacto en la Unión venezolana, nación soberana denominada Estados Unidos de Venezuela. La Unión sólo disponía de los poderes expresa y taxativamente atribuidos, reservándose los Estados una extensa lista de facultades, así como la competencia residual; la forma federal se acompañaba, pues, con un contenido descentralizado.

Otros rasgos típicamente federales fueron: la necesidad de crear un Distrito Federal en territorio neutral, a cuya cesión se comprometían los Estados; la adopción del sistema bicameral para el Poder Legislativo, con una Cámara del Senado integrada por una representación igualitaria de los Estados; la potestad reservada a los Estados de establecer su régimen y gobierno interior, así como de resolver respecto de su nivel municipal; la designación autónoma de sus autoridades, especialmente del titular del Poder Ejecutivo, denominado entonces Presidente del Estado, quien era elegido por sistemas de segundo grado, propios de la época; la independencia de los tribunales de justicia de los Estados, no disponiendo la Unión más que de la Corte Federal y de los tribunales del Distrito Federal.

4. *La progresiva centralización de la Federación*

El inicio de esta última etapa no puede ser determinado con la misma precisión que en el caso de las anteriores. Se trata más bien de un proceso largo y sostenido que ha durado hasta nuestros días y en el cual, mediante sucesivas reformas

9. Esta frase, pronunciada por el líder liberal Antonio Leocadio Guzmán en el Congreso, es recordada por Carlos AYALA CORAO, *op. cit.*, p. 18.

10. Es el caso concreto de Ambrosio OROPEZA (*op. cit.*, p. 169), quien, sin embargo, insiste por otro lado en lo inauténtico del propósito federal de este movimiento.

constitucionales, fueron siendo sustraídas la mayor parte de las competencias estatales en beneficio del Poder Central.

En ese proceso, los Estados fueron siendo privados igualmente de sus recursos económicos, no sólo reduciéndose su potestad tributaria en la medida en que se ampliaba la del centro, sino también incluso por la transferencia a éste de bienes explotables que pertenecían a los Estados (minas, hidrocarburos, terrenos baldíos, ostrales de perlas, salinas, etc.). Aunque inicialmente el Poder Central los asumió a título de recaudador y de administrador, comprometiéndose a redistribuir el producto entre los Estados, salvo una pequeña proporción que retenía como compensación por el servicio prestado, terminó siendo prácticamente el verdadero titular de esos ingresos, invirtiéndose la relación pues quedó el Poder Nacional obligado a distribuir entre los Estados una pequeña proporción de los ingresos nacionales (llamada Situado Constitucional), a título de indemnización por la privación de sus fuentes de ingreso.

El proceso centralizador tuvo sus momentos de menor y de mayor intensidad, incluso de retroceso, como en el caso de la Constitución de 1893, de corte descentralizante, que sentó las bases para restituir a los 20 Estados la integridad que les había sido gravemente vulnerada por la Constitución de 1881, promovida por el autócrata Antonio Guzmán Blanco, al eliminarlos y reintegrarlos en 9 "Grandes Estados", en calidad de "Secciones" de los mismos; pues bien, la Constitución de 1893 estableció un mecanismo mediante el cual las Secciones podían readquirir su condición de Estados autónomos, lo cual se produjo efectivamente a los pocos años.

Pero, a largo plazo, la tendencia centralizadora se impuso, como, por lo demás, sucedió igualmente durante este siglo en la generalidad de los países. Algunos han señalado a la Constitución de 1925, producida durante el prolongado gobierno del dictador Juan Vicente Gómez, como la reforma constitucional que consolidó el Estado centralizado¹¹.

Debe señalarse, incluso —aunque haciendo la debida distinción—, que ese proceso no sólo atacó al "contenido" descentralizado del Estado venezolano, sino también a su "forma" federal. Efectivamente, varios de los elementos típicamente federales fueron desapareciendo paulatinamente, dentro de los cuales pueden señalarse los siguientes: los Presidentes de Estado pasaron a denominarse Gobernadores (como se llamaban los de las Provincias de la época unitaria) y su designación fue encomendada al Presidente de la República; en la reforma constitucional de 1945, fue "nacionalizada" la justicia, desapareciendo los tribunales estatales; el país dejó de llamarse Estados Unidos de Venezuela y readoptó el nombre de República de Venezuela.

A pesar de todo ello, no es correcto afirmar que Venezuela haya dejado de ser un Estado Federal, tal como se analizará en la siguiente sección.

III. EL FEDERALISMO EN LA CONSTITUCION VIGENTE

En opinión de algunos, el proceso centralizador se reafirmó y consolidó con el inicio de la etapa democrática, en 1958¹². Ello, que podría parecer paradójico —sobre todo si recordamos que fue en períodos autocráticos (Guzmán Blanco, Gómez, Pérez Jiménez) cuando se agudizó más el centralismo—, ha sido interpretado como una necesidad histórica para la supervivencia del para entonces naciente ex-

11. Carlos AYALA CORAO, *op. cit.*, p. 19.

12. Así lo afirma Allan BREWER-CARIAS, *op. cit.*, p. 13. Parece ser también la opinión de Manuel RACHADELL: *Una Propuesta para la Decentralización (La delimitación y transferencia de competencias entre el Poder Nacional y los Estados)*, Ediciones de la Comisión para la Reforma del Estado, Folletos para la Discusión N° 12, Caracas, 1990, p. 12.

perimento democrático, que requería de un Estado centralizado que lo preservara frente a la subversión de izquierda y de derecha que lo amenazaban seriamente en sus primeros años. El otro elemento en que, de acuerdo a esa opinión, se debió apoyar el sistema en esos momentos —y que de alguna manera compensaba al anterior— fue el otorgar a los partidos políticos el control sobre el sistema político y, en definitiva, sobre el aparato estatal.

1. *Orientación general de la Constitución de 1961*

Lo cierto es que la Constitución elaborada en ese período —aprobada en 1961 y hoy en día vigente— se inscribe en gran medida dentro de la tendencia centralista de sus predecesoras: mientras continúa consagrando expresamente el carácter federal del Estado venezolano, mantiene una situación de clara preponderancia del Poder Nacional frente a los Estados. Sin embargo —y en esto sí hay un cierto cambio de rumbo—, consagra en su texto la posibilidad de que, a través de ciertos mecanismos, se avance hacia una situación más equilibrada y más favorable a los Estados.

Esta forma de proceder es característica de la Constitución de 1961: habiendo sido el producto de un compromiso político en el que participaron los sectores y las ideologías más diversas, en muchas de las materias por ella reguladas no hay una definición u orientación definitiva y única; la ambigüedad y el eclecticismo con que son tratados fueron intencionalmente buscados, con el propósito de que fuera posteriormente la evolución de la sociedad la encargada de ir marcando rumbos más definidos, sin necesidad de tener que incurrir en la tradicional práctica venezolana de modificar la Constitución.

En lo que respecta a la materia que nos ocupa, el constituyente de 1961 adoptó ese mismo proceder. Por tal circunstancia, no es, en nuestra opinión, demasiado justo atribuir toda la responsabilidad del exagerado centralismo actual del Estado venezolano al texto constitucional vigente. Parte de esa responsabilidad descansa más bien en la orientación que se le ha dado, por parte de los responsables de ello (el Congreso y el Poder Ejecutivo, en sus respectivas áreas), a la aplicación de dicho texto.

Para lograr una apreciación más objetiva y acertada del verdadero alcance que tienen las previsiones de la Constitución de 1961 en esta materia y, por tanto, de lo que se puede o no hacer dentro de su marco, nos parece conveniente analizar, por una parte, el significado del federalismo consagrado por ella y, por otra, los mecanismos potencialmente descentralizadores previstos en su texto.

2. *El carácter federal del Estado venezolano actual*

Como se dijo, la Constitución de 1961 consagra expresamente el carácter federal del Estado venezolano. Aunque se ha afirmado que esa consagración no tiene más que un valor nominal, en realidad se encuentran en el texto de la misma varios elementos típicos del federalismo que no permiten aceptar pacíficamente tal afirmación.

A. *Consagración formal del federalismo*

El artículo 2º de la Constitución dispone textualmente lo siguiente:

“La República de Venezuela es un Estado federal, en los términos consagrados por esta Constitución”.

Ya se ha hecho referencia a que existe una interpretación según la cual esa definición constitucional es puramente nominal, sin correspondencia con la realidad regulada por la propia Constitución, y que, si se mantiene formalmente, es sólo por razones históricas y sentimentales. Se sostiene, en efecto, que, habiendo sido el federalismo el símbolo de la victoria obtenida en la Guerra Federal —símbolo que, como se dijo, representaba los ideales de libertad e igualitarismo social del movimiento vencedor, más que una forma de organización territorial del Estado— la expresión “federal” sigue teniendo entre nosotros esa connotación que impide su eliminación definitiva del texto constitucional¹³.

A esta apreciación pudiera encontrársele apoyo, incluso, en los trabajos preparatorios del proyecto de Constitución. En las actas correspondientes a los mismos no hay constancia de que el tema haya sido objeto de mayores discusiones; y en la Exposición de Motivos se encuentra esta especie de justificación a la referida definición:

“El sentimiento federal, las consecuencias del federalismo en el sentido de la organización social y el nombre mismo de la Federación constituyen un hecho cumplido y hondamente enraizado en la conciencia de los venezolanos”¹⁴.

B. *Presencia efectiva de elementos federales*

A pesar de lo anterior, consideramos que no es correcto sostener que la definición constitucional del federalismo tenga esa única explicación. El constituyente tenía conciencia de que la forma de Estado que se estaba adoptando no era unitaria, puesto que en su estructura se consagraban diversos elementos extraños al unitarismo, no concebibles sino en un Estado de tipo federal. La forma de Estado adoptada era, si no un reflejo del modelo ideal de federalismo, sí una variante del mismo; por ello, no tenemos duda de que fue totalmente intencional, cargada de sentido —y no una simple fórmula hueca, con un puro valor sentimental— la frase utilizada por el constituyente: “un Estado federal, en los términos consagrados por esta Constitución”.

Dentro de los rasgos típicamente federales del Estado venezolano, podemos señalar los siguientes, que consideramos los más significativos:

a) Mientras en los Estados Unitarios sólo se reconoce una fuente de poder, que es la comunidad nacional, en los Estados Federales el poder estatal se encuentra distribuido entre el nivel federal (representativo de toda la comunidad nacional) y los Estados miembros (representativos de cada una de las comunidades menores que los integran, reconocidas como otras tantas fuentes legítimas de poder). En la vigente Constitución venezolana, el Poder Público se encuentra dividido de esa manera, sólo que a esos dos niveles se añade, por peculiaridades históricas, el nivel municipal. Cada uno de esos tres niveles (o “ramas”, como las denomina la propia Constitución) del Poder Público está identificado en la correspondiente categoría de personas públicas territoriales también constitucionalmente consagradas: la República, los Estados y los Municipios.

b) El Poder Nacional ejerce una especie de dominio directo sobre ciertas partes del territorio que no pueden estar bajo la jurisdicción de uno de los Estados en particular: el Distrito Federal, destinado a ser la sede de los poderes nacionales, cuya ubicación dentro del territorio de un Estado podría dar a éste preeminencia sobre los otros, en contra del principio federal de la igualdad de los Estados; los Territorios Federales, extensas áreas periféricas poco desarrolladas, que por ello no

13. Ambrosio OROPEZA, *op. cit.*, p. 171.

14. Exposición de Motivos de la Constitución de 1961, citada por Carlos AYALA CORAO, *op. cit.*, p. 23.

han alcanzado la condición de Estados; y las Dependencias Federales, islas nada o muy escasamente pobladas, no susceptibles de albergar una comunidad como las que constituyen el sustrato de los Estados.

c) El Poder Nacional no puede disponer de la configuración territorial del país: carece de la potestad de crear nuevos Estados o de hacer desaparecer o modificar la extensión de los existentes, lo que se explica en el hecho de que éstos son tan originarios, constitucionalmente hablando, como la República. Cualquier modificación en la estructura estatal existente debe provenir de los propios Estados concernidos. La única posibilidad que tiene el Poder Nacional para crear Estados está limitada a la eventual conversión, por ley, de los dos Territorios Federales en Estados.

d) Las tres categorías de personas públicas territoriales configuran verdaderamente tres instancias del Poder Público, el cual detentan de manera originaria, por atribución directa de la Constitución, y no derivada del nivel territorial superior. De allí que las tres sean titulares, en sus correspondientes ámbitos, de la potestad legislativa, ejercida respectivamente por el Congreso de la República, las Asambleas Legislativas y los Concejos Municipales.

e) Esa es también la razón de que en cada una de esas personas territoriales exista una Administración totalmente autónoma; las Administraciones estatales y municipales sólo se encuentran vinculadas al nivel nacional por intermedio del Poder Legislativo (salvo en aquellas materias —ciertamente, pocas— asignadas constitucionalmente a la competencia exclusiva de los Estados o de los Municipios, caso en el cual tampoco podría haber sujeción al legislador nacional, incompetente para legislar sobre ellas) y del Judicial. Pero, en tanto Administraciones estatales y municipales, no se encuentran sometidas al Poder Ejecutivo Nacional: éste no ejerce sobre aquéllas ningún control jerárquico y ni siquiera un control de tutela.

f) Ese poder originario, traducido en competencias propias y directamente asignadas por la Constitución, es ejercido por órganos también propios y autónomos, en cuya designación no intervienen en principio (luego se aclarará el caso particular del Gobernador de Estado) los restantes niveles territoriales del Poder Público. El que el número de las competencias sea muy pequeño, especialmente en el caso de los Estados, no cambia la naturaleza de las mismas.

g) El órgano legislativo nacional es de tipo bicameral, estando una de las Cámaras (el Senado) destinada a la representación igualitaria de los Estados, mientras que la otra (la Cámara de Diputados) representa directamente a la población. El carácter federal del Senado no se ha modificado en Venezuela, a pesar de que se han introducido algunos matices, como son el de que el Distrito Federal también elige Senadores y el de la incorporación de los ex-Presidentes de la República como Senadores Vitalicios.

h) Los Estados participan en los procesos de enmienda y de reforma de la Constitución. Si ésta se concibe como un “pacto federal”, es natural que quienes lo celebraron inicialmente participen en su modificación.

Es necesario concluir, pues, que existen en la forma del Estado venezolano bastantes elementos federales como para desechar la idea de que se trata de una inauténtica federación, y como para tener que convenir en que el constituyente sabía lo que hacía cuando lo calificó de tal. Pero también estaba consciente el constituyente de que lo que se estaba consagrando no era suficiente para el anhelo popular y por eso reconoció, en la Exposición de Motivos del texto constitucional, que:

“la Federación sigue siendo en el espíritu de la mayoría un desiderátum hacia el cual debe tender la organización de la República”¹⁵.

15. *Ibid.*, p. 24.

3. *Descentralización potencial y centralismo real*

Esa forma federal, tal como quedó consagrada en el texto constitucional, se corresponde, pues, con un contenido centralizador. Pero, en su eclecticismo, y acorde con la declaración que se acaba de transcribir, el constituyente también dejó previstos diversos mecanismos que, de ser ulteriormente utilizados de forma adecuada, podrían revertir el sentido de la evolución hacia una mayor descentralización. De esta manera, la forma federal podría llegar a coincidir con el contenido que normalmente debería corresponderle.

El logro de una verdadera descentralización debe estar apoyado sobre tres columnas: una, de carácter organizativo (dotar de auténtica autonomía a los órganos estatales); otra, de carácter funcional (otorgar a los Estados verdaderas competencias sustantivas, que les permitan atender las necesidades de las comunidades que les sirven de sustrato); y una tercera, de tipo material (dotarlos de suficientes recursos con que puedan asumir efectivamente esas tareas). En esas tres direcciones apuntan los diversos mecanismos potencialmente descentralizadores previstos en la Constitución, como examinaremos a continuación.

A. *El aspecto orgánico: La autonomía*

Cada Estado tiene sus propios órganos: la *Asamblea Legislativa*, que, como lo indica su nombre, ejerce el Poder Legislativo del Estado; y el *Gobernador*, quien tiene un doble carácter: es Jefe del Ejecutivo del Estado y es agente del Ejecutivo Nacional en su respectiva circunscripción.

Una verdadera descentralización exige que tales órganos gocen de autonomía, para lo cual deben darse dos condiciones: que los órganos sean de origen estatal y que no estén sometidos, en el ejercicio de sus funciones como tales órganos estatales, a la potestad jerárquica de instancias extrañas al Estado. Este segundo aspecto ya está asegurado, en el texto de la Constitución: como ya hemos visto, los órganos estatales, como tales, no están sujetos al control jerárquico de ninguna otra autoridad; si el Gobernador lo está, respecto del Ejecutivo Nacional, es sólo en su condición de agente suyo en esa circunscripción.

En cambio, el primer aspecto ha venido estando mediatizado desde Constituciones anteriores: si bien los Diputados a las Asambleas Legislativas siempre han sido electos por los electores que residen en el Estado, los Gobernadores habían dejado de ser electos en el propio Estado para pasar a ser de la libre designación y remoción del Presidente de la República. La Constitución de 1961, aun manteniendo este mismo sistema, previó la posibilidad de que la ley estableciera la elección directa de los Gobernadores. Durante casi las tres primeras décadas de vigencia de la Constitución, esa posibilidad no se hizo efectiva, ni se vislumbraba que pudiera serlo; la eventual adopción de dicha ley parecía especialmente dificultosa por el hecho de que la Constitución exigía un requisito adicional para la admisión del correspondiente proyecto: éste debía ser admitido por las Cámaras en sesión conjunta, por el voto de las dos terceras ($\frac{2}{3}$) partes de sus miembros.

En tal situación, es fácil comprender que, de las dos condiciones del Gobernador, la que verdaderamente predominaba en la práctica era la de agente del Ejecutivo Nacional, sometido de manera absolutamente irresistible a la potestad jerárquica del Presidente de la República, de cuya libre voluntad dependía su permanencia en el cargo. Si a ello se añade su relación con el Ejecutivo Nacional no era propiamente directa con el Presidente de la República, sino a través del Ministerio de Relaciones Interiores, vemos a un Gobernador reducido prácticamente a la condición de un director zonal de Ministerio, probablemente con menos relevancia que los directores de Despachos más poderosos. En definitiva, este mecanismo poten-

cialmente descentralizador no sólo no se había hecho efectivo, sino que se había enfrentado a una conducta práctica francamente centralizadora.

B. *El elemento funcional: Competencias*

Los Estados, en virtud de la cuota del Poder Público que detentan, tienen asignadas determinadas competencias. Pero las asignadas expresamente son pocas y poco significativas, y los mecanismos previstos en la Constitución que permitirían ampliarlas no han sido utilizados, o lo han sido en sentido contrario.

a. *Las competencias directamente asignadas*

Al examinar la no muy extensa lista de competencias constitucionalmente atribuidas en forma expresa a los Estados (un artículo con siete ordinales, frente a los veinticinco del correspondiente al Poder Nacional), encontramos que sólo una de ellas puede considerarse una competencia material, con sustancia propia: la organización de la policía urbana y rural. Las restantes han sido calificadas como de organizativas¹⁶ o de formales¹⁷, para dar la idea de que se reducen a asuntos relativos a la organización y funcionamiento interno del propio aparato administrativo, y no se traducen en actuaciones que trascienden a la colectividad. Desde este punto de vista, es difícil concebir a los Estados como verdaderas personas públicas territoriales, que teóricamente detentan una competencia general referida a todos los asuntos que interesen a la colectividad que constituye su sustrato¹⁸.

b. *Competencia residual*

La Constitución de 1961 restituyó a los Estados la competencia residual, que le había sido sustraída en una reforma constitucional anterior. Conforme a esa cláusula, los Estados tienen competencia en todo aquello que la Constitución no haya atribuido al Poder Nacional o a los Municipios.

El potencial descentralizador de esta cláusula se ve en realidad muy disminuido dentro del texto mismo de la Constitución: por una parte, por lo extenso de las competencias asignadas a los otros dos niveles territoriales, sobre todo, al Poder Nacional; en segundo lugar, por la consagración expresa de la llamada "cláusula de los poderes implícitos" en favor de este último, con una extensión ("toda otra materia... que le corresponda —al Poder Nacional— por su índole o naturaleza") muy superior a la que se le ha dado en los Estados Unidos, donde tuvo un origen jurisprudencial y doctrinal¹⁹.

Pero, además de ello, su aplicación práctica ha sido decididamente centralizadora. Por lo que respecta a los Estados, salvo muy pocas excepciones y muy tímidamente²⁰, éstos no han intentado extender su ámbito material de competencias, amparándose en esta cláusula residual. En cambio, el Poder Nacional ha hecho abundante uso de su facultad de "nacionalizar" nuevas competencias, puesto que

16. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, p. 18.

17. Allan BREWER-CARIAS, *op. cit.*, p. 17.

18. Eduardo GARCIA DE ENTERRIA y Tomás-Ramón FERNANDEZ; *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I. 3ª edición, Editorial Civitas, Madrid, 1980, p. 317.

19. Carlos AYALA CORAO (*op. cit.*, pp. 35 y 36) explica cómo en ese país no se entiende incluida en esta cláusula una materia cualquiera por su sola importancia o relevancia, sino sólo cuando resulte necesaria o adecuada para hacer efectivas las facultades expresamente asignadas a la Unión.

20. Allan BREWER-CARIAS (*op. cit.*, pp. 18 a 22) refiere los esfuerzos intelectuales efectuados para "descubrir" competencias para los Estados Yaracuy y Aragua, con motivo de la reforma de sus respectivas Constituciones, alrededor de 1980.

la interpretación que se ha dado a la cláusula de poderes implícitos es tan amplia que se ha podido afirmar que:

“en definitiva, corresponde al Legislador Nacional, al sancionar las leyes que regulan los diferentes sectores de actividad pública, determinar lo que debe entenderse por materias que corresponden al Poder Nacional por su índole o naturaleza”²¹.

c. Competencias transferidas

El constituyente de 1961, inspirándose en la Constitución de 1947, introdujo la posibilidad de que el Poder Nacional atribuya a los Estados o a los Municipios determinadas materias de la competencia nacional, a fin de promover la descentralización administrativa.

Este mecanismo, con un enorme potencial descentralizador, no fue utilizado durante la corta vigencia de la Constitución de 1947, ni en las primeras tres décadas posteriores a la aprobación de la actualmente vigente; su aplicación se veía dificultada adicionalmente por la exigencia constitucional de un *quorum* especial de aprobación (dos terceras — $\frac{2}{3}$ — partes de los miembros de cada Cámara) para la ley mediante la cual se efectúe la transferencia.

En sentido contrario, el Poder Nacional sí hizo uso de una autorización constitucional para nacionalizar los servicios de salud, hasta ese momento concurrentes para todos los niveles territoriales²².

c. El elemento material: Los recursos

Este aspecto —si bien no desde la perspectiva jurídico formal, sí desde el punto de vista efectivo— es esencial en un proceso de descentralización. Se puede ser formalmente muy autónomo y tener asignadas muchas competencias, pero eso sirve de poco si no se dispone de los recursos materiales necesarios para actuar.

En esta materia, la Constitución de 1961 continuó la tendencia anterior de ir reduciendo las posibles fuentes de recursos estatales. En cuanto a las de *carácter tributario*, el margen dejado a los Estados es mínimo: mientras al Poder Nacional se asigna una extensa lista de tributos, incluidos los más rentables, y a los Municipios también se les atribuyen algunos otros, a los Estados no se les señala expresamente ninguno, por lo que algún autor ha calificado su potestad tributaria de ilusoria²³. Sin embargo, otros han podido descubrir alguna zona dejada de manera indirecta por la Constitución, dentro de la que los Estados podrían crear tributos sin invadir las esferas nacional ni municipal²⁴. A pesar de ello, esto no ha sucedido en la realidad.

En la práctica, la fuente más importante y, en algunos casos, única de ingresos de que disponen los Estados, es el llamado *Situado Constitucional*, ese porcentaje de los ingresos ordinarios nacionales que debe ser distribuido entre las entidades federales anualmente. Este mecanismo no deja de tener aspectos positivos, como es el hecho de que se trata de una distribución objetiva y automática, en la que el Poder Nacional no tiene discrecionalidad para fijar los montos ni posibilidad de discutir

21. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, p. 13.

22. El artículo 136, ordinal 17º, de la Constitución prevé la posibilidad de que por ley se nacionalicen los servicios públicos destinados a la defensa de la salud pública; con base en esa disposición, el Congreso dictó en 1987 la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Salud, que operó tal centralización en beneficio del Poder Nacional, decisión por demás controvertida.

23. Eloy LARES MARTINEZ: *Manual de Derecho Administrativo*, Universidad Central de Venezuela, 7ª edición, Caracas, 1988, p. 569.

24. Allan BREWER-CARIAS, *op. cit.*, p. 23.

o regatear, ya que debe limitarse a aplicar las proporciones determinadas en la Constitución.

Pero aquí nos encontramos, una vez más, con una aplicación práctica del mecanismo con un carácter muy centralista. Así, por una parte, aun cuando el porcentaje global fijado en la Constitución no constituye más que un mínimo, que habría podido ser elevado voluntariamente por el Poder Nacional, éste nunca se excedió de ese mínimo. Además, en virtud de que la Constitución prevé la posibilidad de que por ley nacional se establezcan normas para coordinar la inversión del Situado con planes administrativos desarrollados por el Poder Nacional, en 1975 (cuando la subida de los precios del petróleo elevó considerablemente los ingresos nacionales y, por tanto, indirectamente, el monto del Situado a ser distribuido), el Congreso dictó una Ley de Coordinación de la Inversión del Situado, destinada en realidad a limitar a los Estados la libre disposición sobre su Situado: esa libertad fue restringida al 50% del mismo, condicionándoseles la posibilidad de disponer del 50% restante a que lo destinaran a inversiones decididas mediante convenios que debían suscribir con organismos nacionales. Esta ley, considerada por muchos inconstitucional²⁵, fue otro ejemplo de una práctica centralista no derivada directamente de la Constitución, sino de una determinada actitud de los responsables de su aplicación.

Finalmente, la disposición constitucional según la cual el Poder Nacional establecerá un sistema de *asignaciones económicas especiales* en beneficio de los Estados, nunca se ha hecho efectiva.

4. Crisis del centralismo estatal

En los primeros momentos de la vigencia de la Constitución, la posible contradicción entre la forma federal y el contenido centralizado no produjo mayores problemas ni reacciones. Es probable que fueran más evidentes entonces las ventajas que las desventajas del centralismo, en virtud de la conveniencia de un aparato estatal centralizado que defendiera a la naciente democracia.

Sin embargo, ya desde la década del 70 comenzó a hacerse evidente que la organización territorial venezolana no era la más adecuada y que era necesario revertir la tendencia centralista o, al menos, equilibrar de alguna manera el exagerado desbalance existente. Surgió así la política de regionalización administrativa, inicialmente de manera espontánea en algunos Estados. Luego, el propio Poder Nacional dictó en 1969 el primer Decreto de Regionalización, modificado después varias veces para irle dando un carácter más democratizante y participativo o, a la inversa, más tecnocrático, según las tendencias políticas del gobierno de turno²⁶. Independientemente de que este proceso ha tenido resultados bastante desiguales según las regiones, es necesario destacar que el mismo ha podido tener un efecto perverso, de reforzamiento del centralismo, puesto que se apoyaba fundamentalmente en la Administración Nacional, al tiempo que pretendía superponerse a los Estados, considerados de manera más o menos tácita como totalmente inservibles.

Esta última orientación ha sido abandonada. Se estima ahora que todo intento verdaderamente descentralizador en Venezuela debe apoyarse en las entidades estatales, que ya tienen una prolongada tradición y que están constitucionalmente consagradas.

25. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, p. 47.

26. Gustavo URDENETA T.: "Comentarios al Decreto de Regionalización y Participación de la Comunidad en el Desarrollo Regional", en *Revista de Derecho Público*, Nº 3, julio-sept. 1980, Caracas, pp. 89 y ss.

IV. EL RECIENTE PROCESO DE DESCENTRALIZACION TERRITORIAL

En una época más reciente, la crisis del centralismo se ha intensificado e insertado, con carácter virulento, dentro de una situación más generalizada de crisis total del Estado, en la cual tiene responsabilidades de primer orden, precisamente, ese proceso creciente de centralización. De manera que fue posible constatar cómo:

“coincidiendo con el clímax del centralismo, se comienzan a manifestar síntomas de un deterioro creciente del Sector Público, los cuales se traducen para la sociedad en la desactivación del proceso económico, una deuda externa cada vez mayor, notables deficiencias en el funcionamiento de los servicios públicos, la inseguridad personal, el incremento de los sectores de población en situación de pobreza crítica”²⁷.

Concretamente, las críticas dirigidas, dentro de ese contexto, al exacerbado centralismo son, fundamentalmente, de dos órdenes. En primer lugar, una, de índole *política*, señala que el centralismo aleja del poder al ciudadano, vaciando a la democracia de su significado participativo y dejándole el escueto e insatisfactorio sentido representativo, con un valor casi exclusivamente formal. Desde este punto de vista, pues, el centralismo (unido, desde luego, a otros factores) produce el grave efecto de privar paulatinamente de legitimación al sistema democrático.

En segundo lugar, otra crítica, de carácter *administrativo*, pone de relieve el hecho de que el centralismo es una de las principales causas de la ineficacia del aparato estatal, que se ha demostrado incapaz de asumir a un nivel siquiera mínimamente razonable las tareas básicas que corresponden al Estado, como son los servicios públicos esenciales. La gran insatisfacción que esto genera en la población atenta igualmente contra la estabilidad del sistema mismo.

Ante tal situación, son muchas las llamadas de atención que se han formulado, así como los intentos y propuestas que se han hecho. Uno de los esfuerzos más significativos en este sentido ha sido realizado por la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado (COPRE), creada por Decreto presidencial en 1984, con el propósito de elaborar propuestas destinadas a hacer más democrática a la sociedad y más eficiente al Estado. Dentro de las prioridades de reformas señaladas por esta Comisión estuvo, desde sus comienzos, la necesidad de acometer un importante programa de descentralización territorial en beneficio de los Estados, a cuyo fin fueron preparadas diversas propuestas concretas, varias de las cuales se han convertido en decisiones aprobadas y comenzadas a poner en práctica muy recientemente. Serán analizadas a continuación, siguiendo para ello el esquema antes utilizado para describir los que consideramos son los tres requerimientos fundamentales de un proceso de descentralización: la autonomía orgánica, la ampliación del ámbito material de actuación y la dotación de recursos; las medidas adoptadas se refieren, en efecto, a esos tres aspectos.

Antes, sin embargo, conviene aclarar que el proceso de descentralización territorial emprendido afecta hasta ahora exclusivamente a los Estados. En cuanto a los Municipios, si bien han sido también objeto recientemente de importantes reformas, las mismas no tienen una orientación propiamente descentralizadora; se refieren a la naturaleza misma de las entidades locales (los tradicionales Distritos, que constituían entidades municipales de tipo territorial, han sido sustituidos por Municipios, que pretenden acercarse al modelo de “municipio-colectividad local”), así como al régimen de gobierno municipal (el sistema de concentración de poderes en el Concejo Municipal ha sido sustituido por uno de separación de poderes, entre un Alcalde —Poder Ejecutivo— y un Concejo Municipal —Poder Legislativo—). En cam-

27. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, pp. 10 y 11.

bio, no se han adoptado medidas que, como en el caso de los Estados, tiendan a lograr una descentralización en favor del nivel municipal; esto no ha sido sentido como una necesidad muy acuciante hasta ahora, quizá porque en realidad el acentuado proceso de centralización venezolano no ha afectado a este nivel tanto como al estatal, al punto que los Municipios conservan un ámbito significativo de competencias y unas fuentes de ingresos propios de relativa importancia, al menos si se los compara con la situación de los Estados.

1. Fortalecimiento de la autonomía de los órganos estatales

Antes se señaló que, si bien los órganos estatales son teóricamente autónomos frente al Poder Nacional, esta autonomía estaba en realidad muy mediatizada en lo que se refería al Gobernador: el hecho de ser de la libre designación y remoción del Presidente de la República lo colocaba, de hecho, en una situación de total sujeción respecto del Poder Ejecutivo Nacional. Tal circunstancia tenía igualmente la consecuencia de magnificar el carácter del Gobernador como agente de ese Ejecutivo Nacional, en detrimento de la que habría debido ser su condición preponderante, la de Jefe del Ejecutivo del Estado.

Dentro de cualquier programa de descentralización, se imponía, pues, como una necesidad primordial, el hacer efectiva la cláusula prevista en la Constitución, según la cual una ley nacional podría adoptar la elección directa como fórmula para la designación del Gobernador. Era evidente, pues, que ésta sería una de las primeras medidas en que se pensaría, dentro del proyecto de reforma del Estado, a los efectos de una propuesta de descentralización territorial. No obstante, hubo algunas objeciones a que se procediera a adoptar este sistema sin antes haber aprobado un programa de transferencia de competencias a los Estados; se pensaba que un Gobernador con poder político, derivado de su origen eleccionario, pero sin tareas sustanciales a qué dedicarse, podía traer mayores inconvenientes que ventajas, sobre todo si resultaba ser de una corriente política diferente a la del Gobierno Nacional.

Finalmente se impuso la estrategia contraria, defendida por la COPRE, que consideraba conveniente iniciar el proceso con un factor desencadenante en lo político, antes que por medidas administrativas²⁸. Así, fue aprobada la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado en agosto de 1988, siendo reformada poco tiempo después, antes de que tuvieran lugar las primeras elecciones, celebradas a comienzos de diciembre de 1989²⁹. Ante esta circunstancia, el Congreso de la República se sintió obligado a aprobar un texto legal que sirviera de marco a un proceso de transferencia de competencias, servicios y recursos a los Estados: pocos días después de los resultados electorales y antes de la toma de posesión de los Gobernadores electos, fue aprobada la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público³⁰.

Con ambos instrumentos, se abordan los dos aspectos cruciales de este elemento orgánico de la descentralización: por una parte, dotar al Gobernador de una efectiva autonomía política, mediante la adopción del sistema de designación por elecciones directas, y, por otra, regular adecuadamente su condición de agente del Ejecutivo Nacional en el territorio de su Estado.

28. *Ibid.*, p. 21.

29. La primera versión fue publicada en *Gaceta Oficial* Nº 34.039 de fecha 29 de agosto de 1988. La reforma se produjo ocho meses después, siendo publicada en *Gaceta Oficial* Nº 4.086 Extraordinario del 14 de abril de 1989. Las elecciones de Gobernadores tuvieron lugar, conjuntamente con las de Alcaldes y Concejales, el 4 de diciembre siguiente.

30. Publicada en *Gaceta Oficial* Nº 4.153 Extraordinario del 28 de diciembre de 1989.

A. *La elección y remoción de los Gobernadores*

Este primer aspecto está regulado por la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado. Antes de analizar el sistema establecido en dicha Ley, nos referiremos brevemente a la que, en nuestro criterio, constituye su naturaleza.

a. *Naturaleza jurídica*

Las innovaciones producidas en esta materia no deberían, desde un punto de vista conceptual estricto, ubicarse dentro del conjunto de medidas destinadas a promover la descentralización, propiamente entendida, sino como el efectivo cumplimiento, en forma diferida, de una decisión de rango constitucional destinada a restablecer un rasgo del federalismo que había sido eliminado. Es cierto que, de acuerdo con la distinción que hemos venido manejando en relación con la evolución del Estado venezolano, se trata de algo que toca a la forma y no al contenido; pero al mismo tiempo, más que descentralizar, con esta decisión se logra algo más profundo y más estable: reforzar la forma federal del Estado venezolano.

Por lo demás, esta decisión es irreversible; una vez establecido un específico sistema electoral para la escogencia de los Gobernadores, ya el legislador nacional no podría echarse atrás y volver a la fórmula de la libre designación y remoción por parte del Presidente de la República; lo más que podría hacer es modificar la Ley, a fin de reformar el sistema de elección, pero nunca eliminarlo³¹. En esta materia la Constitución no otorgó al Congreso una libertad ilimitada para legislar, sino simplemente dejó a su cuidado la producción de la condición suspensiva cuyo acaecimiento pondría en vigencia la cláusula según la cual los Gobernadores, en tanto que autoridades estatales que son, sólo pueden ser elegidos en el propio Estado, como una de las principales manifestaciones de la autonomía política propia de toda Federación.

En todo caso, es evidente que el sistema puesto en vigencia mediante la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado confiere una gran autonomía al Gobernador, no sólo porque su origen electoral le proporciona una sólida base política de sustentación, sino también por la estabilidad de que goza ahora en virtud de las limitaciones impuestas a la posibilidad de que sea removido.

b. *La elección*

La Ley sobre Elección y Remoción de Gobernadores de Estado establece el régimen de elección de estos funcionarios mediante votación universal, directa y secreta. La elección se hace en una sola vuelta, resultando electo el candidato que haya obtenido la mayoría relativa de los votos; el sistema es, pues, el mismo utilizado para elegir, a nivel nacional, al Presidente de la República y, a nivel local, a los Alcaldes. Participan como votantes los electores inscritos en el Registro Electoral Permanente para votar en el respectivo Estado, para lo cual se exige estar domiciliado en el mismo.

La duración del mandato es de tres años, coincidente con el de los Diputados a la Asamblea Legislativa, de conformidad con lo establecido por la Ley sobre el Período de los Poderes Públicos de los Estados, según la reforma efectuada en abril de 1989, ya que en su primera versión, de septiembre de 1988, se preveía la tradi-

31. En contra, José Luis AGUILAR GORRONDONA, quien afirma, aunque sin mayor análisis del punto, que no hay ninguna razón para que la Ley especial dictada sobre la materia no pueda ser derogada o reformada total o parcialmente ("Leyes rígidas no orgánicas en la Constitución de 1961", en *Estudios sobre la Constitución. Libro Homenaje a Rafael Caldera*. Tomo III. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1979, p. 1989).

cional duración de cinco años³². La misma ley dispone que la elección de Diputados y Gobernadores tendrá lugar simultáneamente en todos los Estados de la República. Sin embargo, si se produce falta absoluta del Gobernador antes de haber cumplido la mitad del período legal, debe procederse a nueva elección para designar el Gobernador que culminará dicho período.

En materia de reelección, se adopta un sistema similar al previsto a nivel local para el Alcalde: existe la posibilidad de la reelección inmediata del Gobernador en el mismo Estado, pero sólo para el período siguiente, ya que no podrá ser reelegido luego nuevamente hasta después de transcurridos dos períodos desde la última elección. Esta previsión fue introducida en la reforma de abril de 1989; en el texto original de la Ley, de agosto de 1988, se había adoptado un sistema similar al que rige a nivel nacional para el Presidente de la República, consistente en la prohibición de reelección inmediata: de acuerdo con ese sistema, un ex-Gobernador no habría podido ser reelecto sino hasta después de transcurridos diez años (recuérdese que, según la Ley sobre el Período de los Poderes Públicos de los Estados, en su versión inicial de 1988, el período estatal duraba cinco años, al igual que el nacional) desde la terminación de su período.

Está demás aclarar que este sistema concierne sólo a los Gobernadores de los Estados, pero no al del Distrito Federal ni a los de los dos Territorios Federales, cuya libre designación y remoción están atribuidas al Presidente de la República por la Constitución, sin que ello pueda ser modificado por ley.

c. *La remoción*

En la Constitución estaba prevista, además de la libre remoción del Gobernador por el Presidente de la República (aunque ésta, claro está, sólo a manera de régimen transitorio, como ha quedado explicado), otra forma de que dicho funcionario perdiera su investidura, derivada de la facultad de control otorgada al Poder Legislativo estatal sobre el Ejecutivo de la misma entidad: la improbación de la gestión del Gobernador por la Asamblea Legislativa acarrea su destitución, si es solicitada expresamente por el voto de las dos terceras ($\frac{2}{3}$) partes de la Asamblea.

La Ley sobre Elección y Remoción de Gobernadores suprime, como era de esperar, la facultad presidencial de libre remoción y mantiene el mecanismo de destitución por decisión de la Asamblea Legislativa, acordada por mayoría calificada de sus miembros, con motivo de la improbación de gestión del Gobernador. La Ley añade a ésta una nueva causal, constituida por la circunstancia de que el Gobernador sea condenado a una pena privativa de su libertad, mediante sentencia definitivamente firme; lamentablemente, en este último caso no se aclara expresamente cuál es la autoridad competente para pronunciar la remoción. Creemos que una adecuada interpretación de la norma debe conducir a la conclusión de que esa autoridad no puede ser otra que la Asamblea Legislativa, tanto por el hecho de que la referida causal está prevista en el mismo artículo donde se regula la destitución del Gobernador por parte de dicho cuerpo legislativo estatal con motivo de la improbación de la gestión de aquél, como por la consideración de que la autonomía política estatal excluye, como principio, la intervención externa a la entidad en todo lo relativo a la designación de sus autoridades, así como, lógicamente, la permanencia de las mismas en sus cargos; esa intervención externa no puede ser admitida más que en aquellos casos excepcionales en que esté expresamente prevista y, desde luego, siempre que la misma no contradiga el texto constitucional.

32. La Ley, dictada por primera vez para cumplir la previsión contenida en el aparte único del artículo 135 de la Constitución, fue publicada en *Gaceta Oficial* Nº 34.045 de fecha 6 de septiembre de 1988. La reforma fue publicada en *Gaceta Oficial* Nº 34.208 del 28 de abril de 1989.

Ese es, precisamente, el caso de un mecanismo nuevo de destitución regulado en la misma Ley: el Gobernador puede ser destituido (aunque la Ley dice "removido") de su cargo por acuerdo del Senado, tomado por el voto de las dos terceras ($\frac{2}{3}$) partes de sus miembros, a solicitud del Presidente de la República; este mecanismo viene acompañado de varias garantías procedimentales, encaminadas a evitar que sea utilizado arbitrariamente. Así, el Presidente de la República debe formular su solicitud por escrito y en forma motivada; dicha solicitud debe ser considerada por el Senado en sesión especialmente convocada para ello, mediante publicación en la Gaceta Oficial de la República, no pudiendo ser adoptada la decisión sino dos días después de efectuada la convocatoria; por último, el Gobernador tendrá derecho a comparecer ante el Senado para asumir su defensa. Como puede verse, se trata de un procedimiento parecido al previsto a nivel nacional en la Constitución de la República para el voto de censura que la Cámara de Diputados puede acordar en contra de un Ministro, aunque el aplicable a los Gobernadores esté rodeado de mayores garantías procedimentales.

Se ha creído ver un cuarto mecanismo de destitución en la previsión contenida en la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias, según la cual será causal de remoción del Gobernador (esta Ley utiliza también este término, en una situación que debería denominarse más bien "destitución", quizá por influencia de la previsión constitucional que habla de "la forma de elección y remoción de los Gobernadores") el incumplimiento reiterado de las órdenes que le imparta el Presidente de la República en su condición de agente del Ejecutivo Nacional en su circunscripción; al no estar previsto ningún procedimiento especial, se ha entendido que se trata de una facultad asignada directamente al Presidente de la República³³, interpretación que podría tener el riesgo de conducir de alguna manera a una nueva sujeción del Gobernador respecto del Presidente. Sin embargo, si se observa que en la comentada disposición se dice expresamente que la remoción procederá "de conformidad con la ley respectiva", se comprende que en realidad no se ha creado un nuevo mecanismo de remoción, diferente al previsto en dicha ley, sino que se ha previsto adicionalmente una causal específica para que proceda la aplicación del mecanismo normal, antes explicado, cuya decisión corresponde en el incumplimiento reiterado del Gobernador de las órdenes que la ha impartido, en su condición de agente del Ejecutivo Nacional en la correspondiente circunscripción.

Las anteriores consideraciones conducen a reconocer que al Gobernador de Estado le ha sido reforzada significativamente su autonomía, lo cual previsiblemente debe redundar en beneficio de la autonomía de la entidad estatal.

B. *El Gobernador, como agente del Ejecutivo Nacional*

Aunque hubo quien considerara incompatible la disposición constitucional según la cual el Gobernador tiene el carácter de agente del Ejecutivo Nacional en su circunscripción, con la posibilidad de que dicho funcionario fuera elegido por el pueblo (si resulta electo un Gobernador de una posición política distinta a la del Gobierno Nacional, ¿cómo podrá aquél actuar en su jurisdicción como agente de éste?, era la interrogante que en el fondo se formulaba con escepticismo), sin embargo predominó la opinión según la cual, bajo el sistema de elección de los Gobernadores, la doble condición de estos funcionarios, no sólo no resultaría contradictoria ni obstaculizante, sino que adquiriría una significación diferente y una importancia mayor³⁴. Se estimó que, lejos de constituir un problema, resultaría muy con-

33. Allan BREWER-CARIAS, *op. cit.*, p. 47.

34. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, pp. 52 y 53.

veniente el que, dado su origen eleccionario, el Gobernador acumulara las dos condiciones, ya que eso evitaría el inconveniente de la "doble conducción" que ocurre, por ejemplo, en Francia, donde en cada Región existe un Presidente, como órgano propio de la Región, y un Comisario de la República, designado por el Primer Ministro, encargado de la coordinación de la llamada "Administración periférica", conformada por los organismos nacionales presentes en la Región³⁵, situación que puede originar una suerte de paralelismo de autoridades, con la secuela de problemas que de allí pueden derivarse.

En cambio, lo que sí importaba, según se apreció, era legislar adecuadamente para establecer reglas claras en esta materia. A tal efecto, la Ley Orgánica de Descentralización contiene una serie de normas que, por una parte, definen las relaciones entre el Ejecutivo Nacional y su agente territorial, y que, por otra asignan facultades al Gobernador en este carácter tanto en la fase de previsión y planificación como en la de ejecución.

a. *Relaciones entre el Ejecutivo Nacional y su agente en el Estado*

Las relaciones entre el Ejecutivo Nacional y el Gobernador de Estado, en su condición de agente de aquél, se estructuran en torno a una vinculación que podría ser calificada como jerárquica, al menos en una primera aproximación. Así, la Ley Orgánica de Descentralización dispone que el Gobernador está sujeto a las órdenes, resoluciones e instrucciones que reciba del Presidente de la República, por intermedio del Ministro de Relaciones Interiores; está obligado, además, a rendir informes a ambos funcionarios. El incumplimiento reiterado de las órdenes recibidas, como se ha visto, es causal de destitución del Gobernador. No está de más aclarar que esta sujeción del Gobernador está referida sólo a aquellas órdenes e instrucciones que le sean impartidas en materias de competencia nacional y en las cuales actúe, por consiguiente, como agente del Ejecutivo Nacional; en materias de competencia estatal, no podría este último impartirle órdenes o instrucciones, pues incurriría en el vicio de usurpación de funciones.

De esa manera, vemos presente en estas relaciones el aspecto "preventivo" o a priori de la potestad jerárquica, el denominado por Charles Eisenmann poder de dirección³⁶, en cambio, no es claro que en ellas se dé también el poder de corrección, que, conjuntamente con el anterior son esenciales al vínculo propiamente jerárquico. Por lo demás no puede olvidarse que el Gobernador, aun actuando en esa condición, es un órgano de una persona territorial (el correspondiente Estado) diferente a la República de Venezuela, a cuya organización pertenece —sobra decirlo— el Poder Ejecutivo Nacional; de acuerdo al concepto que ordinariamente se tiene de la jerarquía, la pertenencia a dos personas públicas diferentes impediría la existencia de un vínculo propiamente jerárquico entre ambos niveles orgánicos. No está clara, pues, la verdadera naturaleza jurídica del nexo que los une.

En todo caso, se ha afirmado que el Gobernador, al actuar en esta condición de agente del Poder Ejecutivo Nacional en su circunscripción, lo hace como funcionario nacional, por lo que debe entenderse que los actos que emita quedan sometidos a las reglas del control contencioso-administrativo propio de los actos nacionales³⁷; ello significaría que los Tribunales Superiores Regionales de lo Contencioso-

35. *Ibidem*. Para una visión panorámica de la nueva organización territorial francesa, producida a raíz del proceso de descentralización del gobierno socialista, puede consultarse André de LAUBADERE: *Traité de Droit Administratif*, Tomo I, 10ª edición (por J.C. VENEZIA e Y. GAUDEMET), Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1988, pp. 120 y ss.

36. Ver al respecto Hildegard RONDON DE SANZO: *Teoría General de la Actividad Administrativa*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV y Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1981, pp. 139 y 140.

37. Allan BREWER-CARIAS, *op. cit.*, p. 51.

Administrativo sólo continuarían conociendo de los recursos de nulidad contra los actos que los Gobernadores dictaren en su condición de Jefes del Ejecutivo Estatal, mientras que los dictados en su carácter de agente del Ejecutivo Nacional quedarían sometidos a la jurisdicción competente para conocer de los recursos contra actos dictados por órganos nacionales, concretamente, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en razón de la competencia residual que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia le atribuya. Tal apreciación puede encontrar apoyo en la disposición contenida en la Ley Orgánica de Descentralización, según la cual "la República responde por esos actos"; sin embargo, también podría entenderse que la misma alude a una responsabilidad puramente patrimonial. La jurisprudencia tendrá que pronunciarse sobre este asunto; pero es innegable que, desde el punto de vista práctico, la tesis de la doble jurisdicción para los actos del Gobernador podría generar más inconvenientes que beneficios.

Por su parte, los órganos de la Administración Pública Nacional tienen una obligación frente al Gobernador, de acuerdo con la Ley Orgánica de Descentralización, como lo es la de mantenerlo informado de las decisiones que tomen en relación a su correspondiente Estado.

b. *El Gobernador y la planificación de las actividades públicas*

Entendiendo que la Gobernación de Estado se encuentra en una situación privilegiada para establecer el contacto entre las diversas Administraciones Públicas de carácter territorial, la Ley prevé la creación de un *Comité de Planificación y de Coordinación*, presidido por el Gobernador e integrado por su tren ejecutivo estatal (nivel estatal, propiamente dicho), por los Alcaldes (nivel municipal y por los jefes de oficinas nacionales y organismos regionales con jurisdicción en el Estado (nivel nacional desconcentrado). Este Comité debe dirigir el proceso de elaboración del Plan de Desarrollo del Estado, del Plan Operativo Anual y del Presupuesto Anual, instrumentos que, se supone, van a orientar y disciplinar hacia el futuro las políticas y decisiones públicas en el territorio estatal.

A su vez, la coordinación con la planificación nacional se pretende lograr a través del mecanismo de las Convenciones de Gobernadores, previstas en la Constitución como medios para lograr una mejor coordinación de los planes y labores de la Administración Pública, que se reúnen a solicitud del Presidente de la República. En ellas se debe concertar el Plan Coordinado de Inversiones de cada entidad federal, que es luego sometido a la aprobación del Presidente de la República, en Consejo de Ministros; posteriormente, el Ministro de Hacienda y el Gobernador lo incorporarán en los correspondientes proyectos de Leyes de Presupuesto, a fin de obtener la aprobación de los respectivos aportes por parte del Congreso y de la Asamblea Legislativa.

Es innegable, pues, que la Ley Orgánica de Descentralización pretende otorgar al Gobernador un papel preponderante en la fase de previsión y de preparación de la toma de decisiones, dentro del conjunto de las Administraciones actuantes en el espacio estatal; sin embargo, no es menos cierto que hay lugar para abrigar algunas dudas respecto de la real efectividad de un mecanismo de coordinación de tipo orgánico, más que funcional, en el primer caso, así como de la conveniencia del mecanismo del convenio, evidentemente inspirado en la derogada Ley Orgánica de Coordinación de la Inversión del Situado, en el segundo.

c. *El Gobernador y la ejecución*

En esta materia debe el Gobernador jugar también un importante papel de coordinador, sobre todo en lo que se refiere a los representantes de organismos nacionales en el Estado, cosa que puede revelarse muy difícil en la práctica. En todo

caso, la Ley atribuye al Gobernador el poder de dictarles órdenes, e impone al mismo tiempo a estos funcionarios el deber de prestar al Gobernador toda la colaboración que requiera, de cumplir las órdenes e instrucciones que les imparta en su condición de agente nacional y de suministrarle los informes que solicite.

La Ley prevé igualmente sanciones al incumplimiento de esos deberes: es causal de remoción el incumplimiento reiterado de los mismos, aunque no es el Gobernador quien puede aplicar directamente la sanción; éste debe solicitarla de los respectivos superiores jerárquicos de los funcionarios infractores, pudiendo acudir directamente al Presidente de la República, en caso de respuesta negativa o de silencio. Según una opinión que luce razonable, en el supuesto de inacción por parte del Presidente de la República, el conflicto no podría ser resuelto sino mediante la intervención de la Corte Suprema de Justicia, competente como es para "dirimir las controversias en que una de las partes sea la República o algún Estado o Municipio, cuando la otra parte sea alguna de esas mismas entidades", tal como lo dispone la Constitución³⁸.

De acuerdo a las normas analizadas en esta sección, puede pensarse que la Ley ha logrado establecer reglas bastante claras en esta delicada materia, particularmente susceptible de generar conflictos, desde el momento en que ya los actores no pertenecen todos necesariamente a la misma tola política, ni están todos sujetos a la discrecional potestad jerárquica del Presidente de la República, estando al mismo tiempo obligados a vincularse y colaborar entre sí.

2. *La ampliación del ámbito material de actuación estatal*

Ante la situación de práctica inutilidad en que se encontraban los Estados como consecuencia del margen reducidísimo y poco significativo de competencias que les había dejado la Constitución, situación agravada, tal como ya fue referido, por una reducción adicional de dicho ámbito debida a una práctica legislativa aún más centralista, el proceso de descentralización territorial debía acometer prioritariamente la ampliación de ese ámbito competencial de los Estados.

Afortunadamente, la propia Constitución dejaba margen para ello, a través de la utilización de la cláusula de descentralización prevista en su texto (artículo 137), según la cual:

"El Congreso, por el voto de las dos terceras partes de los miembros de cada Cámara, podrá atribuir a los Estados o a los Municipios determinadas materias de la competencia nacional, a fin de promover la descentralización administrativa".

El mecanismo existía como posibilidad. Sólo faltaba la voluntad política para utilizarlo efectivamente, que afortunadamente se logró obtener de manera casi simultánea con la elección de los Gobernadores. La Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, aprobada en diciembre de 1989 y vigente desde el inicio del presente año, hizo aplicación de la referida cláusula, transfiriendo a los Estados, con carácter exclusivo, algunas competencias nacionales. Pero utilizó, además, otra fórmula destinada igualmente a ampliar el ámbito de actuación estatal, consistente en la transferencia de servicios nacionales a los Estados, en materias de competencia concurrente. Adicionalmente, este texto también prevé el traspaso de recursos y de fuentes de ingresos en beneficio de los Estados, que serán analizados en la siguiente sección, por tratarse de medios destinados a fortalecer el tercer "pilar" de la descentralización, la dotación de recursos.

38. *Ibid.*, p. 45.

Estas medidas —a diferencia de las vistas en la sección anterior, referidas al fortalecimiento de la autonomía de las autoridades estatales— sí deben ser calificadas como de propiamente descentralizadoras, pues mediante ellas se produce efectivamente una descentralización, es decir, la transferencia a la “periferia” (las personas públicas territoriales estatales) de algo que constitucionalmente no estaba ubicado en ellas, sino en el “centro” (la persona pública territorial República de Venezuela). Examinemos seguidamente las dos destinadas a ensanchar el ámbito material de actuación de los Estados: la transferencia de servicios y la transferencia de competencias.

A. *Transferencia de servicios nacionales en áreas concurrentes*

El excesivo centralismo venezolano no obedece sólo al hecho de que en el texto constitucional se hayan atribuido al Poder Nacional numerosas competencias exclusivas, mientras que con los Estados el constituyente haya procedido en sentido contrario. También es debido, y no en pequeña medida, a la circunstancia de que, dentro del extenso abanico de sectores de actividad no asignados con exclusividad a ninguno de los niveles territoriales del Poder Público —por tanto, potencialmente concurrentes—, la mayoría de ellos ha sido asumida en la práctica por el Poder Nacional.

En tales casos, es posible fortalecer el papel de los Estados sin necesidad de transferirles la competencia, que ya tienen en razón del carácter concurrente de la misma. Esta es la primera vía utilizada por la Ley de Descentralización, a través de un mecanismo que ha sido denominado “transferencia de servicios”.

a. *Determinación de las competencias concurrentes*

Lo primero que hace dicha Ley es elaborar una larga lista de lo que, según afirma, son competencias establecidas por la Constitución con carácter concurrente. Tales competencias son definidas en esa lista con bastante imprecisión en general; en la mayoría de los casos se mencionan *materias* sin precisar ni discriminar las *funciones* que corresponden a cada una de ellas, salvo en contadas excepciones. Esto ya ha sido objeto de críticas, habiéndose observado también que el mecanismo utilizado para la calificación de concurrentes dada a tales competencias no fue quizá técnicamente el más adecuado³⁹.

Sin embargo, debe reconocerse que el origen de esa lista fue un importante esfuerzo efectuado por quienes elaboraron los proyectos de dos Constituciones estatales (Yaracuy y Aragua) a fines de la década pasada, en momentos en que parecía imposible poder determinar ningún sector sustantivo en el que pudieran los Estados pretender tener competencia⁴⁰. Causa sorpresa, por ejemplo, encontrar en la lista de competencias concurrentes materias como la relativa a obras públicas de interés estatal, que en sana lógica debería entenderse como exclusiva de los Estados; igualmente se ha cuestionado⁴¹ la inclusión en esta lista de la competencia relativa a la salud pública, que no tiene carácter concurrente, desde que fue nacionalizada por ley de 1987, conforme a la facultad otorgada para ello al Poder Nacional por la propia Constitución, circunstancia a la que se hizo antes referencia.

39. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, p. 26.

40. El esfuerzo fue realizado por Allan BREWER-CARIAS. Ver su trabajo cit., pp. 19 y ss. Luego de las experiencias de Yaracuy y Aragua, la Constitución de Nueva Esparta adoptó también una técnica similar.

41. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, p. 26.

b. *Objeto y alcance del mecanismo*

En todo caso, el objeto de esta fórmula no es el de transferir competencias. El señalamiento de las competencias concurrentes sólo persigue definir las áreas dentro de las cuales el Poder Nacional se declara dispuesto a transferir a los Estados los servicios que actualmente presta.

El objeto de la transferencia son, pues, *servicios*, entendidos en sentido orgánico y no material, es decir, establecimientos, empresas, organismos o planteles ya constituidos por el Poder Nacional y que se encuentran funcionando en el territorio del Estado eventualmente destinatario de la transferencia. Es por ello que se prevé que el convenio que se celebre al efecto entre el Estado y el Poder Nacional debe contemplar lo referente a la transferencia de los bienes, del personal y de los recursos adscritos al servicio transferido.

Existe la opinión de que, en cambio, la transferencia no comprende la competencia propiamente dicha, ni, por tanto las funciones de regulación respecto de las condiciones o modalidades de prestación del servicio, con poder jurídico frente a los usuarios del mismo⁴²; creemos que esta afirmación puede resultar quizá demasiado generalizante y que el asunto podría ser examinado más en detalle, en relación con cada una de las materias "concurrentes" y de los servicios concretos a ser transferidos.

c. *Procedimiento para la transferencia*

La transferencia de servicios no actúa *ope legis*, por la sola entrada en vigencia de la Ley. Por el contrario, ésta prevé un mecanismo mediante el cual cada Estado, individualmente, puede verse beneficiado con la transferencia de determinados servicios.

El procedimiento puede originarse tanto en el Estado (por solicitud proveniente del Gobernador), como en el Poder Nacional (a solicitud del Ejecutivo Nacional). Para ambos supuestos, el procedimiento contempla la intervención de los órganos legislativos y ejecutivos tanto estatales como nacionales. Desafortunadamente, a pesar de una regulación cuidadosa de los correspondientes procedimientos, la Ley no precisó en todos los casos el valor, vinculante o no, de los pareceres. Tal omisión ha originado ya opiniones divergentes al respecto: mientras hay quien opina que, en los casos en que no lo señala así expresamente la Ley, el parecer no tiene carácter vinculante⁴³, también se ha sostenido que la transferencia requiere del acuerdo favorable de los cuatro órganos que participan en el procedimiento⁴⁴. Esta última opinión se apoya fundamentalmente en dos consideraciones: por una parte, la de que un mecanismo de transferencia de servicios en el cual el Poder Nacional no pudiera rechazar la solicitud del Estado podría ser considerado inconstitucional, dado que no tiene fundamento en la Constitución (a diferencia del mecanismo de transferencia de competencias, propiamente dicho), configurándose así una especie de "confiscación" de servicios; y, por otra, la de la naturaleza convencional del instrumento en que el procedimiento debe culminar siempre (un *convenio*, en el cual se plasman las condiciones de la transferencia), la cual parece exigir el acuerdo favorable de todos los órganos participantes.

d. *La retrocesión del servicio transferido*

La Ley contempla la posibilidad de que un servicio transferido sea reasumido por el Poder Nacional. Como no se establecen expresamente los supuestos de pro-

42. *Ibidem*, pp. 27 y 28.

43. Allan BREWER-CARIAS, *op. cit.*, pp. 28 y 29.

44. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, pp. 29 y 30.

cedencia de la retrocesión, hay quien ha interpretado que deben entenderse referidos a la desmejora en la prestación del servicio⁴⁵, aunque es posible imaginar otras circunstancias (de tipo político, técnico, económico...) que pudieran también conducir a ella, por lo mismo que la Ley no establece limitaciones al respecto.

La retrocesión, como la transferencia, puede originarse en el Estado o en el nivel nacional; pero, a diferencia de aquélla, no requiere del consentimiento de todos los órganos involucrados en el proceso. Aunque no se exige expresamente parece aconsejable que las condiciones de la retrocesión se definan también mediante convenio, ya que en este caso se presentarán igualmente problemas referentes al personal, a los recursos financieros y a los bienes afectados al servicio.

B. *Transferencia de competencias exclusivas*

La segunda fórmula utilizada por el legislador difiere de la anterior tanto en su objeto y naturaleza como en el procedimiento a través del cual puede llevarse a cabo y, por supuesto, en las áreas en que es aplicable.

a. *Objeto y naturaleza del mecanismo*

Esta fórmula tiene su fundamento en la ya mencionada cláusula de descentralización contenida en la Constitución vigente. Se trata, entonces, de una verdadera transferencia de competencias nacionales en favor de los Estados. Los Municipios, por las razones ya indicadas, no fueron incluidos en la Ley, a pesar de que la cláusula constitucional los contempla igualmente como posibles destinatarios de la transferencia. En cambio, no están previstos en dicha cláusula constitucional ni el Distrito Federal ni los Territorios Federales; por ello, la norma de la Ley según la cual sus disposiciones se extenderán a éstos en la medida en que les sean aplicables, no podrían entenderse referida a todas las disposiciones de dicha Ley, sino sólo a aquéllas diferentes a las que regulan la transferencia de competencias nacionales por aplicación del artículo 137 de la Constitución.

Tratándose de transferencia de competencias, es obvio que al producirse ésta, por efecto de la Ley, el cuadro de distribución territorial de competencias previsto en la Constitución quedará alterado. Se produce, pues, una modificación de la Constitución sin usar para ello los mecanismos normales de enmienda o de reforma.

Por esa razón, existe la opinión de que la ley dictada en aplicación de esta cláusula tiene la naturaleza de una "ley constitucional", en la terminología de Carl Schmitt⁴⁶. Dentro de esta perspectiva, una vez dictada la ley, su contenido se integra al texto constitucional y, por tanto, no puede ser luego modificado por el legislador ordinario; formando parte ya de la Constitución no podría hacerse modificación alguna sino mediante los mecanismos de reforma o de enmienda constitucionales.

Según otro autor, no se trataría de una ley constitucional, sino de una ley "super o supraorgánica", de un rango diferente —y superior— al de las leyes orgánicas y, desde luego, al de las leyes ordinarias; podría, pues, ser modificada o derogada por el legislador, a condición de cumplir con los mismos requisitos de forma exigidos para dictar la Ley inicial. Este autor llega, sin embargo, a una conclusión muy similar a la anterior: la modificación de la Ley, en su criterio, sólo podría tener por objeto la ampliación del campo de la transferencia, pero no su eliminación o restricción, ya que ello equivaldría a transferir al Poder Nacional competencias que ahora son estatales, lo cual no está permitido en la Constitución; de otra mane-

45. *Ibid.*, p. 31.

46. Carlos AYALA CORAO, *op. cit.*, p. 66.

ra, concluye, habría que recurrir a los mecanismos de enmienda o de reforma constitucionales⁴⁷.

También se ha afirmado que esta cláusula no puede ser ejercida de modo ilimitado, y que no podrían por su intermedio ser transferidas cualesquiera competencias nacionales; no hay, sin embargo, coincidencia de opiniones sobre cuáles podrían ser efectivamente los límites a su ejercicio: unos afirman que, al relacionar la Constitución la transferencia a la descentralización *administrativa*, excluye la posibilidad de transferir funciones diferentes a la administrativa (legislativa o judiciales), mientras otros sostienen que tal restricción no estuvo en la mente del constituyente⁴⁸.

b. *Las competencias objeto de la transferencia*

La Ley trae una lista más corta de competencias (cinco ordinales, en lugar de las dieciocho calificadas como concurrentes), definidas con mayor precisión que en el caso de la transferencia de servicios. Se trata, en su mayoría, de competencias referidas a posibilidades de nuevos ingresos para los Estados; competencias para crear tributos o para explotar bienes nacionales (o estatales, cuya administración está asignada constitucionalmente al Poder Nacional). No tienden propiamente, pues, a ampliar el ámbito material de actuación de los Estados, sino a dotarlos de mayores recursos; por eso, se hará alusión a ellas en la siguiente sección.

Hay también unas pocas competencias sustantivas, que permiten al Estado ocuparse administrativamente de ciertos asuntos de interés estatal (conservación, administración y aprovechamiento de carreteras, puentes y autopistas construidos en su territorio, así como de los puertos y aeropuertos públicos de uso comercial ubicados en el mismo), pero no parecen las que prioritariamente hubieran querido asumir los Estados; en todo caso, también están asociadas a la posibilidad de obtención de mayores recursos para los Estados, lo que parece haber sido la preocupación mayor del legislador nacional en esta materia.

c. *Procedimiento*

En este caso, tampoco la transferencia es automática. La Ley dispone que, para ser asumidas estas competencias por los Estados, éstos deben dictar sendas leyes especiales. Hasta tanto ello no se produzca, se mantiene vigente el régimen legal existente. Por lo tanto, la asunción efectiva de estas competencias, con carácter exclusivo, por parte de los Estados es muy probable que no ocurra simultáneamente, ni de manera uniforme, lo que no ha dejado de producir alguna inquietud, sobre todo en lo que respecta a las competencias referidas a la creación de ciertos tributos.

Analizadas las fórmulas de transferencia, tanto de servicios como de competencias, podemos concluir señalando que la Ley ha previsto posibilidades de cierta importancia —sobre todo, en comparación con la situación actual— para el incremento de la actividad estatal. Los mecanismos contemplados son bastante cautelosos, apoyándose en técnicas contractuales, dentro de la tendencia moderna del llamado “federalismo por convenios”⁴⁹, antes que en decisiones rígidas y autoritarias. Esa flexibilidad debería permitir que se vayan soslayando los inconvenientes que indudablemente habrán de producirse en la puesta en práctica del proceso.

47. José Luis AGUILAR GORRONDONA, *op. cit.*, pp. 1.991 y 1.992.

48. Ver Ambrosio OROPEZA (*op. cit.*, p. 403), quien tiene al respecto una opinión mucho más restrictiva que Carlos AYALA CORAO (*op. cit.*, p. 63); AGUILAR GORRONDONA (*op. cit.*, p. 1.990) tiene al respecto una posición también muy restrictiva.

49. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, pp. 65 y ss.

3. *La dotación de recursos*

La última columna en que se apoya este proceso de descentralización territorial está constituida por un conjunto de mecanismos previstos en la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias, destinados a dotar a los Estados de nuevas y diversificadas fuentes de recursos. Esto podría permitir liberar a los Estados de su dependencia casi exclusiva respecto del Situado Constitucional.

En todo caso, si se pretendía que los Estados estuvieran en capacidad de asumir nuevas responsabilidades, era necesario intentar ampliar su débil base de recursos económicos. Tal objetivo pretende ser alcanzado por la Ley a través de la previsión de dos tipos de fuentes de recursos estatales: los vinculados directamente a las nuevas responsabilidades que asuman y los que son independientes de las mismas.

A. *Ingresos vinculados a las responsabilidades asumidas*

Consciente de que los actuales ingresos de los Estados apenas les son suficientes para subsistir en las condiciones actuales, el legislador nacional previó que cualquier asunción de nuevas responsabilidades por parte de ellos deberá venir apoyada en una transferencia de los recursos necesarios para el buen desempeño de las mismas.

En lo que respecta al mecanismo de la *transferencia de servicios*, exige la Ley que el programa de transferencias que se apruebe debe contemplar igualmente lo referente a los bienes, al personal y a los recursos financieros que habrán de ser transferidos. En el caso específico de estos últimos, la Ley dispone que los recursos asignados por el Poder Nacional a la prestación del servicio serán transferidos a los Estados, debiéndose ajustar anualmente la partida presupuestaria inicialmente prevista, de acuerdo a la variación de los ingresos ordinarios.

En cuanto a la *transferencia de competencias* que implican una responsabilidad administrativa para los Estados, ya señalamos antes que las pocas que tienen tal característica comprenden la posibilidad, para los Estados que las asuman, de obtener recursos, como es el caso del cobro de peajes, para el supuesto de que se asuma la administración de puentes y autopistas.

B. *Ingresos no vinculados a nuevas responsabilidades*

Entendemos por tales aquellos ingresos que la Ley proporciona a los Estados aun antes de que asuman servicios o competencias, disponibles para todos los Estados, independientemente de que lleguen a estar dispuestos o no a recibir las transferencias. Podemos distinguir dentro de ellos tres categorías: ingresos de naturaleza tributaria, ingresos de carácter patrimonial y, finalmente, el Situado Constitucional.

a. *Ingresos tributarios*

Como ya anunciamos, dentro de las competencias transferidas (transferibles, sería más preciso, debido al carácter no automático de la transferencia) con carácter exclusivo a los Estados, figuran varios impuestos, como son el de papel sellado, los aplicables a las salinas, ostrales de perlas y minerales de libre aprovechamiento y, finalmente, los impuestos específicos al consumo, no reservados por ley al Poder Nacional.

A pesar de que aparentemente son numerosos y diversificados, han sido formulados muchas críticas a todos y cada uno de tales impuestos⁵⁰. En algunos casos, como en el del papel sellado, son potencialmente muy poco rentables, susceptibles de generar graves complicaciones en donde se apliquen y fáciles de evadir. En otros casos, es prácticamente imposible aplicarlos, como sucede con los impuestos específicos al consumo, pues ya todos los bienes susceptibles de ser pechados con ese tipo de tributos, dadas sus características económicas, están reservados al Poder Nacional (alcoholes, cigarrillos, licores, fósforos, salinas y gasolina).

b. *Ingresos patrimoniales*

Dentro de las competencias exclusivas cuya transferencia a los Estados está prevista en la Ley, se encuentran las de administrar y explotar ciertos bienes cuya propiedad perteneció desde los inicios de la Federación a los Estados, quienes fueron privados poco a poco de su administración y poder de disposición en beneficio del Poder Nacional; los Estados sólo conservan hoy en día sobre los mismos un derecho nominal de propiedad, aunque incluso esto es dudoso⁵¹. Se trata de las piedras no preciosas y demás minerales no metálicos, de libre aprovechamiento, así como los ostrales de perlas y las salinas. Las posibilidades reales de explotación rentable son mayores en unos casos, como el de las salinas, que en otros, como sucede con los ostrales de perlas, prácticamente inexistentes.

c. *El Situado Constitucional*

Previsiblemente, el Situado continuará constituyendo la fuente principal de ingresos estatales, lo que no deja de presentar sus ventajas para los Estados, puesto que el mismo, al originarse en ingresos nacionales, no les genera a ellos gasto alguno.

La Ley mejoró sustancialmente el significado económico del Situado. Por una parte, aumentó de manera importante su monto, ya que elevó su alícuota del mínimo constitucionalmente previsto de quince por ciento (15%), a un mínimo definitivo del veinte por ciento (20%) del total de ingresos ordinarios nacionales estimados en el respectivo presupuesto. Ese monto se ve complementado con lo que podríamos llamar un "Situado adicional", constituido por un porcentaje igual al del Situado inicial, aplicado a los ingresos ordinarios que efectivamente obtenga la República por encima de los que hubieren sido estimados.

Pero la modificación más provechosa para los Estados en esta materia fue la derogatoria que la Ley Orgánica de Descentralización hizo de la limitante y, según algunos, inconstitucional Ley de Coordinación de la Inversión del Situado con los Planes Administrativos Nacionales. Los Estados recuperan así la libre disposición sobre todo el monto de su Situado, ya que ahora no están obligados a invertir el cincuenta por ciento (50%) del mismo de manera "coordinada", mediante convenios de inversión suscritos con organismos nacionales, quienes en la generalidad de los casos prácticamente imponían a los Estados los convenios a suscribir. La Ley de Descentralización crea un nuevo mecanismo de coordinación de la inversión del Situado que, aunque ha recibido algunas críticas⁵², tiene la ventaja, al menos para los Estados, de que reposa sobre instrumentos no autoritarios ni limitativos de su autonomía.

50. *Ibid.*, pp. 32 y ss.

51. Eloy LARES MARTINEZ, *op. cit.*, pp. 566 y 567.

52. Manuel RACHADELL, *op. cit.*, pp. 48 y ss.

V. CONCLUSIONES

El Estado venezolano, con una *forma* indudablemente federal, llegó a tener un *contenido* extremadamente centralizado, como consecuencia de un sostenido proceso de centralización, que, si bien pudo tener cierta justificación en determinados momentos históricos, ya en los últimos tiempos estaba amenazando la estabilidad misma del sistema.

Como una respuesta a la inquietud generalizada producida por esa situación, se ha iniciado recientemente un proceso de descentralización territorial que pretende reactivar específicamente a los Estados, víctimas principales de aquella tendencia centralizadora. Es todavía muy pronto para evaluar su funcionamiento efectivo. Pero algunos elementos del proceso, tal como se lo percibe en el papel, permite poner algunas esperanzas en su eventual éxito.

Dentro de esos rasgos que lucen favorablemente, al menos teóricamente, debe mencionarse el carácter integral del programa; estimándose que el centralismo debe ser atacado por varios frentes de manera simultánea, se han adoptado medidas tendientes a cubrir varios de los que parecen vitales. Además, el programa es flexible y no autoritario, lo que —además de ser cónsono con el ideal de libertad que debe estar presente en un proceso descentralizador— permite suponer que el proceso tendrá la necesaria capacidad de adaptación, como para adecuarse a las realidades de cada uno de los Estados y para enderezar rumbos, cuando ello sea necesario.

En cualquier caso, la mayor parte de la responsabilidad de su éxito incumbe, como debe ser, a los propios Estados.

BIBLIOGRAFIA

- AGUILAR GORRONDONA, José Luis: "Leyes rígidas no orgánicas en la Constitución de 1961", en *Estudios sobre la Constitución. Libro Homenaje a Rafael Caldera*. Tomo III. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1979, pp. 1.895 a 1.992.
- AYALA CORAO, Carlos: *Delimitación y transferencia de competencias a los Estados en la Constitución*, Mimeografiado, Caracas, 1990.
- BREWER-CARIAS, Allan: "Bases legislativas para la descentralización territorial en Venezuela", en *Las Leyes de Descentralización*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. (En prensa).
- CASAL MONTBRUN, Jesús María: "Forma de Estado: El órgano deliberante regional", en *La Constitución de 1961 y la evolución constitucional en Venezuela*. Tomo II, Vol. I. Ediciones Centauro. 2ª edición facsimilar. Caracas, 1981.
- DE LAUBADERE, André: *Traité de Droit Administratif*, Tomo I, 10ª edición (por J-C. VENEZIA e Y. GAUDEMET), Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1988.
- GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y Tomás-Ramón FERNANDEZ: *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, 3ª edición, Editorial Civitas, Madrid, 1980.
- LARES MARTINEZ, Eloy: *Manual de Derecho Administrativo*. 7ª edición. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1988.
- OROPEZA, Ambrosio: *La Nueva Constitución Venezolana — 1961*, 3ª edición. Caracas, 1981.

- PINTO D'ASCOLI, Alexis: *Evolución constitucional de las competencias estatales*. Mimeografiado. Caracas, 1983.
- RACHADELL, Manuel: *Una Propuesta para la Descentralización* (La delimitación y transferencia de competencias entre el Poder Nacional y los Estados). Ediciones de la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado, Folletos para la Discusión N° 12, Caracas, 1990.
- RONDON DE SANZO, Hildegard: "Teoría General de la Actividad Administrativa", *Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV y Editorial Jurídica Venezolana*, Caracas, 1981.
- URDANETA TROCONIS, Gustavo: "Comentarios al Decreto de Regionalización y Participación de la Comunidad en el Desarrollo Regional", en *Revista de Derecho Público*, N° 3, julio-septiembre de 1980, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, pp. 89-95.

Comentarios Monográficos

LA CONSTITUCION COMO FUENTE DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Allan R. Brewer-Carías

La primera y más importante de las fuentes del derecho administrativo y por tanto, fuente de la legalidad administrativa es la Constitución de 23 de enero de 1961, con sus dos Enmiendas, la N° 1 promulgada el 11 de mayo de 1973 y la N° 2 promulgada el 2 de marzo de 1984¹. De acuerdo a nuestra tradición constitucional que se remonta al primer Texto constitucional de la República el 21 de diciembre de 1811, la Constitución, tanto en su parte orgánica como en su parte dogmática, contiene una serie de normas que están en la cúspide del ordenamiento jurídico y que son de aplicación directa e inmediata a los funcionarios y ciudadanos. Todos los principios del ordenamiento jurídico administrativo encuentran su fuente y consagración en dicho Texto, el cual es la Ley Suprema del ordenamiento. Por tanto, toda ley, norma o acto está subordinado a la Constitución y no puede haber acto alguno superior a ella.

Entre las varias características que tiene la Constitución, que la configuran como tal Ley Suprema está, en primer lugar su supremacía; en segundo lugar, su rigidez; en tercer lugar, su imperatividad²; y en cuarto lugar, su carácter de fuente del derecho. Todos estos principios están garantizados en el propio Texto constitucional, con la sanción de la nulidad respecto de todo acto contrario a su articulado o a los principios constitucionales.

La importancia que tiene el identificar a la Constitución como fuente del derecho administrativo, es que tanto los particulares como las autoridades administrativas, en su actividad, están sometidos directamente a las normas constitucionales, tanto las que conforman la parte orgánica como las que configuran la parte dogmática, en particular, las que establecen los derechos y garantías constitucionales. La consecuencia de ello es que los actos administrativos pueden ser controlados y anulados por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, cuando violen una norma constitucional, es decir, por inconstitucionalidad que, por supuesto, es una de las formas de contrariedad al derecho de que habla el artículo 206 de la Constitución. Tan importante es la consideración de la Constitución como fuente del derecho administrativo, que incluso, en la hipótesis de que un acto administrativo se dicte fundado en una Ley que sea, en sí misma inconstitucional, el poder de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para controlar la conformidad con el derecho (incluida la Constitución) de dichos actos no se detiene, desde el momento en que los jueces de la República pueden ejercer el control difuso de la inconstitucionalidad de la ley, conforme al artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, declarando la ley inaplicable al caso concreto y, en consecuencia, anulando el acto administrativo por inconstitucional.

Ahora bien, cuando se indica que una de las fuentes del derecho administrativo —la primera y de carácter supremo— es la Constitución, ello significa que la Administración debe, ante todo, respetar las normas constitucionales, tanto las que se

1. *Gaceta Oficial* N° 3.357 de 2-3-84. Sobre el contenido y vicisitudes de promulgación de estas Enmiendas. Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Constitución y sus Enmiendas*, Caracas, 1991.
2. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, cit., Tomo I, págs. 342 y sigts.

establecen en los *artículos* del texto, como las que resulan de *principios* constitucionales.

1. *Los artículos de la Constitución como fuente del derecho administrativo*

La Constitución, como Ley Suprema de la organización del Estado, por supuesto, contiene una serie de artículos que dentro del marco del derecho constitucional, regulan la organización política de la sociedad. Sin embargo, es evidente que al hablar de la Constitución es imposible, desde el ángulo del derecho administrativo, pretender señalar que sólo ciertos de sus artículos conciernen al derecho constitucional y otros se configuran, en cambio, como fuentes del derecho administrativo. Lo cierto, es que, como lo señalado por Georges Vedel, es inconcebible que el derecho administrativo se defina con independencia de toda consideración de la Constitución, que es la fuente de todo el ordenamiento jurídico³. Progresivamente hemos visto un proceso de constitucionalización del derecho administrativo y paralelamente de juridificación del derecho constitucional, que conducen a apreciar a la Constitución, materialmente en la globalidad de su articulado, como la fuente fundamental del derecho administrativo. Ahora bien, entre las normas constitucionales de mayor relevancia como fuente del derecho administrativo están los artículos constitucionales sobre el ejercicio del Poder Público; los que distribuyen el Poder Público en forma vertical, configurando la forma federal del Estado; los relativos a la reserva legal; los que consagran los derechos y garantías; los que regulan la Hacienda y las Finanzas Públicas; y los que establecen el control judicial de la actividad administrativa.

A. *Los artículos constitucionales sobre ejercicio del Poder Público*

Ante todo, deben considerarse como fuentes directas del derecho administrativo, de primera importancia, las normas del texto fundamental que establecen los principios fundamentales relativos al ejercicio del Poder Público, y que se aplican tanto a los órganos legislativos, como a los órganos judiciales y a los órganos administrativos. Están así, expresamente consagrados, el principio de legalidad (art. 117); el principio de la distribución de funciones y competencias (art. 118); y la sanción, con nulidad, de los actos viciados de incompetencia constitucional (art. 119), o en la manifestación de voluntad (violencia) (art. 120), o dictados en violación de los derechos y garantías constitucionales (art. 46).

La Constitución consagra, así mismo, el principio de la responsabilidad del Estado derivada del ejercicio del Poder Público (arts. 47 y 232), y el principio de la responsabilidad individual de los funcionarios (arts. 46, 121, 192, 196, 198).

En particular, sobre los funcionarios públicos, la Constitución regula el régimen de la carrera administrativa (art. 123), y las prohibiciones de contratación con entes públicos (art. 124) y aceptación de cargos de naciones extranjeras (art. 125).

La Constitución establece, asimismo, al regular el régimen de ejercicio del Poder Público, los principios sobre la autoridad militar, las Fuerzas Armadas Nacionales, las armas de guerra (arts. 131 a 133) y las fuerzas de policía (art. 134); las normas fundamentales sobre contratación pública (arts. 126, 127 y 232) y sobre celebración de tratados o convenios internacionales (arts. 128 y 129); y los principios que rigen las relaciones del Estado con la Iglesia (art. 130).

Todas estas normas constitucionales relativas al Poder Público, por tanto, tienen carácter de fuentes directas del derecho administrativo, así como las relativas a su distribución no solo vertical, sino horizontal.

3. Georges Vedel y Pierre Devolvé, *Droit Administratif*, Tomo I, pág. 444. París, 1990.

B. *Los artículos constitucionales sobre distribución del Poder Público*

En efecto, el Estado venezolano, constitucionalmente está estructurado como un Estado Federal (art. 2), lo que implica un sistema de distribución vertical del Poder Público, entre el Poder Nacional (arts. 136 a 239); el Poder de los Estados (arts. 10 y 16 a 24) y el Poder Municipal (arts. 25 a 34). Cada una de esas ramas del Poder Público cuyos períodos constitucionales regula el Texto fundamental (art. 135), tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio deben colaborar entre sí en la realización de los fines del Estado (art. 118).

En cada una de esas ramas del Poder Público, la Constitución establece un sistema de separación orgánica de poderes (o distribución horizontal del Poder), entre los órganos legislativos, los órganos ejecutivos, los órganos judiciales y ciertos órganos con autonomía funcional. Todas las normas sobre esa distribución de competencias son fuentes directas del derecho administrativo. Así están los artículos que a nivel del Poder Nacional regulan el Poder Legislativo Nacional y la organización y funcionamiento de las Cámaras Legislativas (arts. 138 a 180); el Poder Ejecutivo Nacional, y la organización y funcionamiento del Ejecutivo Nacional (Presidente de la República, Ministros, Procurador General de la República) (arts. 181 a 203); y el Poder Judicial, y la organización y funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales (arts. 204 a 216). Adicionalmente, están los artículos que regulan las atribuciones, organización y funcionamiento de las administraciones con autonomía funcional: el Ministerio Público (arts. 218 a 222); la Contraloría General de la República (arts. 234 a 239) y el Consejo de la Judicatura (art. 217).

Entre las normas relativas a la distribución del Poder Público, deben mencionarse además, las concernientes al territorio y a la división política (arts. 7 a 15), y entre ellas, las que regulan la Capital de la República y el Distrito Federal (arts. 11 y 12); y los Territorios Federales (art. 14).

C. *Los artículos constitucionales que consagran la reserva legal*

Pero por supuesto, entre las normas constitucionales relativas a la distribución del Poder Público, tienen especial significación para el derecho administrativo aquellas que establecen la reserva legal, es decir, competencias normativas exclusivas de la Ley formal, las que conllevan una limitación al Poder reglamentario.

Estas normas están diseminadas a lo largo de la Constitución, y son todas aquellas que remiten expresamente a la Ley Orgánica o a la Ley para la regulación de un asunto. Particularmente están las normas de organización, pues la potestad organizativa en general, la Constitución la reserva al Legislador; las normas limitativas o restrictivas de derechos y garantías constitucionales, que la Constitución exige que sean siempre de rango de Ley formal; la creación de impuestos, tasas y contribuciones cuyo establecimiento sólo puede hacerse por ley formal; y el establecimiento de infracciones y penas, reservado al Legislador.

Todas esas normas constitucionales se configuran como fuentes del derecho administrativo, pues se refieren en alguna forma, a la organización administrativa, al funcionamiento de la Administración o al ejercicio de la función administrativa.

D. *Los artículos constitucionales sobre derechos y garantías de las personas*

Pero, aparte de las normas que conforman la parte orgánica de la Constitución, todas aquellas que conforman la parte dogmática y que regulan los derechos y garantías de los habitantes y ciudadanos de Venezuela, constituyen la fuente más importante del derecho administrativo. Puede decirse, sin lugar a dudas, que el derecho administrativo, como cuerpo normativo, se traduce, en general, en un conjunto de normas reguladoras de las relaciones que se establecen entre la Admi-

nistración y los particulares con motivo del régimen de los derechos y deberes constitucionales y del ejercicio por éstos de dichos derechos y libertades, incluyendo el régimen de dichos derechos en situaciones de emergencia (arts. 240 a 244). Dicho régimen, por supuesto, es de la reserva legal y solo puede tener su fuente normativa (aparte de la Constitución) en la Ley formal.

Se destacan, en primer lugar, los derechos individuales (arts. 43 a 50 y 58 a 71), entre los cuales debe incluirse el derecho a la nacionalidad (arts. 35 a 42 y 45) y el derecho a la no retroactividad de los actos estatales normativos (art. 44). Estos derechos individuales, que se traducen en la práctica, en libertades (libertad personal, seguridad personal, libertad de tránsito, inviolabilidad del hogar doméstico y de la correspondencia, libertad religiosa, libertad de expresión del pensamiento, libertad de asociación, libertad de reunión), traen como consecuencia, en general, como contrapartida a cargo de la Administración, un deber general de abstención en cuanto a la limitación de su ejercicio, salvo que la Ley lo autorice. La actividad administrativa de policía tendiente a respetar el ejercicio de los recíprocos derechos y libertades por los individuos, y mantener el orden público y social (art. 43), en definitiva, siempre se traduce en una limitación o restricción de tales derechos y libertades establecidas por ley, pero con las debidas garantías (art. 48).

Entre los derechos individuales, además, debe destacarse el derecho a la igualdad (art. 61), el derecho de petición (art. 67), fuente primera en definitiva, del procedimiento administrativo; el derecho de acceso a la justicia, el derecho a la defensa (art. 68) y el derecho a ser juzgado por sus jueces naturales (art. 69); el derecho al control judicial de legalidad de la administración (art. 206), y el derecho de amparo frente a la Administración (art. 49), que conforman garantías fundamentales de los individuos frente a la Administración, y cuya regulación se constituye en una de las piezas fundamentales del derecho administrativo, por ejemplo, al establecerse la nulidad de los actos del Poder Público que violen o menoscaben dichos derechos (art. 46).

En segundo lugar, la Constitución establece un largo elenco de derechos sociales (arts. 72 a 94) que se traducen, en el campo legislativo, en una serie de deberes de regulación por parte del Congreso; y en el campo administrativo, en una serie de obligaciones concretas de prestación de servicios públicos, de protección y promoción social (corporaciones, familia, maternidad, infancia); de atención a la salud; de educación, o de promoción de la cultura. Además, en esta área de los derechos sociales están todas las normas constitucionales sobre el derecho al trabajo y a la seguridad social (arts. 84 a 94) que dan lugar a una de las actividades legislativas y administrativas más importantes del Estado contemporáneo.

En tercer lugar, están las normas constitucionales que establecen los derechos económicos (arts. 95 a 109), y que no sólo regulan derechos, como el derecho de propiedad y las consecuentes limitaciones impuestas al Estado para extinguirlos (expropiación, confiscación), sino que establecen las bases del sistema económico, con la regulación de la libertad económica, sus limitaciones y los poderes de intervención del Estado; y en particular, la posibilidad para el Estado de no sólo fomentarla, sino restringirla, de manera, incluso, de reservarse determinadas industrias y servicios. Las actividades administrativas de fomento y de gestión económica (empresas públicas), encuentran en dichas normas constitucionales su fuente primaria. De allí su importancia como fuentes del derecho administrativo.

Por último, en cuarto lugar, están las normas relativas a los derechos políticos (arts. 110 a 116), a través de cuyo ejercicio se actualiza el régimen democrático (derecho al sufragio, derecho de asociarse en partidos políticos, derecho de manifestación, derecho de asilo), y cuya regulación da origen a importantes regulaciones de la actuación de la Administración, para lograr su efectivo ejercicio y garantía.

Aparte de los derechos, por supuesto, están las normas constitucionales que regulan los deberes constitucionales (arts. 51 a 57): a la defensa de la patria, al cumplimiento de la ley, al servicio militar obligatorio; al trabajo y a la educación; a contribuir con los gastos públicos; y a la solidaridad social. Estos conllevan generalmente poderes a cargo de la Administración para exigir dichos derechos. Dichas normas son la fuente última de dicho régimen, y por tanto, fuente importante del derecho administrativo.

E. *Los artículos constitucionales sobre la Hacienda y las Finanzas Públicas*

En el texto de la Constitución se regula el régimen de la Hacienda Pública (arts. 223 a 233) aplicable tanto a la Hacienda Pública Nacional, como a la de los Estados y de los Municipios (art. 233). En dichas normas está el fundamento del sistema tributario e impositivo (arts. 223 a 226); incluyendo los ingresos extraordinarios (art. 231); el régimen de los gastos públicos (art. 227) y la ordenación del presupuesto (arts. 228 y 229); el régimen de las obligaciones estatales (arts. 47 y 232); y el régimen de la descentralización funcional mediante la creación de institutos autónomos (art. 230). Todas esas normas constituyen fuente primaria del derecho administrativo, al condicionar directamente la actividad administrativa de manejo de ingresos y gastos públicos.

F. *Los artículos constitucionales sobre el control judicial de la actividad administrativa*

Mención especial debe hacerse, por último, al hablar de los artículos de la Constitución que deben considerarse como fuente del derecho administrativo, de los artículos del texto fundamental que regulan la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 206), así como las competencias de la Corte Suprema de Justicia para ejercer el control de legalidad de determinados actos administrativos (art. 215). En esas normas, en definitiva, está la fuente primaria de todo el régimen contencioso-administrativo, que es una de las partes fundamentales de nuestra disciplina. Entre las normas constitucionales de control, además, debe mencionarse la que consagra el derecho de amparo (art. 49), que permite también el ejercicio del derecho de amparo a los derechos y garantías constitucionales frente a los actos, hechos u omisiones de la Administración que lesionan derechos fundamentales, y que se configuran, por tanto, como una importante fuente del derecho administrativo.

Sobre este punto, incluso debe destacarse la reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 30 de enero de 1991, en la cual al derecho de amparo se le atribuyó un "rango superior" sobre cualquiera otra norma constitucional. En dicha sentencia, en efecto, tratándose de una acción de amparo intentada contra un acto privativo del Congreso, la Corte señaló:

"El artículo 49 de la Constitución consagra la figura del amparo como un remedio judicial extraordinario o especial de defensa de los derechos y garantías constitucionales. Tal instrumento de protección individual de los derechos y libertades públicas constitucionales, desarrollado ampliamente en la "Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales" promulgada el 22 de enero de 1988, constituye un logro importante y trascendente para la plena vigencia del Estado de Derecho existente en el país hace ya más de tres décadas, y se erige como un instituto fundamental, de rango superior sobre cualquier otra norma que pudiera oponérsele dentro del propio ordenamiento constitucional venezolano.

En tal virtud, para esta Sala, la exclusión del control jurisdiccional de ciertos actos congresionales —salvo cuando se trate de extralimitación de atribuciones—, contemplada en el artículo 159 de la Constitución como una ma-

nera de evitar, visto el esquema de la separación de poderes, que las ramas ejecutiva y judicial del Poder Público invadan o interfieran en las órbitas del órgano legislativo depositario de la soberanía popular, está restringida a la determinación de la regularidad intrínseca de esos actos respecto a la Constitución, con miras a obtener su nulidad, mas no cuando se trata de obtener el restablecimiento inmediato del goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, que hayan sido conculcados.

En consecuencia, no puede existir ningún acto estatal que no sea susceptible de ser revisado por vía de amparo, entendiéndose ésta, no como una forma de control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos estatales capaz de declarar su nulidad, sino —como se ha dicho— un medio de protección de las libertades públicas cuyo objeto es restablecer su goce o disfrute, cuando alguna persona natural o jurídica, o grupos u organizaciones privadas, amenace vulnerarlas o las vulneren efectivamente.

Así entendido el amparo constitucional, la Sala considera, y así lo declara, que cualquier persona natural o jurídica, puede ejercer una acción de esta naturaleza, aun frente a actos excluidos del control jurisdiccional, como los previstos en el artículo 159 de la Constitución en los términos que esa norma preceptúa, invocando la lesión o violación de los derechos o garantías que la Constitución establece, o de aquellos que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”⁴.

2. *Los principios constitucionales*

Pero además de las normas constitucionales consagradas expresamente en artículos del texto fundamental, también deben entenderse como normas constitucionales y que, por tanto, son fuente del derecho administrativo, los principios establecidos en el Preámbulo de la Constitución, y aquellos que se derivan del Texto fundamental, aun sin consagración escrita, tanto de su parte orgánica como de su parte dogmática.

A. *Los principios constitucionales del Preámbulo*

El texto constitucional de 1961 fue dictado por los representantes del pueblo venezolano, con una serie de propósitos que se enumeran y detallan en el *Preámbulo* de la Constitución, el cual, según la Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución “constituye la base fundamental, el presupuesto que sirve de fundamento a la norma constitucional; señala los valores sociales y económicos, políticos y jurídicos que inspiran la acción del Estado”. En palabras de la Corte Suprema de Justicia, “el Preámbulo de la Constitución contiene los «considerandos» o «motivos» que guiaron al constituyente para decretar una Constitución en los términos como lo hizo, vale decir, configura el propósito que se tuvo en cuenta para tales términos”⁵.

En el Preámbulo, por tanto, se establecen los objetivos del pacto de organización política que es el Texto constitucional, objetivos que por supuesto, son guía de obligatoria conducta para los órganos del Estado. Por tanto, las declaraciones del Preámbulo forman el conjunto de principios y políticas que los órganos del Estado deben necesariamente seguir, a pesar de que los gobiernos tengan diversos signos ideológicos, y que pueden identificarse como objetivos políticos, sociales y económicos, igualitarios, internacionales, democráticos, y morales e históricos.

4. Consultada en original.

5. Véase sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 8-8-89 en *Revista de Derecho Público* Nº 39 de 1989, pág. 102.

Estos objetivos o propósitos, constituyen sin duda, los principios constitucionales fundamentales que inspiran el Texto constitucional y que, como tales gozan de la misma imperatividad, obligatoriedad y rigidez constitucional que las normas contenidas en el articulado de la Constitución. Su violación por un acto estatal, por ello, podría dar lugar a una acción de inconstitucionalidad o de nulidad por contrariedad al derecho⁶.

B. *Los principios constitucionales derivados del Texto fundamental*

Pero además de las normas constitucionales censagradas expresamente en artículos del Texto fundamental, también deben entenderse como normas constitucionales y que son además fuentes del derecho administrativo, los principios constitucionales que se derivan del texto fundamental, tanto de su parte orgánica como de su parte dogmática, muchos de los cuales han venido siendo identificados por la Corte Suprema de Justicia, en su carácter de juez constitucional y juez contencioso-administrativo.

En cuanto a la parte orgánica, por ejemplo, se destacan los principios que derivan de la autonomía propia de la descentralización político-territorial o distribución vertical del Poder Público que contiene la Constitución. Así, el hecho de que el artículo 29 de la Constitución establezca expresamente el principio de que “los actos de los municipios no pueden ser impugnados sino por ante los órganos jurisdiccionales, de conformidad con esta Constitución y las Leyes”, como una consecuencia de la autonomía municipal, no implica que esa garantía sea solo propia de la autonomía municipal, y no exista respecto de la autonomía de los Estados. Al contrario, aun cuando sin consagración expresa, derivado del principio de la autonomía de los Estados (art. 16), los actos de estas entidades sólo pueden ser impugnados por ante los órganos jurisdiccionales y no están sometidos a control por los órganos ejecutivos o legislativos nacionales.

En cuanto a la parte dogmática, sobre derechos y garantías, es la propia Constitución la que establece el principio de que “la enumeración de los derechos y garantías contenidas en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella”, por lo que “la falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos” (art. 50). Por tanto, los derechos constitucionales inherentes a la persona humana deben construirse a base de principios constitucionales, tal como ha sucedido por ejemplo, con el derecho a la defensa que si bien sólo se regula en materia judicial (en todo estado y grado del proceso, art. 68), la jurisprudencia lo ha extendido al campo del procedimiento administrativo; y la garantía a la reserva legal en materia de infracciones y sanciones, que si bien la Constitución la consagra respecto de medidas privativas a la libertad, particularmente en materia penal (art. 60, ord. 2), la jurisprudencia la ha extendido al régimen de infracciones y sanciones administrativas.

Estos principios, por tanto, en materia de derecho administrativo, se constituyen en fuentes de primera importancia de nuestra disciplina.

6. Sobre el Preámbulo de la Constitución, véase Allan Brewer-Carías, “El Preámbulo de la Constitución”, *Revista de Derecho Público*, Nº 45, Caracas 1991, pág. 31 y sigts.

EL AMPARO Y LAS MEDIDAS CAUTELARES

Gustavo José Linares Benzo
*Profesor de Derecho Administrativo
en la Universidad Central de Venezuela*

La Ley de Amparo incluye tres normas que permiten el ejercicio conjunto del amparo con otras acciones judiciales: el artículo 4º habilita para acumularlo a un recurso de nulidad por inconstitucionalidad de actos de efectos generales; el artículo 5º permite intentar a la vez amparo y recurso contencioso-administrativo de nulidad y, por último, el artículo 6º, ordinal 5º, permite al Juez emplear el procedimiento de amparo si se invoca en otro juicio la violación de un derecho constitucional. En los tres casos, las respectivas normas expresan que ese amparo acumulado se resolverá en “la suspensión de los efectos del acto, mientras dure el juicio” de que se trate.

El origen de estas acumulaciones fue, dentro del procedimiento legislativo de la Ley de Amparo, la proposición del profesor Brewer-Carías relativa a la necesidad de permitir el ejercicio del derecho de amparo en procedimientos distintos al propio de esa acción.

Desde el comienzo de la apertura de estas vías mixtas, la jurisprudencia y la doctrina entendieron que el amparo actuaba en estos casos como *un verdadero procedimiento cautelar, dentro del proceso principal unido al cual se intentaba*. La frase, “mientras dure el juicio”, común a los tres supuestos de acumulación, apuntaba el carácter de accesoriedad esencial a las medidas preventivas. Por ello, el resultado —la sentencia— de estos procedimientos acumulados de amparo seguía la suerte del proceso principal.

Pretendo a continuación desarrollar las implicaciones de esta categorización, de modo que pueda el amparo intentado acumulativamente desplegar toda su virtualidad preventiva.

I. EL AMPARO COMO ACCION CAUTELAR

1. *Fin de las medidas preventivas y el amparo ejercido conjuntamente con otra vía de derecho*

El objeto de las medidas preventivas es *mantener un estado de cosas que permita la ejecución de la sentencia definitiva del proceso de que se trate*. Tal carácter conservador es la esencia de las cautelas, de tal modo que representa el *standard* fundamental para juzgar sobre la necesidad y adecuación de emplear medidas de este tipo en cada caso. Esta doctrina está expresamente recogida en el artículo 584 del Código de Procedimiento Civil:

“Las medidas preventivas establecidas en este Título las decretará el juez, *sólo cuando existe riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo y siempre que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama*” (Subrayado nuestro).

Sólo para evitar innovaciones que impidan la ejecución de la sentencia definitiva de fondo es posible dictar medidas cautelares. Esta relación directa entre la ejecución del fallo definitivo de fondo y las medidas preventivas obliga al juez de la causa a un primer examen, dentro del procedimiento cautelar: *cuál sería la eventual ejecución de la sentencia definitiva de fondo y si hay riesgo de que se produzca*

—o ya existe— un estado de cosas que impiden esa ejecución. El clásico ejemplo es un estado de insolvencia del deudor demandado o el riesgo manifiesto de que tal insolvencia se produzca, que habilita al juez a dictar medidas —embargo, vgr.— para impedirlo, pues de lo contrario será imposible ejecutar una eventual decisión de fondo que declare con lugar la demanda.

Obviamente, el juez debe ponderar en este examen todas las posibles decisiones implicadas en el proceso —favorable o desfavorable al actor— de modo que mantenga el debido equilibrio entre las partes. Ello impide la asunción de medidas preventivas que permitan la ejecución de un solo tipo de fallos, ya sean los favorables al actor o los contrarios, pero que harían imposible la ejecución de la sentencia de sentido contrario. Continuando con el ejemplo del deudor demandado, el juez no podría dictar como medida preventiva la efectiva entrega al acreedor de los bienes solicitados en la demanda, porque ello haría imposible ejecutar una sentencia que declare sin lugar la acción, precisamente porque la pretensión del actor ya se habría satisfecho. Con esto no quiero decir que sea imposible dictar medidas preventivas de contenido semejante a la eventual decisión de fondo, sobre lo que volveré más adelante, sino simplemente dejar en claro que la medida preventiva debe mantener un estado de cosas que haga posible la ejecución de la sentencia de fondo, *cualquiera que ésta sea*.

Ya se habrá notado con la exposición anterior la estrecha relación entre la medida preventiva y el fondo de la causa: para poder dictar aquélla, el juez debe determinar los modos posibles de ejecución de la sentencia de fondo, tanto las favorables como las desfavorables a la demanda, para luego decidir si es necesario mantener o constituir un estado de cosas donde tal ejecución sea posible. Pero la relación entre cautela y decisión de fondo es aún más cercana, desde que el mismo artículo 585 del CPC añade una segunda condición para que puedan dictarse medidas preventivas:

“que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama”.

Uno de los extremos que debe examinar el juez para poder dictar una medida cautelar es examinar las pruebas que constan en autos para determinar si puede presumirse *la existencia del derecho que se reclama*, es decir, si hay evidencia suficiente para asumir provisionalmente una posición *sobre el fondo mismo de la pretensión principal esgrimida*. Es imposible, por tanto, decidir sobre la procedencia o no de cualquier medida preventiva sin conocer, al menos incidentalmente, del fondo del asunto debatido, de modo que pueda el tribunal decidir si tiene base o no para presumir la existencia del derecho que se reclama. Para ello, obviamente, hay que calibrar los alegatos de hecho y de derecho aportados por la parte que solicita la cautela y verificar si su petición puede presumirse gravemente como cierta¹.

Sólo con este análisis sobre el fondo mismo de la pretensión esgrimida —es decir, sobre si existe “presunción grave del derecho que se reclama”— es posible decidir con el mínimo de certeza razonable si una medida puede dictarse o no. Por ello, *no existe ninguna prohibición de entrar a analizar los alegatos de hecho y de derecho de la parte que solicita una medida cautelar*². Por el contrario, ese análisis está exigido por el derecho positivo (art. 585 CPC) y por la necesaria fundamentación de las medidas preventivas en la presunción de existencia del derecho reclamado. Lo que está prohibido, tal como se dijo, es dictar cautelas que, contrariamente a su fin propio, *impidan la ejecución de la sentencia de fondo en uno u otro sentido*.

1. Cfr. Carnelutti, Francesco. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Ejea. Buenos Aires 1973, p. 249 y ss.

2. *Idem*.

Por último, es evidente de lo anterior que la indagación necesaria sobre el fondo que debe realizar el juez antes de dictar una medida preventiva tampoco puede considerarse como una manifestación de opinión sobre lo principal del pleito o sobre la incidencia pendiente antes de la sentencia, a los efectos de la causal de recusación e inhabilitación prevista en el artículo 82, ordinal 15 del CPC. Entender que el dictar una cautela conforme a derecho, es decir, determinando los extremos exigidos por el artículo 585 CPC que incluyen la presunción grave del derecho que se reclama, *no puede inhabilitar al juez para seguir conociendo la causa*, pues se produciría el caso grotesco de que serán necesarios unos jueces para dictar las medidas preventivas y otros para decidir el fondo, lo que es contrario a todo el sistema procesal del juicio ordinario. El supuesto a que se refiere el ordinal 15º del artículo 82 es la *opinión indebida e ilegítima* sobre el asunto antes de sentencia, y el análisis provisional sobre el fondo que implica una medida preventiva nunca es una opinión indebida e ilegítima, sino el ejercicio de una potestad legalmente consagrada.

La doctrina expuesta es perfectamente predicable del amparo acumulado a otra acción judicial, específicamente a recursos de nulidad por inconstitucionalidad o contencioso-administrativo de nulidad. Funcionando el amparo en estos casos como una medida cautelar³, el juez correspondiente deberá hacer el examen exigido por toda medida de esa naturaleza y determinar, además de las consideraciones propias del amparo, si las medidas dictadas por esa vía son necesarias para que pueda ejecutarse la decisión de fondo del recurso de nulidad y, en segundo lugar, si existe presunción grave de la violación o de la amenaza de violación del derecho constitucional invocado.

Es necesario hilvanar aquí algunas consideraciones sobre la relación entre el recurso de nulidad y el amparo cuando se intentan conjuntamente. Lo que pretende la habilitación legal de esta acumulación es la posibilidad cierta de que determinados actos estatales cuya conformidad al derecho se enjuicia mediante demandas de nulidad, *por las mismas razones por las que pueden ser anulados, lesionen derechos constitucionales*. En otras palabras, es perfectamente posible que exista una comunidad de título —procesalmente hablando— entre una acción de nulidad y una demanda de amparo que se le acumule, bien porque se entiende que la lesión de un derecho constitucional que el acto causa y que por ello justifica la acción de amparo sea además, por la misma razón y de acuerdo con el artículo 46 de la Constitución, causal de su nulidad; o bien que el motivo de impugnación del acto sea un agravio a un derecho constitucional. Si, por ejemplo, se intenta la anulación de un acto administrativo por violación del derecho previsto en el artículo 48 de la LOPA, por esa misma e idéntica causa el acto sería violatorio del derecho constitucional a la defensa, y podría emplearse el amparo para enfrentar tal lesión, dadas las demás condiciones.

Esta comunidad de causa entre el amparo y el recurso de nulidad —por ilegalidad o inconstitucionalidad; es igual a estos efectos— que se le acumule, exige que para poder determinar si el amparo puede acordarse como cautela, es decir, para

3. Cfr. Sentencia de la CSJ-SPA de 10-7-91 (caso *Tarjetas Bunvenez y otros*). La Corte expresó en su fallo: "Por lo que atañe a la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales (...), la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos, no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o el recurso al cual se acumuló y, por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden claramente de la formulación legislativa de cada una de las hipótesis señaladas, que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, *efectos cautelares*, suspensivos de la aplicación de la norma o de la ejecución del acto de que se trate "mientras dure el juicio" (pp. 30 y 31 del texto original; primer subrayado de la Sala, segundo mío).

poder determinar si existe presunción grave de que sea imposible ejecutar la sentencia definitiva del recurso de nulidad si no se toman las medidas solicitadas mediante el amparo y presunción grave de que se ha lesionado en derecho constitucional, es necesario examinar circunstancias que, sin duda *son comunes al amparo y a la demanda de nulidad*, desde que, como vimos, es muy posible que sea idéntica la causa de la nulidad y la causa de la lesión a un derecho establecido en la Constitución. Ese examen, como se vio, no sólo es perfectamente legítimo, sino que además el juez está obligado a realizarlo para poder decir si declara o no con lugar el amparo cautelar solicitado, a tenor de los artículos 4, 5 y 6 ordinal 5º de la Ley de Amparo, según sea el caso.

2. *El carácter accesorio de las medidas cautelares, la cosa juzgada sólo formal del amparo y el ejercicio de esta acción conjuntamente con otras vías de derecho*

Otro carácter fundamental de las medidas preventivas *es su accesoriedad frente a la sentencia definitiva de fondo*⁴. Como resulta evidente, cualquiera medida cautelar dictada en un determinado proceso corre la suerte del fallo de fondo, de modo que es radicalmente provisional y vinculada a las resultas definitivas del juicio.

Si la medida asumida es compatible con la sentencia de fondo, ésta podrá mantenerse o, mejor dicho, podrá tornarse en una medida de ejecución de la decisión sobre lo principal del pleito. Por el contrario, si la cautela dictada es incompatible con la decisión de fondo, esta misma decisión tiene fuerza revocatoria de la preventiva contraria que hubiera sido dictada durante el juicio. El embargo sobre bienes del demandado cesa si se decide en el fondo que la demanda es improcedente, por ejemplo.

Esta accesoriedad de la medida cautelar es aún más acentuada *en lo relativo a la motivación de derecho*. La presunción de la existencia del derecho reclamado que está en la base de cualquier medida preventiva que se hubiere dictado en el procedimiento no es oponible a la sentencia de fondo, la cual puede perfectamente alterar esa presunción y declarar exactamente lo contrario, es decir, que el derecho reclamado no existe y que por ello la acción intentada es improcedente. Por lo tanto, la asunción de una medida preventiva nunca prejuzga sobre el fondo de la controversia, visto que ningún poder vinculante puede aquélla ejercer sobre éste. Haber embargado los bienes del demandado por entender con base la presunción de existencia de la deuda reclamada no obliga al juez a declarar con lugar la acción, sino que perfectamente puede fallar en contra del demandante, afirmando inexistente la deuda y sin lugar la acción deducida.

Ello es así también en el amparo acumulado a otra vía de derecho. Sea cual fuere la decisión del amparo, ella en nada vincula a la decisión de fondo, la cual podrá apartarse de lo fallado en él. Además, en este caso ello es aún más claro. Como ya es pacífico en la doctrina y en la jurisprudencia (cfr. sent. de la CSJ-SCCMT de 6-7-88; Brewer-Carías, Allan R. y Carlos Ayala Corao. Ley Orgánica de Amparo sobre Derecho y Garantías Constitucionales. EJV. 1988, pp. 95, 210 y 211) la sentencia de amparo *sólo posee carácter de cosa juzgada formal*. En otras palabras, lo decidido por ella no vincula a otras sentencias con cosa juzgada material, las cuales pueden apartarse de lo decidido en el fallo de amparo si, luego del procedimiento de conocimiento completo que produce sentencias con cosa juzgada material, se comprueba la inexistencia de los hechos que produjeron la violación de un derecho constitucional que el juez de amparo apreció. Ello así, no hay ninguna posibilidad, diga lo diga la sentencia de amparo, de prejuzgar sobre el fondo

4. *Idem.*

de otro procedimiento, ya sea autónomo o acumulado al del amparo, ya el fallo de amparo no vincula al procedimiento autónomo o principal cuya sentencia goza de irreformabilidad e impugnabilidad, es decir, de cosa juzgada material.

Este razonamiento ha sido expresamente recogido por la jurisprudencia. Para resolver una incidencia de recusación que se planteó contra los Magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, que suscribieron un fallo de amparo recurrido, recusación fundamentada precisamente en que la sentencia prejuzgaba sobre el fondo del recurso de nulidad que se le había acumulado, el Magistrado Caballero Ortiz expresó:

“Por expresa disposición de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la acción de amparo contra actos administrativos de efectos particulares puede ejercerse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación por ante el Juez Contencioso-Administrativo competente.

“En esos casos de ejercicio conjunto de la acción de amparo y del recurso contencioso-administrativo de anulación, los motivos de la acción de amparo basada —obviamente— en denuncias de violación de derechos y garantías constitucionales, *pueden coincidir con algunos de los fundamentos del recurso contencioso-administrativo de anulación; pero no por ello debe deducirse que la acción de amparo, si ésta es declarada con lugar, siempre se configurará como una manifestación de opinión de los jueces sobre lo principal del juicio contencioso-administrativo, que es precisamente la anulación o no del acto. De lo contrario, sería imposible el ejercicio conjunto de las dos acciones, lo cual naturalmente, no ha sido la intención del legislador.*

“En efecto, en el caso del ejercicio conjunto de la acción de amparo y del recurso contencioso-administrativo de anulación, ambas acciones tienen objeto y resultados distintos: La acción de amparo busca la protección de un derecho o garantía constitucional violado mediante el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida; en cambio, el recurso contencioso-administrativo de anulación busca controlar la legalidad y constitucionalidad de los actos administrativos, mediante la anulación de los mismos. En el primer caso, la decisión tiene efecto restitutorio (por vía declarativa o de condena); en el segundo tiene efectos anulatorios y, *en ningún caso, la primera decisión, per se prejuzga necesariamente sobre la segunda.* Por ello, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en su artículo 36, precisa que la sentencia firme de amparo sólo “producirá efectos jurídicos respecto al derecho o garantía objeto del proceso, *sin perjuicio de las acciones o recursos que legalmente corresponden a las partes*” (Subrayado del Magistrado Caballero).

“De esta norma se deriva el carácter de cosa juzgada formal que tiene la sentencia de amparo, lo que implica siempre que el fondo de la relación material debe ser debatido por los medios ordinarios. En esta forma, por ejemplo, frente a la lesión causada a un derecho constitucional por un acto administrativo, la sentencia de amparo que se dicte respecto de dicho acto únicamente puede ordenar el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida, de manera que el fondo —validez o invalidez del acto administrativo— sólo podrá ser objeto de decisión mediante el recurso contencioso-administrativo de anulación.

“Esto es lo que en todo caso sucede cuando se ejerce conjuntamente la acción de amparo con el recurso contencioso-administrativo de anulación: En la primera, la sentencia que se dicte sólo puede ordenar el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida; en el segundo, la sentencia anula o no el acto administrativo impugnado; pero al dictarse la primera los jueces no

prejuzgan sobre la segunda en el sentido de que el amparo decretado frente a la violación de un derecho constitucional no produce cosa juzgada respecto de la nulidad del acto administrativo, ni puede considerarse como manifestación de opinión sobre ésta" (Subrayados míos).

La claridad de la decisión transcrita no admite mayores comentarios. *Dado el carácter de cosa juzgada sólo formal de la sentencia de amparo, es imposible que ésta prejuzgue sobre el fondo del recurso de nulidad que se intente conjuntamente.*

3. Homogeneidad de las medidas cautelares con las medidas ejecutivas

Es pacífico en la doctrina entender que las medidas cautelares deben guardar ciertas semejanzas con las medidas ejecutivas de fondo⁵. Si el fin de las cautelares es mantener un estado de hecho que permita la ejecución de la sentencia definitiva, obviamente tales medidas deben corresponderse cualitativamente con las medidas ejecutivas de la sentencia de fondo, pero sin llegar a la identidad, de modo que, como dijimos, sea posible la ejecución del fallo definitivo sea cual sea éste.

Esta necesaria homogeneidad tiende, en definitiva, a permitir que el objeto en litigio se mantenga íntegro a los fines de su entrega a la parte ganadora y libre de las maniobras fraudulentas que pudieran pretender los contrincantes.

La homogeneidad produce, a su vez, la existencia de dos tipos de medidas preventivas: la innovativas y las conservativas⁶. Estas pretenden la conservación de un estado de hecho, y sus tipos clásicos son el secuestro y la prohibición de enajenar y gravar (art. 588, CPC). Las cautelares innovativas, por el contrario, pretenden la modificación del *statu quo de facto*. Ello puede presentarse básicamente en dos casos: cuando sea necesario privar al poseedor del bien contenido o cuando se requiere una modificación anticipada de una situación jurídica.

Como se ve, estas medidas cautelares conservativas e innovativas guardan enorme semejanza con las medidas ejecutivas: las conservativas con las medidas de ejecución de sentencia, cuyo dispositivo no altera el estado de hecho, y las innovativas con los fallos que efectivamente cambian las circunstancias. Así, el embargo de los bienes del deudor es una medida homogénea a su remate para cancelar la deuda declarada por la sentencia, lo que es un caso de una medida cautelar innovativa (el embargo) en relación con una sentencia de fondo también innovativa. Simétricamente, una medida cautelar conservativa es homogénea a una sentencia de fondo también conservativa, como sería el caso del secuestro y una sentencia que afirme la propiedad del poseedor de los bienes secuestrados.

Este prolegómeno es perfectamente aplicable al amparo intentado conjuntamente con otra acción, supuesto en que aquél actúa como una cautela. En ese sentido, es posible, en consecuencia, que la sentencia de amparo en uno de estos procedimientos acumulados sea muy similar, casi idéntica, a la medida de fondo del juicio de nulidad, *en lo que respecta a los efectos*. La necesidad de adelantar algunas consecuencias del fallo definitivo, a fin de reparar en alguna medida la inoportunidad de todo juicio humano, es aún más notable en el amparo, desde que, como se sabe, su papel fundamental dentro de la galaxia procesal es impedir daños irreparables a derechos consagrados en la Constitución y de allí la *inmediatez* como carácter específico de esta acción⁷. No existe, por tanto, ninguna prohibición de dictar medidas de amparo semejantes a las medidas de ejecución de la sentencia de fondo del

5. Cfr. Serra Domínguez, Manuel. Voz "Medidas Cautelares" en Nueva Enciclopedia Jurídica SEIX, Madrid 1976, Tomo XIV, pp. 136 y 137.

6. Cfr. Carnelutti, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Uteha Argentina, Buenos Aires, 1944, Tomo I, pp. 246 y ss.

7. Cfr. Linares Benzo, Gustavo José. El Amparo y las demás medidas procesales, en RDP N° 36, EJV. Caracas 1989, *passim*.

juicio principal al que el amparo está acumulado; más bien, en muchos casos será necesario adelantar tales medidas de modo *provisional* para impedir lesiones irreparables al derecho invocado.

La única prohibición que grava al juez en el momento de dictar sentencia de amparo en un proceso acumulado es, como en el caso de cualquier medida cautelar, *la de alterar el estado de hecho de tal modo que sea imposible ejecutar la sentencia de fondo, cualquiera que ésta sea.*

Ello veda, capitalmente, la actuación definitiva del derecho demandado en vía cautelar porque esa actuación hará imposible la ejecución de un fallo que declare sin lugar la demanda.

El *standard* básico para determinar si se está alterando indebidamente el estado de hecho con una medida cautelar —con la sentencia de amparo, en este caso— es el *carácter provisional de la decisión*. Si la cautela asumida es reversible y el *statu quo de facto* puede adaptarse de nuevo a las condiciones de hecho necesarias para ejecutar una sentencia de fondo que sea contraria a la medida preventiva dictada, la medida será conforme a derecho y por tanto, existente en el catálogo que puede emplear el juez de amparo para proteger el derecho invocado.

Si, por el contrario, la medida dictada es irreversible y significa, de hecho, una sentencia definitiva de fondo cubierta por una apariencia de medida cautelar, su empleo estará prohibido al juez.

Ello así, nada impide al juez, salvo lo anterior, dictar una medida cautelar que, si bien es provisional, sea idéntica a la medida de fondo: en muchos casos ello será necesario. Si se intenta la nulidad del acto de remoción de una funcionaria pública embarazada conjuntamente con un amparo pidiendo la protección al derecho a la maternidad (art. 74), el amparo puede resolverse en la orden de reenganche de la funcionaria, pago de salarios caídos, etc., mientras dure el juicio principal. Si en éste se comprueba la improcedencia de la petición —vgr. la inexistencia del embarazo— podrán repetirse los salarios y tomar las medidas necesarias para ejecutar la sentencia que declare sin lugar la acción⁸. En definitiva, la sentencia de amparo se puede resolver en medidas notablemente semejantes —idénticas, salvo por la provisionalidad— a la sentencia del juicio de fondo.

4. *Poderes del juez en el amparo que se intenta conjuntamente con un recurso de nulidad*

Los artículos 3º, 5º y 6º, ordinal 5º de la Ley de Amparo prevén, cada uno en su caso, que el juez ante quien se intente la acción de amparo acumulado a otro recurso, al declararse con lugar esa acción, si es el caso, “suspenderá los efectos del acto mientras dure el juicio”.

Tal aserto no puede entenderse como que el único módulo de la sentencia del juez en estos casos sea la suspensión. A este respecto es oportuno recordar que precisamente la diferencia entre el amparo acumulado a un recurso de nulidad y la suspensión de efectos prevista en la LOCSJ es la mayor amplitud de los poderes del juez en el primer caso, de modo que puede dictar medidas distintas a la simple suspensión de los efectos del acto. En este sentido puede citarse la decisión de la CPCA (sent. de 13-10-88, caso Agraragua):

“Debe señalarse al efecto, que los alegatos del presunto agraviante, 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 efectos de los

8. Cfr. Sentencia de la CSJ-SPA de 13-10-90 (caso *Mariela Morales*), consultada en original.

actos administrativos (Artículo 136 LOCSJ) 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*" (subrayado mío).

A este respecto, debemos salir al paso a una posible y errada interpretación del artículo 5 de la Ley de Amparo, según la cual el juez sólo puede, ante una acumulación de amparo y demanda de nulidad, suspender los efectos del acto recurrido si declara con lugar el amparo. Tal tesis sería contraria no sólo a la jurisprudencia copiada, sino al texto mismo del artículo 49 de la Constitución. De acuerdo con esa norma, el juez de amparo —el tribunal contencioso ante el que se presenta las acciones acumuladas *es un juez de amparo*— "tiene potestad para restablecer la situación jurídica infringida", potestad que va mucho más allá de la mera suspensión de efectos, como ya es pacífico en la jurisprudencia y en la doctrina. Por ello, el artículo 5º de la Ley de Amparo debe interpretarse *en conformidad con la Constitución* y así, entender que habilita al juez a dictar medidas distintas a la mera suspensión del acto.

De ese modo, además, puede apoderarse al juez contencioso de potestades cautelares mucho más plenas, en perfecta consonancia con las tendencias más recientes del contencioso (cfr. García de Enterría. Eduardo. *Hacia una nueva justicia administrativa*, passim).

II. MEDIDAS CAUTELARES EN EL AMPARO

La segunda cuestión que debe examinarse dentro de este estudio sobre la relación entre las medidas cautelares y el amparo es la posibilidad de dictar medidas preventivas dentro de un proceso de amparo, sea éste autónomo o intentado conjuntamente con otra acción.

Ya no se discute la posibilidad de solicitar y acordar medidas cautelares dentro de un procedimiento de amparo⁹. Ello puede justificarse exegéticamente si se recuerda que la legislación procesal común es aplicable supletoriamente a los procedimientos de amparo (art. 48 de la Ley de Amparo), remisión que conduce a la disciplina de las medidas preventivas del Código de Procedimiento Civil (Libro Tercero art. 585 y siguientes).

Además, una disposición de la propia Ley de Amparo (art. 22) sólo puede interpretarse de conformidad con la Constitución si se entiende que regula el supuesto de las medidas preventivas dentro de ese proceso.

De este empleo de medidas cautelares dentro del procedimiento de amparo puede decirse todo lo anteriormente expuesto del amparo ejercido conjuntamente con otra acción. Incluso ello es aún más claro en este caso, dado que las medidas dictadas son cautelares previstas en el propio Código de Procedimiento Civil.

Por ello, para poder dictar medidas cautelares dentro de un procedimiento de amparo es necesario determinar si existe riesgo de que el fallo a dictar sea ejecutable y si puede presumirse gravemente el derecho que se reclama. En consecuencia, tampoco existe en este caso ninguna prohibición de analizar los alegatos relativos a la cuestión de fondo, y es obviamente imposible prejuzgar sobre éste, dado el carácter accesorio de las medidas frente a la decisión definitiva.

9. Cfr. Sentencias de la CSI-SCCMT de 14-12-89 (caso *Banco Central de Venezuela*); CPCA de 3-12-90 (caso *Inmobiliaria BNO*), etc.

Además, debe recordarse que el Código de Procedimiento Civil vigente ha introducido en nuestro medio las medidas cautelares innominadas. Ello es aún más útil en un procedimiento de amparo, vista la enorme gama de situaciones que pueden presentarse en él y la necesidad de una medida judicial rápida, muchas veces *inaudita parte*, para evitar daños irreparables al derecho constitucional invocado, que además puede ser revisada en el procedimiento contencioso del amparo a fin de proteger el derecho de defensa de la otra parte.

LEGISLACION

Información Legislativa

LEYES, DECRETOS NORMATIVOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL TERCER TRIMESTRE DE 1991

Caterina Balasso Tejera
Abogado

- I. ORGANIZACION TERRITORIAL DEL ESTADO
 1. *Municipios. 2. Régimen de Territorios Federales.*
- II. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA
 1. *Sistema Financiero. A. Inversiones Internacionales. B. Crédito Público. 2. Sistema de Personal. A. Carrera judicial. B. Régimen de jubilaciones. C. Regímenes especiales de Clasificación de Cargos. D. Asistencia Social. E. Formación. F. Personal al Servicio del Consejo de la Judicatura. 3. Sistema de Contratos del Estado.*
- III. ADMINISTRACION GENERAL
 1. *Sistema Financiero. A. Inversiones Internacionales. B. Crédito Público. 2. Sistema de Personal. A. Carrera judicial. B. Régimen de jubilaciones. C. Regímenes especiales de Clasificación de Cargos. D. Asistencia Social. E. Formación. F. Personal al Servicio del Consejo de la Judicatura. 3. Sistema de Contratos del Estado.*
- IV. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA
 1. *Régimen Parlamentario. 2. Política de Relaciones Exteriores. A. Leyes, Acuerdos y Convenios Internacionales. a. Leyes Aprobatorias de Tratados b. Convenios y Acuerdos. c. Protocolos. B. Decisiones del Acuerdo de Cartagena. C. Normas sobre Visas y Pasaportes Diplomáticos. 3. Política de Relaciones Interiores. A. Organización Judicial. B. Notarías.*
- V. DESARROLLO ECONOMICO
 1. *Garantía de la Libertad Económica. 2. Régimen Impositivo. A. Impuesto sobre la Renta. B. Aduanas. C. Zonas Francas. 3. Régimen de las Finanzas. A. Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias. a. Tasas de Interés. b. Encaje legal. B. Régimen de los bonos del Banco Central de Venezuela. 4. Régimen de las Inversiones: Mercado de Capitales. 5. Régimen de Comercio Exterior. A. Importaciones. B. Bonos de Exportación. 6. Régimen del Comercio Interno. A. Regulación de precios. B. Bienes de Primera Necesidad. 7. Régimen de los Seguros. 8. Régimen de Desarrollo Agropecuario. 9. Régimen de Energía y Minas. A. Régimen de la explotación minera. B. Fijación de precios de productos energéticos. C. Mercadeo. 10. Régimen de la Industria. 11. Régimen del turismo.*
- VI. DESARROLLO SOCIAL
 1. *Educación. A. Universidades e Institutos Universitarios. B. Régimen docente. 2. Salud. 3. Deporte.*
- VII. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO
 1. *Localización industrial. 2. Régimen del Ambiente. 3. Régimen de protección de los Recursos Naturales. A. Parques Nacionales. B. Zonas Protectoras y de Reserva. C. Recursos Forestales. D. Régimen de la pesca. E. Régimen de la Caza. 4. Régimen de transporte y tránsito. A. Transporte y tránsito terrestre. B. Transporte y tránsito aéreo. a. Tarifas aéreas. b. Aeródromos. C. Transporte y tránsito marítimo.*

I. ORGANIZACION TERRITORIAL DEL ESTADO

1. *Municipios*

—Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena del 25-7-91, que anula el artículo 6º de la ordenanza sobre catastro emanada del Concejo Municipal del Distrito Páez del Estado Portuguesa, así como la Resolución Liquidación-Reparo, dictada por las autoridades Municipales de dicho Distrito y por consiguiente la Resolución ratificatoria del 21 de junio de 1988. *G.O.* Nº 34.794 del 9-9-91.

2. *Régimen de los Territorios Federales*

—Ley Especial del 20-7-91 que da categoría de Estado al Territorio Federal Delta Amacuro. *G.O.* Nº 4.295 del 3-8-91.

II. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1. *Administración Central*

A. *Organismos de la Presidencia de la República: Comisiones Presidenciales*

—Decreto Nº 1.663 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se crea el Consejo Nacional para la Educación Ambiental, el cual tendrá por objeto realizar los estudios que sean necesarios para establecer las políticas y acciones que habrán de seguirse para la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente, en el ámbito de la educación ambiental. *G.O.* Nº 34.784 del 26-8-91.

—Decreto Nº 1.767 de la Presidencia de la República del 8-8-91, mediante el cual se crea la Comisión Presidencial Asesora en Materia de Catastro y Registro Rural y Urbano. *G.O.* Nº 34.779 del 19-8-91.

—Decreto Nº 1.826 de la Presidencia de la República del 5-9-91, mediante el cual se crea la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL), con rango de Dirección General Sectorial, adscrita al Despacho del Ministro de Transporte y Comunicaciones, la cual funcionará como un servicio autónomo sin personalidad jurídica. *G.O.* Nº 34.801 del 18-9-91.

—Decreto Nº 1.494 de la Presidencia de la República del 7-3-91, mediante el cual se crea la Comisión Presidencial Coordinadora de la Reforma, Modernización y Restructuración del Servicio Aduanero, la cual estará integrada en la forma que en él se especifica. *G.O.* Nº 34.770 del 6-8-91.

—Decreto Nº 1.759 de la Presidencia de la República del 1-8-91, mediante el cual se crea una Comisión que tendrá por objeto el examen y consideración de las disposiciones contenidas en los artículos 391 y 392 de la Ley Orgánica del Trabajo, referidas al mantenimiento de Guarderías Infantiles. *G.O.* Nº 34.769 del 5-8-91.

B. *Organización Ministerial*

a. *Comisiones Interministeriales*

—Decreto Nº 1.768 de la Presidencia de la República del 8-8-91, mediante el cual se crea una Comisión Interministerial presidida conjuntamente por los Ministros de

Transporte y Comunicaciones y del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, la cual estará integrada además, por los Ministros que en él se señalan, y que tendrá por objeto estudiar el Plan prospectivo de los Puertos del Oriente del país. (Reimpreso por error material). *G.O.* N° 34.790 del 3-9-91.

b. *Ministerio de Hacienda*

—Decreto N° 1.683 de la Presidencia de la República del 13-7-91, mediante el cual se crea la Aduana Subalterna del Aeropuerto de Caracas Internacional del Centro, situada en la jurisdicción de la población de Charallave, Distrito Cristóbal Rojas, del Estado Miranda. *G.O.* N° 34.756 del 16-7-91.

—Decreto N° 1.684 de la Presidencia de la República del 13-6-91, mediante el cual se otorga el carácter de Aduana Principal a la Aduana Subalterna de Güiría. *G.O.* N° 34.770 del 6-8-91.

c. *Ministerio de Educación*

—Orden Administrativa N° 715-91-003 del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE) del 19-3-91, por la cual se aprobó la Tarifa de Deducibilidad Única en la cantidad de doscientos cuarenta y cuatro bolívares, hora-participante. *G.O.* N° 34.757 del 17-7-91.

d. *Ministerio de Sanidad y Asistencia Social*

—Resolución N° G-817 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 20-8-91, por el cual se crea la “Comisión de Licitaciones” que tendrá a su cargo la realización de Licitaciones Generales, Licitaciones Selectivas y Adjudicaciones Directas, para la ejecución de Obras, la Adquisición de Bienes y la Prestación de Servicios. *G.O.* N° 34.782 del 22-8-91.

—Resolución N° G-839 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 2-9-91, por la cual se crea el Comité Nacional para el Decenio de Prevención de Desastre. *G.O.* N° 34.800 del 17-9-91.

e. *Ministerio del Trabajo*

—Decreto N° 1.766 de la Presidencia de la República del 8-8-91, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Reglamento Orgánico del Ministerio del Trabajo. *G.O.* N° 34.782 del 22-8-91.

f. *Ministerio de Transporte y Comunicaciones*

—Resolución N° 511 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 23-8-91, por la cual se crea una Comisión de trabajo con la finalidad de realizar los estudios, análisis, planes, programas y resoluciones que permitan la mayor eficiencia del Sistema de Seguridad Aérea del país. *G.O.* N° 34.783 del 23-8-91.

2. *Administración Descentralizada*

A. *Fundaciones*

—Decreto N° 1.827 de la Presidencia de la República del 5-9-91, mediante el cual se procede a constituir una Fundación que se denominará “Fondo Nacional de Transporte Urbano” (FONTUR). *G.O.* N° 34.808 del 27-9-91.

—Decreto Nº 1.662 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se autoriza al Ministro del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables para que proceda a constituir una Fundación que se denominará “Fondo Nacional de Investigación Forestal”. *G.O.* Nº 34.802 de 19-9-91.

—Decreto Nº 1.763 de la Presidencia de la República de 1-8-91, mediante el cual se constituye una Fundación que se denominará “Fundación para el Desarrollo de la Ciencia y la Tecnología en el Estado Anzoátegui” (FUNDACITE-ANZOATEGUI) la cual funcionará bajo la tutela del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas (CONICIT) y tendrá su domicilio en la ciudad de Barcelona, Estado Anzoátegui. *G.O.* Nº 34.769 del 5-8-91.

—Decreto Nº 1.761 de la Presidencia de la República del 1-8-91 mediante el cual se constituye una Fundación que se denominará “Fundación para el Desarrollo de la Ciencia y la Tecnología del Estado Falcón” (FUNDACITE-FALCON), la cual funcionará bajo la tutela del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas (CONICIT) y tendrá su domicilio en la ciudad de Coro, Estado Falcón. *G.O.* Nº 34.769 del 5-8-91.

—Decreto Nº 1.762 de la Presidencia de la República del 1-8-91, mediante el cual se constituye una Fundación que se denominará “Fundación para el Desarrollo de la Ciencia y la Tecnología en el Estado Sucre” (FUNDACITE-SUCRE) la cual funcionará bajo la tutela del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas (CONICIT) y tendrá su domicilio en la ciudad de Cumaná, Estado Sucre. *G.O.* Nº 34.769 del 5-8-91.

—Decreto Nº 1.760 de la Presidencia de la República del 1-8-91, mediante el cual se constituye una Fundación que se denominará “Fundación para el Desarrollo de la Ciencia y la Tecnología en el Estado Carabobo” (FUNDACITE-CARABOBO) la cual funcionará bajo la tutela del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas (CONICIT) y tendrá su domicilio en la ciudad de Valencia, Estado Carabobo. *G.O.* Nº 34.769 del 5-8-91.

—Decreto Nº 1.447 de la Presidencia de la República del 6-2-91, mediante el cual se constituye una Fundación que se denominará “Fundación Seguro Escolar” (FUNDAESCOLAR) la cual estará bajo la tutela del Ministerio de Educación y tendrá su domicilio en la ciudad de Caracas. *G.O.* Nº 34.769 del 5-8-91.

—Decreto Nº 1.686 de la Presidencia de la República del 13-6-91, mediante el cual se autoriza al Ministerio de la Secretaría de la Presidencia de la República, para constituir una Fundación que se denominará “Fundación Venezolana para la Prevención y Tratamiento de Consumo de Drogas”. *G.O.* Nº 34.766 del 31-7-91.

B. *Empresas del Estado*

—Decreto Nº 1.790 de la Presidencia de la República del 21-8-91, mediante el cual se encomienda al Fondo de Inversiones de Venezuela y a la Corporación Venezolana de Guayana, propietarias de las empresas CVG, Electrificación del Caroní, C.A. (EDELCA), Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (CADAFE), C.A., Energía Eléctrica de Venezuela (ENELVEN) y Compañía Anónima de Energía Eléctrica de Barquisimeto (ENELBAR), la constitución de una empresa casa matriz que agrupe y coordine las actividades que en él se especifican. *G.O.* Nº 34.781 del 21-8-91.

3. *Organismos con autonomía funcional*

A. *Consejo de la Judicatura*

—Resolución N° 936 del Consejo de la Judicatura del 12-6-91, mediante la cual se crea una Comisión que tendrá por objeto adelantar los estudios e investigaciones relacionados con las reformas del Poder Judicial. *G.O.* N° 34.750 del 8-7-91.

—Resolución N° 938 del Consejo de la Judicatura del 12-6-91, mediante la cual se crea la Comisión de Estadísticas, la cual tendrá por objeto actualizar el Sistema Estadístico en sus diferentes fases. *G.O.* N° 34.750 del 8-7-91.

III. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema Financiero*

A. *Inversiones Internacionales*

—Ley que autoriza al Ejecutivo Nacional para suscribir un aumento general de capital del Banco de Desarrollo del Caribe (BDC), hasta por la cantidad que en ella se señala. *G.O.* N° 34.756 del 16-7-91.

B. *Crédito Público.*

—Ley que autoriza al Ejecutivo Nacional para realizar Operaciones de Crédito Público destinadas al Financiamiento Parcial del Programa para la Modernización de la Administración Tributaria durante el período 1991-1994. *G.O.* N° 34.772 del 8-8-91.

—Ley que autoriza al Ejecutivo Nacional para la Contratación y Financiamiento destinados a concluir la Primera Etapa y ejecutar la Segunda y Tercera (última) Etapa del Programa de Obras y Dotación de la nueva sede de la Biblioteca Nacional y concluir las obras del Archivo General de la Nación durante el período 1991-1994. *G.O.* N° 34.767 del 1-8-91.

—Ley que autoriza al Ejecutivo Nacional para realizar operaciones de Crédito Público destinadas a la contratación y financiamiento de las obras necesarias para el aprovechamiento integral del Sistema Hidráulico Cojedes, durante el período 1991-1996. *G.O.* N° 34.768 del 2-8-91.

—Ley de Reforma Parcial de la Ley Programa de Contratación y Financiamiento para la continuación de la construcción de las Obras de Regulación y Trasvase del Sistema Yacambú-Quíbor, hasta por un monto de Bs. 3.708.000.000 durante el período 1988-1993. *G.O.* N° 34.769 del 5-8-91.

—Decreto N° 1.777 de la Presidencia de la República del 15-8-91, mediante el cual se procede a la emisión de bonos de la Deuda Pública hasta por la cantidad de ciento veinticinco millones de dólares de los Estados Unidos de América destinados al financiamiento parcial del Metro de Caracas y la primera etapa Caracas-Tuy Medio del Sistema de Transporte de la Región Central de Venezuela durante el período 1989-1993. *G.O.* N° 34.778 del 16-8-91.

2. *Sistema de Personal*

A. *Carrera Judicial*

—Decisión de la Corte Suprema de Justicia del 29-7-91, por la cual se declara la nulidad parcial del artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura. *G.O.* Nº 34.775 del 13-8-91.

B. *Régimen de Jubilación*

—Decreto Nº 1.780 de la Presidencia de la República, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Reglamento de 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. *G.O.* Nº 34.780 del 20-8-91.

C. *Regímenes especiales de clasificación de cargos*

—Decreto Nº 1.713 de la Presidencia de la República del 27-6-91, mediante el cual se dicta la Reforma del Reglamento Parcial sobre el Sistema Especial de Clasificación de Cargos y Remuneraciones para el Personal de Investigación del Servicio Autónomo Fondo Nacional de Investigaciones Agropecuarias. *G.O.* Nº 34.747 del 2-7-91.

—Decreto Nº 1.778 de la Presidencia de la República del 15-8-91, mediante el cual se modifica el grado y contenido de las especificaciones de clases de cargos cuyo ramo, grupo, serie, código, grado y denominación se indican en el mismo. *G.O.* Nº 34.786 del 28-8-91.

—Decreto Nº 1.779 de la Presidencia de la República del 15-8-91, mediante el cual se aprueba la creación de la serie de clases de cargos, cuyo ramo, grupo, código, grado y denominación en él se señalan. *G.O.* Nº 34.787 del 29-8-91.

D. *Asistencia Social*

—Resolución Nº 911 del Ministerio de Educación del 2-8-91, por la cual se aprueba el Reglamento de Asistencia Obstétrica, Quirúrgica y Hospitalaria del Instituto de Previsión y Asistencia Social para el Personal del Ministerio de Educación. *G.O.* Nº 34.779 del 19-8-91.

E. *Formación*

—Resolución Nº G-840 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 2-9-91, por la cual se crea el “Programa Nacional de Formación y Capacitación del Recurso Humano del Sector Salud y la Comunidad en Primeros Auxilios, Emergencias Médicas y Medicina de Emergencia”, adscrito a la Oficina de Defensa Civil. *G.O.* Nº 34.793 del 6-9-91.

F. *Personal al servicio del Consejo de la Judicatura*

—Resolución Nº 945 del Consejo de la Judicatura del 28-6-91, mediante la cual se dictan las normas relativas a la evaluación del curso “Ingreso al Poder Judicial”. *G.O.* Nº 34.763 del 26-7-91.

—Resolución Nº 1.013 del Consejo de la Judicatura del 1-8-91, mediante la cual se complementa el Estatuto del Personal del Poder Judicial. *G.O.* Nº 34.779 del 19-8-91.

—Resolución N° 1.047 del Consejo de la Judicatura del 14-8-91, por la cual se dispone que durante el período de vacaciones judiciales no se suspenderán los procedimientos de estabilidad laboral, los cuales serán decididos en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Trabajo. *G.O.* N° 34.793 del 6-9-91.

—Resolución N° 1.049 del Consejo de la Judicatura del 13-8-91, por la cual se dicta la Reforma del Régimen de Estabilidad en la Prestación del Servicio del Personal del Consejo de la Judicatura. *G.O.* N° 34.793 del 6-9-91.

3. *Sistema de Contratos del Estado*

—Decreto N° 1.821 de la Presidencia de la República del 30-8-91, mediante el cual se dictan las Condiciones Generales de Contratación para la Ejecución de Obras. *G.O.* N° 34.797 del 12-9-91.

IV. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Régimen Parlamentario*

—Reglamento Interior y de Debates de la Cámara de Diputados. *G.O.* N° 4.309 Extraordinario del 4-9-91.

2. *Política de Relaciones Exteriores*

A. *Leyes, Acuerdos y Convenios Internacionales*

a. *Leyes Aprobatorias de Tratados*

—Aviso Oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores del 10-7-91, por el cual se procede a una nueva publicación del texto del Instrumento de Ratificación y de la Ley Aprobatoria del Tratado entre la República de Venezuela y la República de Trinidad y Tobago sobre la Delimitación de Areas Marinas y Submarinas, publicado en *G.O.* N° 34.747 del 28 de junio de 1991, por existir discrepancia entre el respectivo original y su publicación. *G.O.* N° 34.752 del 10-7-91.

—Ley Aprobatoria del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana. *G.O.* N° 4.310 Extraordinario del 10-9-91.

—Ley Aprobatoria del Acuerdo Latinoamericano de Coproducción Cinematográfica. *G.O.* N° 4.310 Extraordinario del 10-9-91.

—Ley Aprobatoria del Acuerdo para la Creación del Mercado Común Cinematográfico Latinoamericano. *G.O.* N° 4.310 Extraordinario del 10-9-91.

—Ley Aprobatoria del Acuerdo para la Importación de Objetos de carácter Educativo, Científico o Cultural y del Protocolo del Acuerdo para la Importación de Objetos de carácter Educativo, Científico o Cultural. *G.O.* N° 4.310 Extraordinario del 10-9-91.

b. *Convenios y Acuerdos*

—Convenio Básico de Integración Cultural entre la República de Venezuela y la República de Chile. *G.O.* N° 34.749 del 4-7-91.

—Convenio Básico de Integración Cultural entre la República de Venezuela y la República de Paraguay. *G.O.* Nº 4.311 Extraordinario del 16-9-91.

—Acuerdo sobre transporte aéreo entre la República de Venezuela y la República de Colombia. *G.O.* Nº 34.749 del 4-7-91.

—Acuerdo de Cooperación Económica y Técnica entre el Gobierno de la República de las Filipinas y el Gobierno de la República de Venezuela. *G.O.* Nº 4.302 Extraordinario del 27-8-91.

—Acuerdo entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República de Paraguay sobre Prevención, Control, Fiscalización y Represión del consumo indebido y tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas. *G.O.* Nº 4.311 Extraordinario del 16-9-91.

—Acuerdo de Cooperación Técnica y Científica en materia Energética y Minería entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República de Paraguay. *G.O.* Nº 4.311 Extraordinario del 16-9-91.

—Acuerdo por Notas Reversales suscrito entre el Gobierno de la República del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. *G.O.* Nº 4.311 Extraordinario del 16-9-91.

—Acuerdo entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República de Guatemala sobre Prevención, Control, Fiscalización y Represión del Consumo Indebido y Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas. *G.O.* Nº 4.319 Extraordinario del 26-9-91.

C. *Protocolos*

—Primer Protocolo Modificatorio del Acuerdo de Alcance Parcial suscrito entre Venezuela y Cuba. *G.O.* Nº 4.302 Extraordinario del 27-8-91.

—Decreto Nº 1.791 de la Presidencia de la República del 21-8-91, mediante el cual se adopta el Decimoquinto Protocolo Adicional al Acuerdo de Alcance Parcial de Renegociación de las Preferencias Otorgadas en el período 1962-1980 (Acuerdo Nº 13) suscrito entre Brasil y Venezuela el 30 de mayo de 1991. *G.O.* Nº 34.782 del 22-8-91.

B. *Decisiones del Acuerdo de Cartagena*

—Decisión Nº 301 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena referente al Programa de Liberación de todos los productos del universo arancelario. *G.O.* Nº 34.770 del 6-8-91.

—Decisión Nº 302 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena mediante la cual se aprueba el Programa de Liberación y el Arancel Externo Mínimo Común de los productos que allí se especifican. *G.O.* Nº 34.770 del 6-8-91.

—Decisión Nº 303 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, referente a la derogación de la Decisión Nº 162 y ubicación de los productos de la industria de fertilizantes. *G.O.* Nº 34.770 del 6-8-91.

—Decisión Nº 304 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, referente a las Reuniones Sectoriales de la Comisión a nivel Ministerial. *G.O.* Nº 34.770 del 6-8-91.

C. Normas sobre Visas y Pasaportes Diplomáticos

—Resolución N° CJ-TI 179 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 13-8-91, referente al Acuerdo para la supresión de Visas en Pasaportes Diplomáticos, de Servicio, Oficiales y Especiales entre la República de Venezuela y el Gobierno de la República de Chile, suscrito en la ciudad de Santiago de Chile, el 16 de agosto de 1990. *G.O.* N° 34.779 del 19-8-91.

—Resolución N° CJ-TI 180 del Ministerio de Relaciones Exteriores, referente al Acuerdo para la Supresión de Visas en Pasaportes Diplomáticos y de Servicio, suscrito entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República de Rumania. *G.O.* N° 34.779 del 19-8-91.

3. Política de Relaciones Interiores

A. Organización Judicial

—Resolución N° 971 del Consejo de la Judicatura del 11-7-91, mediante la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, con sede en Mérida. *G.O.* N° 34.762 del 25-7-91.

—Resolución N° 871 del Consejo de la Judicatura del 9-5-91, mediante la cual se convierte el actual Tribunal de Apelaciones de Inquilinato con sede en Caracas y competencia territorial en el Distrito Federal y Municipios Sucre y Baruta del Estado Miranda, en tres tribunales unipersonales en lo Civil y Contencioso-Administrativo. *G.O.* N° 34.775 del 13-8-91.

—Resolución N° 1.044 del Consejo de la Judicatura del 13-8-91, por la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Trujillo. *G.O.* N° 4.301 Extraordinario del 14-8-91.

—Resolución N° 1.030 del Consejo de la Judicatura del 8-8-91, mediante la cual se le atribuye competencia en materia de menores (organización familiar), a los Juzgados Primero, Segundo, Tercero, Cuarto, Quinto y Sexto de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda. *G.O.* N° 34.779 del 19-8-91.

—Resolución N° 1.045 del Consejo de la Judicatura del 13-8-91, por la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales de Municipios Urbanos de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo. *G.O.* N° 34.797 del 12-9-91.

—Resolución N° 1.051 del Consejo de la Judicatura del 14-8-91, mediante la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales Superiores en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, con sede en Caracas. *G.O.* N° 34.807 del 26-9-91.

—Resolución N° 1.052 del Consejo de la Judicatura del 14-8-91, por la cual se establece la distribución rotativa en períodos de cuatro meses, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, con sede en Caracas. *G.O.* N° 34.798 del 13-9-91.

B. *Notarías*

—Resolución Nº H-871 del Ministerio de Hacienda del 9-8-91, por la cual se dispone que el sistema de inscripción manuscrita en los libros de Registro de Créditos que se llevan en la Notaría Interna de la Oficina Principal del Banco de Desarrollo Agropecuario, S.A., se sustituirá por el mecanismo de fotocopias conforme al procedimiento que en ella se indica. *G.O.* Nº 34.774 del 12-8-91.

V. DESARROLLO ECONOMICO

1. *Garantía de la Libertad Económica*

—Decreto Nº 1.724 de la Presidencia de la República del 4-7-91, mediante el cual se revoca el artículo 4º del Decreto Nº 674 de fecha 8 de enero de 1962, publicado en la *G.O.* Nº 26.746 de la misma fecha, ratificado por acuerdo del Congreso de la República de fecha 6 de abril de 1962, publicado en *G.O.* Nº 26.821 del 7 de abril de 1962, mediante el cual se restringe la garantía establecida en el artículo 96 de la Constitución. *G.O.* Nº 34.752 del 10-7-91.

2. *Régimen Impositivo*

A. *Impuesto sobre la Renta*

—Ley de Reforma Parcial de la Ley de Impuesto sobre la Renta. *G.O.* Nº 4.300 Extraordinario del 13-8-91.

—Resolución Nº 925 del Ministerio de Hacienda del 30-8-91, por la cual se dispone que los contribuyentes a que se refiere el artículo 5º de la Ley de Impuesto sobre la Renta o aquellas personas a que se refiere el artículo 40 del Código Orgánico Tributario, que estén obligados a presentar declaración definitiva o estimada, deberán determinar sus enriquecimientos, autoliquidar el impuesto y pagarlo en una Oficina Receptora de Fondos Nacionales. *G.O.* Nº 34.788 del 30-8-91.

—Decreto Nº 1.796 de la Presidencia de la República del 21-8-91, mediante el cual se renueva por el lapso de cinco años, la exoneración del Impuesto sobre la Renta a que se refiere el Decreto Nº 1.268 del 17 de septiembre de 1986. *G.O.* Nº 34.788 del 30-8-91.

—Decreto Nº 1.817 de la Presidencia de la República del 30-8-91, mediante el cual se derogan los decretos que en él se señalan (exoneraciones al Impuesto sobre la Renta). *G.O.* Nº 34.788 del 30-8-91.

—Decreto Nº 1.818 de la Presidencia de la República del 30-8-91, mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial de la Ley de Impuesto sobre la Renta en materia de retenciones. *G.O.* Nº 34.788 del 30-8-91. (Se reimprime por error material en *G.O.* Nº 34.795 del 10-9-91).

—Decreto Nº 1.819 de la Presidencia de la República del 30-8-91, mediante el cual se dispone que la obligación de presentar declaración estimada de enriquecimientos y de pagar el anticipo de impuesto que de ella se deriva, se regirá por las normas establecidas en ese Decreto. *G.O.* Nº 34.788 del 30-8-91.

B. *Aduanas*

—Resolución conjunta N° 833 del Ministerio de Hacienda, 1.948 del Ministerio de Fomento y 209 del Ministerio de Agricultura y Cría del 15-7-91, mediante la cual se modifica parcialmente el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 1.518 del 4 de abril de 1991 en los términos que en ella se señalan. *G.O.* N° 34.756 del 16-7-91.

—Resolución conjunta del Ministerio de Hacienda, N° 841 y el Ministerio de Fomento, N° 2.084 del 22-7-91, mediante la cual se modifica parcialmente el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 1.518 del 4 de abril de 1991, en los términos que en ella se señalan. *G.O.* N° 34.761 del 23-7-91.

—Resolución N° 851 del Ministerio de Hacienda del 1-8-91, por la cual se modifica parcialmente el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 1.518 de fecha 4 de abril de 1991, para establecer el impuesto específico correspondiente a las sub-partidas que en ella se señalan. *G.O.* N° 34.767 del 1-8-91.

—Resolución N° 916-A del Ministerio de Hacienda del 23-8-91, por la cual se dispone que el Régimen Legal (Importación prohibida), que afecta las sub-partidas arancelarias 8711.30.00, 8711.40.00 y 8711.50.00, del Arancel de Aduanas publicado mediante Decreto 1.518 de fecha 4 de abril de 1991, no será aplicable a las importaciones de motocicletas que realicen los organismos públicos competentes, cuando las mismas estén destinadas exclusivamente a cumplir actividades de seguridad pública y defensa del Estado. *G.O.* N° 34.790 del 3-9-91.

—Resolución conjunta del Ministerio de Hacienda, N° 940, Ministerio de Fomento, N° 2.567 y Ministerio de Agricultura y Cría, N° 350 del 2-9-91, mediante la cual se modifica parcialmente el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 1.518 del 4 de abril de 1991, en los términos que en ella se especifican. *G.O.* N° 34.809 del 30-9-91.

C. *Zonas Francas*

—Ley de Zonas Francas de Venezuela. *G.O.* N° 34.772 del 8-8-91.

3. *Régimen de las Finanzas*

A. *Regulación de operaciones bancarias y crediticias*

a. *Tasas de Interés*

—Resolución N° 91-07-02 del Banco Central de Venezuela del 11-7-91, mediante la cual se determina la tasa anual máxima de interés o de descuento que podrán cobrar los bancos comerciales regidos por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito y por leyes especiales, por los créditos destinados al sector agrícola. *G.O.* N° 34.756 del 16-7-91.

—Resolución N° 91-08-03 del Banco Central de Venezuela del 15-8-91, por la cual se determina en treinta y dos enteros con setenta y siete centésimas por ciento, la tasa anual máxima de interés o de descuento que podrán cobrar los bancos comerciales por los créditos destinados al sector agrícola. *G.O.* N° 34.779 del 19-8-91.

—Resolución N° 916 del Ministerio de Hacienda del 23-8-91, por la cual se dispone que los intereses pasivos de los depósitos de ahorro constituidos de acuerdo

con la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, en bancos o institutos de crédito regidos por dicha Ley o por leyes especiales, se calcularán de conformidad con la modalidad que adopte cada instituto depositario, y serán abonados en sus respectivos registros, sin necesidad de presentación de la libreta. *G.O.* Nº 34.786 de 28-8-91.

—Resolución Nº 91-09-01 del Banco Central de Venezuela del 12-9-91, por la cual se determina en treinta y tres enteros con cuarenta y dos centésimas por ciento, la tasa anual máxima de interés o de descuento que pedrán cobrar los bancos comerciales por los créditos destinados al sector agrícola. *G.O.* Nº 34.801 del 18-9-91.

b. *Encaje legal*

—Resolución Nº 91-08-01 del Banco Central de Venezuela del 8-8-91, por la cual se dispone que los bancos comerciales deberán mantener por los depósitos a la vista, a plazo y de ahorro y demás obligaciones, un encaje mínimo del monto de dichos depósitos y obligaciones, depositado en una cantidad no inferior a sus dos terceras partes en el Banco Central de Venezuela, en los términos que en ella se especifican. *G.O.* Nº 34.776 del 14-8-91.

B. *Régimen de los Bonos del Banco Central de Venezuela*

—Resolución Nº 91-07-03 del Banco Central de Venezuela del 11-7-91, mediante la cual se dicta el Reglamento de la Decimoséptima Emisión de Bonos del Banco Central de Venezuela. *G.O.* Nº 34.756 del 16-7-91.

—Resolución Nº 91-08-02 del Banco Central de Venezuela del 8-8-91, por la cual se dicta el Reglamento de la Decimoctava Emisión de Bonos del Banco Central de Venezuela. *G.O.* Nº 34.776 del 14-8-91.

4. *Régimen de las Inversiones: Mercado de Capitales*

—Reglamento Interno de la Bolsa de Valores de Caracas, C.A. *G.O.* Nº 4.317 Extraordinario del 18-9-91.

5. *Régimen de Comercio Exterior*

A. *Importaciones*

—Resolución Nº 880 del Ministerio de Hacienda del 19-8-91, por la cual se retiran de la Lista de Excepciones de Venezuela, los Productos incluidos en los ítems de la NABALAC que en ella se señalan. *G.O.* Nº 4.304 Extraordinario del 21-8-91.

—Decreto Nº 1.792 de la Presidencia de la República del 21-8-91, mediante el cual se prorrogan hasta el 31 de octubre de 1991, las preferencias otorgadas para la importación de los productos incluidos en el Decreto Nº 823 de fecha 29 de marzo de 1990. *G.O.* Nº 34.782 del 22-8-91.

—Resolución Nº 924 del Ministerio de Hacienda del 29-8-91, por la cual se dispone que la importación de vehículos automóviles usados para el transporte de personas, que ingresen al país bajo el Régimen de Equipaje de Pasajeros, quedará sujeta a las condiciones que en ella se especifican. *G.O.* Nº 34.790 del 3-9-91.

B. *Bonos de Exportación*

—Resolución N° 816 del Ministerio de Hacienda del 3-7-91, mediante la cual se procede a la Vigésimo Quinta Emisión de Bonos de Exportación. *G.O.* N° 34.749 del 4-7-91.

6. *Régimen del Comercio Interno*

A. *Regulación de precios*

—Resolución conjunta N° 2.088 del Ministerio de Fomento y N° 00222 del Ministerio de Agricultura y Cría del 22-7-91, por la cual se establece en todo el territorio nacional el precio máximo de venta al público de todo tipo de harina precocida de maíz, en Bs. 26,00 el kilogramo. *G.O.* N° 34.762 del 25-7-91.

—Resolución conjunta del Ministerio de Fomento, N° 2.521, Ministerio de Agricultura y Cría N° 329 y Ministerio de Energía y Minas N° 189 del 13-9-91, mediante la cual se determinan los precios máximos de venta de los fertilizantes, así como los aportes compensatorios a éstos. *G.O.* N° 34.798 del 13-9-91.

B. *Bienes de primera necesidad*

—Decreto N° 1.834 de la Presidencia de la República del 12-9-91, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Decreto 1.677 de fecha 6 de junio de 1991. (Declaración de primera necesidad de ciertos bienes y servicios). *G.O.* N° 34.797 del 12-9-91.

7. *Régimen de los Seguros*

—Resolución N° 838 del Ministerio de Hacienda del 22-7-91 por la cual se dispone que las empresas de reaseguros autorizadas para operar en el país deberán remitir a la Superintendencia de Seguros dentro de los sesenta días continuos siguientes a la publicación de esta Providencia, un Informe de Auditoría Externa y la respectiva Carta de Gerencia. *G.O.* N° 34.761 del 23-7-91.

8. *Régimen de Desarrollo Agropecuario*

—Resolución conjunta N° 873 del Ministerio de Hacienda y 236 del Ministerio de Agricultura y Cría del 13-8-91, por la cual se consideran colocaciones destinadas al sector agrícola, las porciones de las operaciones de financiamiento otorgadas a productores agropecuarios, con recursos del Fondo de Crédito Agropecuario, que carezcan de la cobertura que éste otorga a los bancos comerciales. *G.O.* N° 34.776 del 14-8-91.

—Resolución N° 231 del Ministerio de Agricultura y Cría del 25-7-91, por la cual se dispone que el Fondo de Crédito Agropecuario, percibirá por los fondos suministrados a las instituciones financieras, de conformidad con su Ley, una tasa de interés que será igual a la tasa de interés promedio ponderado de los depósitos de ahorro y a plazo fijo a noventa días, pagada por los seis bancos comerciales del país con mayor volumen de depósitos. *G.O.* N° 34.771 del 7-8-91.

9. Régimen de Energía y Minas

A. Régimen de la explotación minera

—Decreto N° 1.738 de la Presidencia de la República del 25-7-91, mediante el cual se dictan las Normas para la Eliminación de la Minería Degradante del Ambiente en el Estado Bolívar. *G.O.* N° 34.774 del 12-8-91.

—Decreto N° 1.739 de la Presidencia de la República del 25-7-91, mediante el cual se dictan las Normas para Regular la Afectación de los Recursos Naturales Renovables, Asociada a la Exploración y Extracción de Minerales. *G.O.* N° 34.774 del 12-8-91.

—Decreto N° 1.740 de la Presidencia de la República del 25-7-91, mediante el cual se dispone que queda prohibido el uso de mercurio en las operaciones de extracción y preparación de mineral aurífero, tanto en operaciones en tierra, como en balsas. *G.O.* N° 34.763 del 26-7-91.

—Decreto N° 1.742 de la Presidencia de la República del 25-7-91, mediante el cual se dicta el marco general para la normalización de la actividad de exploración, desarrollo y explotación de oro y de diamante en la Cuenca Hidrográfica del Alto Caroní. *G.O.* N° 34.783 del 23-8-91.

B. Fijación de precios de productos energéticos

—Resolución N° 114 del Ministerio de Energía y Minas del 18-8-91, por la cual se establece el sistema de cálculo de los fletes para transporte terrestre de los productos envasados que en ella se señalan. *G.O.* N° 34.762 del 25-7-91.

—Resolución N° 185 del Ministerio de Energía y Minas del 6-9-91, por la cual se fijan los fletes para el transporte de las gaslinas de motor, combustible diesel y queroseno (Kerosén). *G.O.* N° 34.794 del 9-9-91.

—Resolución N° 116 del Ministerio de Energía y Minas del 30-7-91, mediante la cual se fijan los precios de venta de los Combustibles de Aviación, suministrados en los Aeropuertos Nacionales. *G.O.* N° 34.766 del 31-7-91.

—Resolución N° 119 del Ministerio de Energía y Minas del 1-8-91, por la cual se fija en 2,75 bolívares por litro el precio máximo de venta al público del combustible queroseno (Kerosén) vendido en todo el territorio nacional. *G.O.* N° 34.767 del 1-8-91.

—Resolución N° 120 del Ministerio de Energía y Minas del 1-8-91, por la cual se fija en 2,75 bolívares por litro el precio único de venta al público del combustible Diesel, vendido en expendios de combustibles. *G.O.* N° 34.767 del 1-8-91.

—Resolución N° 188 del Ministerio de Energía y Minas del 1-8-91, por la cual se fijan en todo el territorio nacional los precios únicos de venta al público de las Gasolinas de Motor. *G.O.* N° 34.767 del 1-8-91.

—Resolución N° 121 del Ministerio de Energía y Minas del 2-8-91, por la cual se fijan en todo el territorio nacional, los precios máximos de venta al por mayor de los Aceites, Lubricantes y Fluidos para Sistemas Hidráulicos, entregados en los depósitos de los clientes. *G.O.* N° 34.768 del 2-8-91.

—Resolución N° 184 del Ministerio de Energía y Minas del 6-9-91, por la cual se fijan los fletes para el transporte del combustible pesado. *G.O.* N° 34.794 del 9-9-91.

C. Mercadeo

—Resolución N° 109 del Ministerio de Energía y Minas del 18-7-91, por la cual se considera de carácter prioritario el suministro al mercado nacional de los productos provenientes de la refinación del petróleo y de las plantas de procesamiento del gas natural, denominados productos refinados. *G.O.* N° 34.758 del 18-7-91.

10. Régimen de la Industria

—Resolución N° 2.337 del Ministerio de Fomento del 21-8-91, por la cual se declaran normas venezolanas COVENIN de obligatorio cumplimiento, las que en ella se especifican. *G.O.* N° 34.783 del 23-8-91.

—Resolución N° 2.486 del Ministerio de Fomento del 10-9-91, por la cual se declaran Normas Venezolanas COVENIN de obligatorio cumplimiento, las que en ella se especifican. *G.O.* N° 34.796 del 11-9-91.

11. Régimen del Turismo

—Resolución N° 2.113 del Ministerio de Fomento del 2-8-91, por la cual se dispone que las empresas inscritas en el Registro Turístico Nacional que se dediquen a la prestación de los servicios de guías de turismo, de conductores de turismo y de transporte turístico, deberán notificar por escrito a la Corporación de Turismo de Venezuela, cada vez que efectúen modificaciones a las tarifas de tales servicios. *G.O.* N° 34.770 del 6-8-91.

VI. DESARROLLO SOCIAL

*1. Educación**A. Universidades e Institutos Universitarios*

—Resolución N° 25 del Consejo Nacional de Universidades del 4-7-91, por la cual se autoriza el funcionamiento del Centro Interamericano de Desarrollo Integral de Aguas y Tierras (CIDIAT), con sede en Mérida, Estado Mérida. *G.O.* N° 34.760 del 22-7-91.

—Resolución N° 26 del Consejo Nacional de Universidades del 4-7-91, por la cual se emite opinión favorable acerca de la creación del Instituto Universitario de Tecnología Cristóbal Mendoza, con sede en el Vigía, Estado Mérida. *G.O.* N° 34.760 del 22-7-91.

—Resolución N° 27 del Consejo Nacional de Universidades del 4-7-91, mediante la cual se emite opinión favorable acerca de la creación del Instituto Politécnico Santiago Mariño, con sede en Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui. *G.O.* N° 34.760 del 22-7-91.

—Resolución N° 31 del Consejo Nacional de Universidades del 8-8-91, por la cual se aprueba la creación de la Extensión de la Universidad Rafael Urdaneta, en la ciudad de Valera, Estado Trujillo. *G.O.* N° 34.779 del 19-8-91.

—Resolución N° 946 del Ministerio de Educación del 16-8-91, por la cual se autoriza al Instituto Universitario de Tecnología de Administración Industrial con sede

en Anaco, Estado Anzoátegui, para ofrecer la especialidad de Informática. *G.O.* Nº 34.783 del 23-8-91.

—Decreto Nº 1.820 de la Presidencia de la República del 30-8-91, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Decreto Nº 770 de fecha 12 de febrero de 1990 mediante el cual se autoriza la creación y funcionamiento del Colegio Universitario de Administración y Mercadeo, con sede en la ciudad de Valencia, Estado Carabobo. *G.O.* Nº 34.788 del 30-8-91.

—Decreto Nº 1.839 de la Presidencia de la República del 17-9-91, mediante el cual se autoriza la creación y funcionamiento del Instituto Universitario Politécnico "Santiago Mariño", con sede en la conurbación Barcelona-Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui. *G.O.* Nº 34.800 del 17-9-91.

—Decreto Nº 1.840 de la Presidencia de la República del 17-9-91, mediante el cual se autoriza la creación y funcionamiento del Instituto Universitario de Tecnología "Cristóbal Mendoza", con sede en el Vigía, Estado Mérida. *G.O.* Nº 34.800 del 17-9-91.

B. Régimen docente

—Resolución Nº 910 del Ministerio de Educación del 31-7-91, mediante la cual se establece el régimen de Concurso para el Ingreso a Cargos Docentes en el Ministerio de Educación. *G.O.* Nº 34.768 del 2-8-91.

—Decreto Nº 1.775 de la Presidencia de la República del 3-8-91, mediante el cual se dispone la Reforma Parcial del Decreto Nº 770 de fecha 12 de febrero de 1990, mediante el cual se autoriza la creación y funcionamiento del Colegio Universitario de Administración y Mercadeo, con sede en la ciudad de Valencia, Estado Carabobo. *G.O.* Nº 34.775 del 13-8-91.

—Resolución Nº 956 del Ministerio de Educación del 15-8-91, por la cual se establece la estructura que en ella se indica, para las Zonas Educativas del país. *G.O.* Nº 34.783 del 23-8-91.

2. Salud

—Decreto Nº 1.764 de la Presidencia de la República del 1-8-91, mediante el cual se dispone que las farmacias y expendios de medicinas deberán estar provistas de todos los medicamentos genéricos registrados en el Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. *G.O.* Nº 34.769 del 5-8-91.

—Resolución Nº G-828 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 23-8-91, por la cual se dictan las Normas Relativas a la Instalación y Funcionamiento de las Farmacias Populares. *G.O.* Nº 34.785 del 27-8-91.

3. Deporte

—Decreto Nº 1.835 de la Presidencia de la República del 12-9-91, mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial Nº 1 de la Ley de Deporte. *G.O.* Nº 34.798 del 13-9-91.

VII. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Localización industrial*

—Decreto N° 1.786 de la Presidencia de la República del 1-8-91, mediante el cual se dispone que a los efectos de trazar la "Política de Localización Industrial Manufacturera", el Ejecutivo Nacional ordenará territorialmente la localización industrial en las distintas zonas del país. *G.O.* N° 34.783 del 23-8-91.

2. *Régimen del Ambiente*

—Decreto N° 1.741 de la Presidencia de la República del 25-7-91, mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial de la Ley Orgánica del Ambiente sobre Estudios de Impacto Ambiental. *G.O.* N° 34.786 del 28-8-91.

—Resolución conjunta N° 777 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social y N° 69 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables del 12-7-91, mediante la cual se dictan las Normas para Controlar el Uso en Aerosoles de las Sustancias Agotadoras de la Capa de Ozono. *G.O.* N° 34.756 del 16-7-91.

3. *Régimen de Protección de los Recursos Naturales*

A. *Parques Nacionales*

—Decreto N° 1.640 de la Presidencia de la República del 5-7-91, mediante el cual se dicta el Plan de Ordenamiento y Reglamento de Uso del Sector Oriental del Parque Nacional Canaima. *G.O.* N° 34.758 del 18-7-91.

—Decreto N° 1.641 de la Presidencia de la República del 5-7-91, mediante el cual se dicta el Plan de Ordenamiento y Reglamento de Uso de Parque Nacional Laguna de La Restinga. *G.O.* N° 34.758 del 18-7-91.

—Decreto N° 1.642 de la Presidencia de la República del 5-7-91, mediante el cual se dicta el Plan de Ordenamiento y Reglamento de Uso del Parque Nacional Cerro El Copey. *G.O.* N° 34.758 del 18-7-91.

—Decreto N° 1.643 de la Presidencia de la República del 5-7-91, mediante el cual se dicta el Plan de Ordenamiento y Reglamento de Uso del Parque Nacional Laguna de Tacarigua. *G.O.* N° 34.758 del 18-7-91.

—Decreto N° 1.714 de la Presidencia de la República del 27-6-91, mediante el cual se procede a corregir el artículo 1° del Decreto 1.217 de fecha 2-11-90, en lo referente a la delimitación del Parque Nacional "San Esteban". *G.O.* N° 34.759 del 19-7-91.

—Decreto N° 1.636 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se declara Parque Nacional "Parima-Tapirapeco", el espacio territorial localizado dentro de la reserva de Biósfera "Alto Orinoco-Casiquiare", en el sector Sur-Este del Territorio Federal Amazonas, delimitado por una poligonal cerrada cuyos vértices están definidos por accidentes físico-naturales y puntos expresados por coordenadas geográficas Datum La Cnoa y los cuales en él se especifican. *G.O.* N° 34.767 del 1-8-91.

B. Zonas Protectoras y de Reserva

—Decreto Nº 1.635 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se declara reserva de Biósfera con el nombre de “Alto Orinoco-Casiquiare”, el sector Sur-Este del Territorio Federal Amazonas comprendido dentro de los linderos que en él se señalan. *G.O.* Nº 34.767 del 1-8-91.

—Decreto Nº 1.651 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se declara zona Protectora de las cuencas hidrográficas de los ríos Guanare, Boco-nó, Tucupido, Masparro y La Yuca, la porción de territorio ubicada en jurisdicción de los Municipios Guanare, Sucre y Unda del Estado Portuguesa, Alberto Arvelo y Obispos del Estado Barinas, Boconó del Estado Trujillo y Morán del Estado Lara. *G.O.* Nº 34.780 del 20-8-91.

—Decreto Nº 1.652 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se declara Zona Protectora de la Cuenca Alta y Media del Río Orituco, a la superficie del territorio ubicada en jurisdicción del Municipio Autónomo Monagas y de los Municipios Foráneos Lezama y San Rafael de Orituco del Estado Guárico. *G.O.* Nº 34.781 del 21-8-91.

—Decreto Nº 1.542 de la Presidencia de la República del 18-4-91, mediante el cual se declara zona de reserva para la construcción de la represa Botalón, una superficie de terreno, ubicada en jurisdicción de los Municipios Libertad y Bolívar del Estado Anzoátegui. *G.O.* Nº 34.793 del 6-9-91.

—Decreto Nº 1.653 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se declara Area Boscosa Bajo Protección y Reserva Nacional Hidráulica Páramo La Laja, un espacio de territorio nacional y las aguas dentro de él localizadas, ubicado en jurisdicción de los Municipios Independencia y Libertad del Estado Táchira. *G.O.* Nº 34.798 del 13-9-91.

C. Recursos Forestales

—Decreto Nº 1.659 de la Presidencia de la República del 5-6-91, mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial de la Ley Forestal de Suelos y Aguas sobre Replacación Forestal en Explotaciones Forestales. *G.O.* Nº 34.808 del 27-9-91.

—Resolución Nº 73 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables del 31-7-91, por la cual se sustituyen las guías vigentes de circulación y de canje para la movilización de productos forestales provenientes de aprovechamientos en terrenos baldíos, propios y ejidos. *G.O.* Nº 34.767 del 1-8-91.

D. Régimen de la pesca

—Resolución Nº DGSPA-245 del Ministerio de Agricultura y Cría del 14-8-91, por la cual se extiende a todo el territorio nacional la evaluación del potencial pesquero de las especies pertenecientes a las familias que en ellas se señalan. *G.O.* Nº 34.777 del 15-8-91.

—Resolución Nº DGSPA-247 del Ministerio de Agricultura y Cría del 14-8-91, por la cual se establece veda general para la captura del recurso Botuto o Guarura, a nivel nacional, por el término de tres años. *G.O.* Nº 34.777 del 15-8-91.

—Resolución Nº DGSPA-248 del Ministerio de Agricultura y Cría del 14-8-91, por la cual se aprueba y autoriza la utilización de etiquetas alusivas a las medidas de protección practicadas por la flota atunera nacional, para el rescate y salvamento de los delfines u otros cetáceos marinos. *G.O.* Nº 34.777 del 15-8-91.

—Resolución N° DGSPA-249 del Ministerio de Agricultura y Cría del 14-8-91, por la cual se dictan las Normas Sobre el Procedimiento a seguir para el Registro y Otorgamiento de Cédulas de Patrón o de Cabo de Pesca en Embarcaciones de Pesca Comercial Industrial. *G.O.* N° 34.777 del 15-8-91.

—Resolución N° 80 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables del 13-8-91, por la cual se dispone que en los casos excepcionales donde la pesca pueda permitirse en los Parques Nacionales, tal actividad. *G.O.* N° 34.778 del 16-8-91.

E. Régimen de la caza

—Resolución N° 81 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables del 13-8-91, mediante la cual se establece una temporada experimental de caza para la especie paloma sabanera o de bandada, en el área de los Estados Falcón y Zulia. *G.O.* N° 34.778 del 16-8-91.

4. Régimen de Transporte y Tránsito

A. Transporte y tránsito terrestre

—Decreto N° 963 de la Presidencia de la República del 22-6-91, mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial de la Ley de Tránsito Terrestre sobre Transporte Terrestre Público de Personas. *G.O.* N° 34.809 del 30-9-91.

—Resolución conjunta del Ministerio de Fomento y el Ministerio de Transporte y Comunicaciones por la cual se fijan las tarifas máximas del servicio de transporte público de pasajeros en rutas interurbanas. *G.O.* N° 4.305 Extraordinario del 30-8-91.

B. Transporte y tránsito aéreo

a. Tarifas aéreas

—Resolución N° 227 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 1-8-91, por la cual se establece el sistema para el registro, aprobación y entrada en vigencia de las tarifas para los servicios de transporte aéreo regular de pasajeros en rutas nacionales. *G.O.* N° 34.767 del 1-8-91.

b. Aeródromos

—Resolución N° 236 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 2-7-91, mediante la cual se abre al tráfico aéreo nacional el aeródromo de servicio privado denominado San Pancracio. *G.O.* N° 34.749 del 4-7-91.

—Resolución N° 237 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 2-7-91, mediante la cual se abre al tráfico aéreo nacional el aeródromo de servicio privado denominado El Carito. *G.O.* N° 34.749 del 4-7-91.

—Resolución N° 238 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 2-7-91, mediante la cual se abre al tráfico aéreo nacional el aeródromo de servicio privado denominado La Guacharaca. *G.O.* N° 34.750 del 8-7-91.

—Resolución Nº 239 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 2-7-91, mediante la cual se abre al tráfico aéreo nacional el aeródromo de servicio privado denominado Las Guadalupe. *G.O.* Nº 34.750 del 8-7-91.

—Resolución Nº 240 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 2-7-91, mediante la cual se abre al tráfico aéreo nacional el aeródromo de servicio privado denominado El Pardillero. *G.O.* Nº 34.750 del 8-7-91.

C. *Transporte y tránsito marítimo*

—Resolución Nº 319 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 18-7-91, relativa a las Normas sobre Servicios Portuarios y Tarifas dictadas por el Instituto Nacional de Puertos. *G.O.* Nº 34.758 del 18-7-91.

—Resolución Nº 349 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 15-8-91, por la cual se establecen las tarifas que deberán cancelar los buques de bandera nacional y extranjera que están obligados a usar los servicios de pilotaje. *G.O.* Nº 34.777 del 15-8-91.

—Resolución Nº 350 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 15-8-91, mediante la cual se fija la Tarifa para el cobro de los derechos por cada remolcador en asistencia para las maniobras de atraque y desatraque de buques dentro de la zona de Ciudad Guayana. *G.O.* Nº 34.777 del 15-8-91.

—Resolución Nº 351 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 15-8-91, por la cual se establecen las tarifas para el cobro de los derechos por cada remolcador en asistencia para las maniobras de atraque y desatraque de buques dentro de las dársenas de los puertos especificados en el artículo 11 del Reglamento del servicio de remolcadores, exceptuando la zona de Ciudad Guayana. *G.O.* Nº 34.777 del 15-8-91.

—Resolución Nº DGSPA-246 del Ministerio de Agricultura y Cría del 15-8-91, por la cual se dispone que las embarcaciones pesqueras comerciales industriales de bandera nacional o extranjera que realicen operaciones de pesca utilizando las artes conocidas como redes de enmalle (de ahorque) de derive en aguas nacionales e internacionales, quedan sometidas a las normas que en ella se especifican. *G.O.* Nº 34.777 del 15-8-91.

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Tercer Trimestre de 1991

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. *La Administración pública: Organos con autonomía funcional.* A. Contraloría General de la República. B. Consejo de la Judicatura. 2. *Discrecionalidad administrativa y conceptos jurídicos indeterminados.* 3. *Derechos y garantías.* A. La nacionalidad. B. Derecho a ser juzgado por sus jueces naturales. C. Libertad de expresión: Régimen de la televisión.
- II. EL ORDENAMIENTO ECONOMICO
- III. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO
 1. *Municipios.* A. Régimen de las parroquias. B. Elecciones de Alcaldes: Régimen Legal. C. Pérdida de investidura.
- IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
 1. *Procedimiento administrativo.* A. Derecho a la defensa. 2. *Los actos administrativos.* A. Clases: Actos de efectos temporales. B. Caracterización. C. Motivación. D. Notificación. E. Vicios en el objeto. F. Nulidad. a. Nulidad absoluta. b. Anulabilidad parcial. G. Firmeza. H. Revocación.
- V. LA JURSDICCION CONSTITUCIONAL
 1. *Recurso de inconstitucionalidad y amparo.* 2. *Acción de amparo.* A. Carácter personal de la acción. B. Competencia. C. Motivos: Violaciones constitucionales. D. Inadmisibilidad. E. Legitimación: Intervinientes. F. Informe del presunto agraviado. G. Efectos. H. Perención. 3. *Amparo contra abstenciones de la Administración.* 4. *Amparo Sobvenido.*
- VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
 1. *Organos: Competencia.* 2. *El Contencioso-Administrativo de los actos administrativos (anulación).* A. Universalidad del Contencioso-Administrativo. B. Objeto. C. Admisibilidad a. Condiciones de admisibilidad. b. Lapso. c. Inadmisibilidad. D. Partes. a. Intervenciones en el procedimiento. b. Alegatos. c. Legitimación pasiva. d. Notificación a la República. E. Suspensión de efectos del acto administrativo. 3. *Contencioso de Anulación y Amparo.* A. Régimen. B. Carácter cautelar. C. Inadmisibilidad. 4. *El Contencioso de las demandas.* 5. *Recursos contencioso-administrativo especiales.* A. Contencioso-Tributario. B. Contencioso de la Carrera Administrativa. C. Contencioso electoral. D. Contencioso-municipal.
- VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION
 1. *Propiedad pública: Prescripción.* 2. *Expropiación.* A. Avalúo. a. Elementos. a'. Valor Fiscal. b'. Probable producción. b. Peritos: Poderes. c. Impugnación del Avalúo. B. Experticia complementarias.

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *La Administración Pública: Organos con autonomía funcional*

A. *Contraloría General de la República*

CSJ-SPA (434)

13-8-91

Conjuez Ponente: Alejandro Osorio

La Corte delimita el ámbito de actividad que de acuerdo con el ordenamiento jurídico, corresponde a la Contraloría General de la República.

La Sala, en relación con esta materia, observa:

Se hace necesario delimitar, en líneas generales, el ámbito de actividad, que de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico, corresponde a la Contraloría General de la República y al efecto se comienza por destacar que la Constitución Nacional, en su artículo 324, dispone que es función propia del organismo contralor, "el control, vigilancia, fiscalización de los ingresos, gastos y bienes nacionales, así como de las operaciones relativas a los mismos".

Por su parte la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, en su artículo 39 establece: "Corresponde a la Contraloría el examen exhaustivo o selectivo, así como la calificación y la declaratoria de fenecimiento de todas las cuentas de ingresos de las oficinas y empleados de Hacienda"; es decir, establece la competencia genérica para el examen de las cuentas de ingresos. Y en su artículo 50 expresa que la misma tiene competencia para formular reparos a las cuentas de ingresos en casos de error en la calificación de la base imponible o en los aforos, deficiencias en las declaraciones de los contribuyentes, falta de liquidación de ingresos causados, errores en las liquidaciones de ingresos, falta de pago de los ingresos liquidados, omisión de sanciones pecuniarias e incumplimiento de las leyes fiscales.

Son estas normas expresas que regulan el funcionamiento del organismo contralor, y el procedimiento que ha de seguirse para su aplicación está consagrado en el artículo 50 y siguientes de la referida Ley Orgánica de la Contraloría General de la República. Pretender desconocer estos derechos y deberes privativos, genéricamente establecidos en la Constitución Nacional y específicamente en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, invocando la aplicación preferencial del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, entraña un error de interpretación por parte de la contribuyente, ya que la existencia de esta última disposición no contradice las normas reguladoras de la competencia del organismo contralor, sino, antes bien, una correcta y armoniosa inteligencia de tales normas, se termina reconociendo las facultades de la Contraloría General de la República en el ejercicio del control posterior sobre los ingresos públicos, en aras de una recaudación exacta de ellos, por parte de la Administración Pública.

Por su parte, en lo que atañe a las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, es una atribución referida a la Corte Suprema de Justicia para dirimir las controversias que se presenten entre los particulares y la República con ocasión de los contratos administrativos en que sean partes, los que de ninguna manera enervan las atribuciones de

control de la Contraloría sobre la Administración activa, pues se trata de ámbitos de competencia que de ninguna manera se contraponen, sino por el contrario se complementan, con miras a un mismo objetivo de salvaguardar los intereses del Fisco Nacional, que eventualmente pudieran ser preteridos por las actuaciones impropias de la misma Administración Tributaria activa.

El pragmatismo con que está concebido el artículo 234 de la Constitución Nacional no es susceptible de complicadas interpretaciones, pues claramente indica que la voluntad del Constituyente, en cuanto se refiere a la cautela del patrimonio público, es que nada quede marginado de la intervención de la Contraloría, pues el interés supremo del Estado así lo requiere. En consecuencia es necesario aceptar que en uso de sus potestades legales le corresponde al órgano contralor la vigilancia, fiscalización y control de todo aquello que tenga relación con el amparo, defensa, cautela y preservación del patrimonio público o del Estado, en su más amplio sentido, todo en aras de la aplicación correcta del principio de la legalidad sobre las operaciones que, como el mismo texto constitucional menciona, tengan que ver con los ingresos, gastos y bienes públicos.

En sentencia del 29-7-82, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, definió en forma clara las atribuciones de la Contraloría General de la República, así: "...el control administrativo de los actos económico-administrativos propende a establecer su conformidad o inconformidad con el ordenamiento jurídico financiero o jurídico fiscal que los regula; y si en ejercicio del control posterior, porque el acto se hubiere dictado ya, se determine su inconformidad con su respectivo ordenamiento... la Contraloría en este último supuesto, se limita a desconocer, o a restringir, o a limitar o a modificar, según la entidad de la ilegalidad determinada, los efectos que, respecto de la Hacienda o del Fisco está llamado regularmente a producir el acto...".

"Asimismo, cuando la Contraloría determina en el examen de las cuentas de una Administración Tributaria, y mediante el control *la legalidad de los actos administrativo-tributarios* emanados de ésta, que la misma, al dictarlos aprecian erróneamente el hecho imponible, o calculó indebidamente la base imponible y, por tanto, efectuó una liquidación ilegal del tributo, reparará también su ilegalidad; pero la emisión del reparo no implica la renovación ni la anulación del acto administrativo-tributario originalmente producido (liquidación fiscal), sino, pura y simplemente, la modificación de sus efectos económicos, es decir, tributarios respecto del Fisco...".

Es pues de la esencia o de la naturaleza del órgano contralor, en ejercicio de sus funciones de control, vigilancia y fiscalización, velar porque los órganos del Poder Ejecutivo desenvuelvan su acción con estricta sujeción a los preceptos legales y en la hipótesis de que en el caso de autos, se hubiese obtenido una liquidación menor de la que le correspondía al Fisco Nacional, por violaciones a la ley de la materia, la Contraloría General de la República está constitucional y legalmente facultada para reparar dicha liquidación, sin que tal impugnación implique en modo alguno pronunciamiento sobre la nulidad de los convenios, tantas veces aludidos, ni su actuación pueda ser considerada como envolviendo una usurpación de atribuciones.

B. Consejo de la Judicatura

CSJ-CP

6-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El Consejo de la Judicatura es un órgano de naturaleza administrativa, al igual que todas las atribuciones que ejerce, incluidas las que realiza en función disciplinaria.

Los planteamientos sustentados por la apoderada actora para fundamentar su demanda de nulidad en el caso de autos, conducen una vez más a este Alto Tribunal a precisar conceptos acerca de la *naturaleza jurídica del Consejo de la Judicatura y el carácter de las decisiones que emanan de ese órgano colegiado*.

En cuanto a la primera cuestión, la controversia se origina en decisiones, por mayoría simple, dictadas por la Sala Político-Administrativa de este Supremo Tribunal, particularmente las de 15 de mayo de 1980 y 28 de febrero de 1985, en las que se configura el Consejo de la Judicatura como un cuerpo de naturaleza compleja, “un órgano tridimensional porque realiza actividades de carácter administrativo (nombres, ascensos, jubilaciones de los jueces), normativas (dicta Reglamentos) y jurisdiccionales cuando ejerce la potestad disciplinaria sobre los jueces. Esta orientación jurisprudencial fue recogida, implícitamente, en el proyecto de Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura que presentó la Corte Suprema de Justicia en 1986 al Congreso de la República en ejercicio de la facultad que le señala el artículo 165, ordinal 4º, de la Constitución y que sirvió de base de discusión en el Senado, como se desprende del Diario de Debates y del Informe elaborado por la Comisión Permanente de Política Interior de esa Cámara, la que aprobó ese texto en sesión de fecha 6 de octubre de 1987. Pasado el proyecto a Diputados sufrió importantes modificaciones, una de las cuales fue, respecto al punto que se examina, “la declaración del Consejo de la Judicatura como organismo administrativo encargado de ejercer el Gobierno Judicial” (Informe de la Comisión Permanente de Política Interior de la Cámara de Diputados, 23 de febrero de 1988), que es la misma fórmula definitivamente adoptada en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, sancionada en sesión conjunta de ambas Cámaras celebrada el 24 de agosto de 1988, y cuyo artículo 1º reza:

“La presente Ley tiene por objeto la organización, funcionamiento y competencia del Consejo de la Judicatura, con el propósito de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los Tribunales y de garantizar a los jueces los beneficios de la carrera judicial.

El Consejo de la Judicatura es el *órgano administrativo* encargado de ejercer el gobierno judicial, conforme a las disposiciones de la Constitución y leyes de la República”.

Zanjada así cualquier duda acerca de la *naturaleza estrictamente administrativa del Consejo de la Judicatura*, forzoso era concluir que todas las atribuciones que ese cuerpo ejerce, incluida la materia disciplinaria, tienen ese mismo carácter administrativo, y de ahí que, consecuente con ese principio, el legislador consagrara en el artículo 79 *ejusdem* el recurso de nulidad ante la Sala Político-Administrativa contra las decisiones dictadas por el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura.

Observa este Alto Tribunal, sin embargo, que tanto la denominación que se da al órgano disciplinario como toda la normativa destinada al procedimiento disciplinario en el Capítulo II, Título IV de la Ley, responden a la concepción original vertida en el proyecto elaborado por la Corte Suprema de Justicia e inspirado en las sentencias de su Sala Político-Administrativa mencionadas *supra*, según las cuales, por interpretación de los artículos 129 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 62 de la Ley de Carrera Judicial que negaban todo recurso contra las decisiones del Consejo de la Judicatura (o Consejo Judicial), se infería que “las decisiones disciplinarias del Consejo de la Judicatura no son actos administrativos sino sentencias de carácter jurisdiccional, similares a las que podrían dictar los Tribunales de la República” y que “el empeño de presentar al Consejo de la Judicatura en el ejercicio de sus facultades jurisdiccionales como un ente administrativo, se quiebra ante el claro mandato constitucional que le confió, entre otras obligaciones, la independencia de los Tribunales”. (Sentencia de la Sala Político-Administrativa de 28-2-85, publicada el 26-3-85).

Partiendo de esta premisa, todo el articulado del proyecto de ley referente al procedimiento disciplinario está concebido en función de que se trata de actos jurisdiccionales y, por ende, tanto la terminología como la regulación misma desarrollada en el señalado Capítulo II, incluido el lapso para recurrir, son expresión de la normativa del código procesal civil y no, como tenía que ser, de la ley procedimental administrativa.

Asimismo, al haberse conceptualizado originalmente las decisiones disciplinarias del Consejo de la Judicatura como actos jurisdiccionales, el proyecto aprobado por la Cámara del Senado contempla un "recurso de casación administrativo" —figura hasta hoy inexistente en nuestro derecho positivo—, contra las "sentencias dictadas por el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura", siendo éste otro de los aspectos resaltantes de modificación sufridos por el proyecto en la Cámara de Diputados, la que sustituyó ese recurso por el contencioso-administrativo de anulación. Devuelto por Diputados el proyecto al Senado con la incorporación de este último recurso hubo allí resistencia para aceptarlo y es así como en el Informe presentado el 19 de julio de 1988 por la Comisión Permanente de Política Interior de esta Cámara, se expresa:

"En lo relativo al criterio de la Cámara de Diputados, en el sentido de fusionar los artículos 79 y 80 del proyecto aprobado por el Senado y modificar todo el contenido de este último artículo, con respecto a considerar que de las decisiones dictadas por el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura, de amonestación, suspensión y multa, previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Carrera Judicial, los jueces podrán ejercer los recursos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y contra las decisiones de destitución ejercer el Recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia; consideramos con respecto al primer aspecto, de incluir los recursos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, no es nada conveniente para lograr la efectividad de la sanción de la cual ha sido pasible el juez y, por ello, cualquier recurso que contra ellas se ejerciera sería nugatorio al propósito que la ley quiere darle a este tipo de decisiones disciplinarias para hacer cumplir, de manera más efectiva, la atribución que le confiere nuestra Carta Fundamental en el artículo 217 al Consejo de la Judicatura, en el objetivo de asegurar la disciplina de los jueces. . .

Con relación al segundo aspecto, esto es, el de prever el ejercicio del Recurso Contencioso-Administrativo. . . consideramos que tal figura procesal no se ajusta al criterio, constante y reiterado, de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, que considera que este tipo de decisión es de naturaleza jurisdiccional, por lo cual lo que procede contra las decisiones de destitución es un recurso especial, el Recurso de Casación Administrativa, al cual se ha hecho referencia en la Exposición de Motivos del proyecto aprobado por el Senado, en el cual se hizo hincapié, que tal recurso fue sugerido por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Magistrado Dr. René De Sola. *De lo antes expuesto, la Comisión considera que el artículo 79, salvo el cambio del término «sentencia» por «decisión» debe mantenerse con la redacción del artículo 79 aprobado por el Senado y así se propone*". (Subrayados del Informe).

Reunido el Congreso en sesión conjunta el 24 de agosto de 1988 con el fin de dirimir las diferencias existentes entre los criterios consagrados en el proyecto entre una y otra Cámara, fue acogida la proposición de la Cámara de Diputados y aprobado el artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura con la redacción que aparece en el texto vigente; pero, aceptada la tesis de Diputados en cuanto a la incorporación del recurso de nulidad en la ley y la implicación que ello envuelve en cuanto a la naturaleza administrativa de las medidas disciplinarias, no se efectuó, sin embargo, la necesaria modificación correlativa del procedimiento disciplinario que culmina con

un acto administrativo y esa es una de las razones por las cuales aun hoy subsisten dudas en algunos sectores acerca de la verdadera naturaleza de las sanciones disciplinarias dictadas por el Consejo de la Judicatura.

En todo caso, lo que interesa destacar es que, pese a la accidentada trayectoria sucintamente evocada, a la hora actual no cabe la menor duda de que, por expresa voluntad legislativa, el Consejo de la Judicatura es un órgano *de naturaleza administrativa* y que esa misma naturaleza tiene todas las atribuciones que ejerce, incluidas las que realiza en función disciplinaria. Ello resulta, por lo demás, en perfecta consonancia con la previsión legal que, más de una década atrás, atribuyera competencia a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en la Ley Orgánica que la rige, para “declarar la nulidad, cuando sea procedente por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad, de los actos administrativos generales o individuales del Consejo Supremo Electoral o de otros órganos del Estado de igual jerarquía a nivel nacional” (artículo 42, ordinal 12, Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia) constituyendo el Consejo de la Judicatura, al igual que la Contraloría General de la República y el Ministerio Público uno de esos otros órganos de jerarquía constitucional integrado en la Administración Pública Nacional, pero con autonomía funcional frente a ésta, comprendido dentro de dicha norma, como sin ningún cuestionamiento, ha sido interpretado por la jurisprudencia de este Supremo Tribunal, durante todo el tiempo de vigencia de su Ley Orgánica.

2. *Discrecionalidad administrativa y conceptos jurídicos indeterminados*

CSJ-SPA (396)

1-8-91

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

Esto es lo que ya la Sala dejó establecido sobre el control de la televisión: “al ejercer tal facultad el ente concedente debe hacerlo sujeto a los límites que a los actos discrecionales fija el artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, para evitar la arbitrariedad” (sentencia del 11-12-90, ya citada). Debe, sin embargo, hacerse ahora una precisión: la discrecionalidad puede entenderse de dos maneras distintas, y de hecho, en su jurisprudencia, así lo ha interpretado esta Corte: unas veces como pluralidad de soluciones justas entre las que puede, a su arbitrio, elegir la Administración (sentencia S.P.A. del 5-5-83, caso: “C.A. Radio Caracas Televisión”, programa “Hola Juventud”); y otras como ausencia de previsión *directa* de la única solución justa, por la ley. En este último sentido la entendió la Sala, por ejemplo, en el fallo recientemente citado (del 11-12-90) y en la sentencia del 2-11-82 (caso: “Depositaria Judicial”), al señalar que todo acto administrativo tiene aspectos tanto reglados como discrecionales, siendo, por tanto, controlable por el juez. En realidad, existen situaciones en las que no hay más que una solución justa y, en consecuencia, no se da la discrecionalidad en el primer sentido, el más propio, pero sí en el último; tal es el caso, precisamente, de los supuestos de hecho subsumibles en los conceptos jurídicos indeterminados.

Podría parecer que las señaladas potestades de la Administración son excesivamente amplias. Existen, sin embargo, razones que fundamentan tal amplitud, además de las ya apuntadas (autotutela del servicio público), y que llegan a sustentar la existencia de una verdadera policía de espectáculos. Tales: “. . . las transmisiones de radio y televisión, pueden llegar al espectador incluso de sorpresa y, en todo caso, sin el pro-

pósito deliberado y consciente de escucharlas y presenciarlas, incluso, sin pago de un precio" (sentencia de la Sala Político-Administrativa del 4-4-90, caso: "C.A. Radio Caracas Televisión", programa: "Fantástico"); buena parte de la programación tiene como espectadores, fundamentalmente, a niños privados de un maduro discernimiento; los medios de comunicación social y, especialmente, la televisión, son una verdadera "escuela paralela" (artículo 11 de la Ley Orgánica de Educación), que llega frecuentemente a tener una influencia más profunda en gran parte del público que la escuela en sentido propio.

Bastaría, en consecuencia, con que el número suspendido, "La Escuelita", pudiera subsumirse en el supuesto de hecho de alguna de las normas que citó en su motivación el acto impugnado, para que éste resultara válido.

Acerca de los conceptos jurídicos indeterminados: "contrario a la moral pública o a las buenas costumbres", "incitación a la indisciplina", "relatos de hechos poco edificantes", "presentación de una imagen degradante e irrespetuosa de la institución educativa", los cuales harían procedente la aplicación de los artículos 11 de la Ley Orgánica de Educación, 53 y 62 del Reglamento de Radiocomunicaciones y 20 —ordinal 5º— de la Ley Tutelar del Menor, en la medida en que los hechos admitidos pudieran subsumirse en ellos, y que sustentarían la decisión adoptada por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, la Sala considera conveniente realizar algunas precisiones:

a) La presencia de un concepto jurídico indeterminado en el supuesto de hecho de una norma atributiva de competencia, ciertamente no concede *per se* discrecionalidad alguna a la autoridad administrativa, pues —como lo ha dejado establecido ya esta Corte— la discrecionalidad se define como el arbitrio de elegir entre dos o más soluciones justas, mientras que el concepto jurídico indeterminado exige que, a la luz de una situación concreta, se indague su significado hasta dar con la única solución justa, de modo que si el órgano competente se apartara de ésta incurriría en violación de la ley y sería nula o, al menos, anulable su decisión (sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia del 5 de mayo de 1983, citada). Considera, por tanto, la Sala, que incurre la accionante en contradicción, como se desprende de lo expuesto, al alegar violación de los límites de la discrecionalidad y, al mismo tiempo, que la "contrariedad a la moral pública" es un concepto jurídico indeterminado en el que no es subsumible el supuesto de autos, razón por la cual no procedía —siempre según su alegato— la suspensión del número "La Escuelita".

b) El concepto "contrariedad a la moral pública", si bien —según declaró la Sala en la sentencia antes citada— es cambiante, de acuerdo con las condiciones culturales del pueblo, no lo es hasta el punto de no tener ninguna sustantividad, ni puede considerarse al público como el "juez idóneo" para determinar su contenido. En efecto, si no tuviera ninguna sustantividad, tampoco tendría sentido alguno su consagración legislativa; y si su contenido debiera establecerse según el criterio de la "opinión pública" tampoco sería razonable que una autoridad (la policía de espectáculos) velara por que los medios de comunicación social no incurrieran en él, pues la "opinión pública" es fácilmente manipulable, a corto o a largo plazo, aun por los propios medios de comunicación. Por esto último, bien dispone el Código de Ética de la Televisión Venezolana que el criterio que ha de considerar el juez para establecer tal concepto es el de un "sector *responsable*" de la comunidad (artículo 35), y no cualquiera.

c) No tienen, por tanto, demasiada relevancia los argumentos de la actora sobre la "finalidad jocosa" del número suspendido, ni sobre la ausencia de "escándalo público" causado por el mismo: un programa, en efecto, con "finalidad jocosa" puede traspasar los límites exigidos por la moral pública, las buenas costumbres o el respeto a la institución educativa o a la dignidad de la persona o a la disciplina escolar, etc.; y, por otra parte, el "escándalo público", entendido como manifestaciones callejeras, o protestas similares, no se exige para que se configure alguno de los conceptos jurídicos

indeterminados que comentamos. Basta que a un sector “sustancial y *responsable*” de la comunidad pueda parecer objetable, lo cual es una medida que se deja a la prudencia del funcionario administrativo o del juez, para la determinación de los conceptos, similar a la que en Derecho Civil se usa para calificar la culpa (“buen padre de familia”); para que, en consecuencia, no resulte “arbitraria”, aunque —como queda dicho— sea “prudencial”.

d) Carecen de toda relevancia, además, los alegatos consistentes en destacar el significado que a determinadas palabras da el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. En efecto: las palabras varían de significado según el contexto y, por tanto, es absolutamente inadecuado, como método para indagar por el sentido de un texto, simplemente yuxtaponer el significado que da el Diccionario a cada uno de los términos empleados, siempre útil, sin embargo, como primer paso en la indagación. A lo anterior se añade que eludió la recurrente transcribir el significado que da también la Real Academia Española de la Lengua a otros conceptos invocados por la Resolución impugnada, tales como “relatos de hechos poco edificantes” o “incitación a la indisciplina”, habiéndose limitado aquélla a transcribir las definiciones de “patético” “sensación”, “sombrio” también utilizados por la impugnada.

e) A la luz de las consideraciones anteriores pueden analizarse ahora los hechos, no discutidos: en el número “La Escuelita” una maestra amenazaba con armas de fuego —de juguete, aduce la actora— y objetos contundentes a sus alumnos, en un salón de clases, mientras éstos hacían alusiones políticas en forma burlona.

Ciertamente —observa la Sala— de tales hechos no se desprende que el número objeto de la medida de suspensión definitiva fuera de los que producen terror en los niños, ni de los que incitan a la deformación del lenguaje ni al irrespeto a la dignidad personal ni al odio ni a la violencia. En cambio, sí incitaba —estima la Corte— a la indisciplina y presentaba una imagen degradante e irrespetuosa de la institución educativa, sin que sea óbice para ello la naturaleza jocosa del número, pues bien pueden ejecutarse guiones cómicos sin necesidad de agredir la imagen de la institución y, en general, respetando la moral pública, las buenas costumbres, la disciplina y los demás conceptos por los que debe velar la policía de espectáculos.

En razón de lo cual el artículo 11 de la Ley Orgánica de Educación que reza: “Se prohíbe la . . . divulgación de impresos u otras formas de comunicación social que . . . inciten a . . . la indisciplina”; y “los particulares que dirijan o administren estaciones de radiodifusión sonora o audiovisual están obligados a prestar su cooperación a la tarea educativa y ajustar su programación para el logro de los fines y objetivos consagrados en la presente ley”; resulta una cobertura legal suficiente para el acto impugnado, que la Sala, por tanto, considera válido; y así lo declara, finalmente.

3. *Derechos y garantías*

A. *La nacionalidad*

CSJ-SPA (373)

25-7-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Relaciones Exteriores).

La Corte analiza los caracteres determinantes de “la nacionalidad”.

La doctrina dominante define “la nacionalidad” como el vínculo jurídico-político que une a una persona con el Estado al cual pertenece, noción acogida por los trata-

distas patrios quienes en igual sentido conceptúan la nacionalidad venezolana como el vínculo jurídico-político que otorga a un individuo el carácter de miembro del Estado venezolano.

Si se analizan los *caracteres determinantes de la nacionalidad*, se observa en primer lugar, la existencia de dos elementos que pueden calificarse como *subjetivos*, a saber: el Estado y el individuo. En segundo lugar, como elementos *objetivos* determinantes de la nacionalidad, pueden señalarse: el territorio y la filiación, es decir, el lugar donde se nace y los padres de quienes se nace. Por último, existen ciertos elementos complementarios, como la voluntad, residencia o matrimonio, que juegan un rol fundamental tanto en algunos de los supuestos de nacionalidad originaria como en el caso de nacionalidad derivada.

Ahora bien, la nacionalidad venezolana se posee o se adquiere, sea por el hecho del nacimiento o por actos conectados con circunstancias existentes en el momento del nacimiento, o bien por hechos posteriores al nacimiento y totalmente desvinculados de éste. Ello da lugar a diferenciar entre lo que ha dado en llamarse “nacionalidad venezolana originaria” y “nacionalidad derivada”.

En cuanto a la capacidad legal de los individuos, si en Derecho Privado puede sostenerse que ésta es fundamentalmente la misma para los venezolanos y los extranjeros, en Derecho Público, en cambio, la nacionalidad es fundamental en ciertos casos para el ejercicio de derechos políticos y para el desempeño de funciones públicas.

En efecto, el artículo 45 de la Constitución establece:

Artículo 45. “Los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos que los venezolanos, con las limitaciones o excepciones establecidas por esta Constitución y las leyes.

Los derechos políticos son privativos de los venezolanos, salvo lo que dispone el artículo 111.

Gozarán de los mismos derechos que los venezolanos por nacimiento los venezolanos por naturalización que hubieren ingresado al país antes de cumplir los siete años de edad y residido en él permanentemente hasta alcanzar la mayoría”.

Esta norma constitucional consagra como regla general la igualdad entre nacionales y extranjeros, salvo las limitaciones o casos de excepción expresamente establecidos por la Constitución y las leyes. Pero, como ya se indicó, en ciertos casos la nacionalidad es necesaria para el ejercicio de determinados derechos políticos y para el desempeño de algunas funciones públicas, como ocurre en Venezuela. Sin embargo, pese a que en nuestro país estos derechos son privativos de los venezolanos, para el desempeño de ciertos cargos tanto el constituyente como el legislador exigen la condición de nacional originaria.

Esta diferenciación entre venezolanos por nacimiento y venezolanos por naturalización para el disfrute de determinados derechos dio origen a históricas discusiones en el seno del Congreso en la oportunidad de debatirse el proyecto de la vigente Constitución.

En efecto, en la sesión del 6 de julio de 1960, el senador Ramón Vicente Casanova propuso incluir al artículo 36 del proyecto —que vendría a corresponder con el artículo 35 de la versión definitiva—, un nuevo ordinal, similar al incluido en el primer Anteproyecto presentado por el Dr. Gonzalo Barrios a la Comisión de Reforma Bicameral, el cual expresaba lo siguiente:

“Para todos los efectos legales se considerarán venezolanos por nacimiento los extranjeros naturalizados que hubieren ingresado al país antes de cumplir los siete años de edad y residido en él permanentemente hasta alcanzar la mayor-

dad. En las mismas condiciones se considerarán venezolanos por nacimiento los extranjeros que hubieren adquirido la nacionalidad en virtud de su adopción por padres venezolanos”.

La Comisión Bicameral, al discutir la propuesta concluyó en el Informe a ser leído antes de la tercera discusión del proyecto, que era materia de innegable interés, pero que por tratarse de un caso de atribución de derechos políticos iguales a los de los venezolanos por nacimiento a los naturalizados que hubieren ingresado al país antes de cumplir siete años de edad y residido ininterrumpidamente hasta la mayoría, se recomendaba el traslado de dicho párrafo al Título “De los Deberes, Derechos y Garantías”, quedando aprobado en los términos contenidos en el artículo 45 antes transcrito, ello debido a que el supuesto no se refiere a personas a quienes se pretendía o pretende atribuir la nacionalidad originaria, sino de individuos que, siendo naturalizados, podían o pueden equipararse a los venezolanos por nacimiento en el goce de los derechos y deberes derivados de la nacionalidad originaria, si fueron o son cubiertos los extremos exigidos por el constituyente; es decir, que a pesar de la posible equiparación a la condición de venezolanos por nacimiento de un individuo venezolano por naturalización que hubiere ingresado al país antes de cumplir siete años de edad y residido en él permanentemente hasta alcanzar la mayoría, la cinculación de éste y el Estado venezolano no varía, ya que sigue siendo venezolano por naturalización.

El artículo 50 de la Constitución, por su parte, preceptúa lo siguiente:

Artículo 50. “La enunciación de los derechos y garantías contenida en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella.

La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos”.

Se pronuncia así el constituyente a favor del reconocimiento absoluto de todos aquellos derechos inherentes a la persona humana.

Ahora bien, si se relaciona esto con la nacionalidad, se observa que el propio constituyente reconoce como principio, que se trata de un vínculo necesario para todo individuo, pero es sólo él quien define los supuestos de nacionalidad venezolana originaria, los cuales están previstos en el artículo 35, ordinales 1º al 4º, que son del siguiente tenor:

“Artículo 35. Son venezolanos por nacimiento:

- 1º Los nacidos en el territorio de la República;
- 2º Los nacidos en territorio extranjero de padre y madre venezolanos por nacimiento;
- 3º Los nacidos en territorio extranjero de padre venezolano por nacimiento o madre venezolana por nacimiento, siempre que establezcan su residencia en el territorio de la República o declaren su voluntad de acogerse a la nacionalidad venezolana; y
- 4º Los nacidos en territorio extranjero de padre venezolano por naturalización siempre que antes de cumplir los dieciocho años de edad establezcan su residencia en el territorio de la República y antes de cumplir veinticinco años de edad declaren su voluntad de acogerse a la nacionalidad venezolana”.

El ordinal 1º del artículo transcrito consagra en forma categórica la nacionalidad *jure soli*, sin que el mismo prevea excepción alguna, por lo que se concluye que se es venezolano por el hecho de nacer en el territorio de la República de Venezuela, aun cuando los padres sean transeúntes.

Los ordinales 2º al 4º corresponden a las diferentes hipótesis de nacimientos ocurridos en territorio extranjero, en las que el Constituyente precisa los casos en que se considera que el individuo está suficientemente vinculado a Venezuela para atribuirle la nacionalidad originaria.

En el ordinal 2º se presenta el supuesto de funcionamiento automático del *ius sanguinis*: basta que el padre y la madre sean venezolanos por nacimiento para que el hijo sea considerado venezolano por nacimiento, aunque éste haya nacido en territorio extranjero. En cambio, los ordinales 3º y 4º del artículo 35 exigen el cumplimiento de requisitos adicionales, para atribuir la nacionalidad originaria venezolana.

En efecto, según el ordinal 3º cuando uno solo de los padres es venezolano por nacimiento y el individuo ha nacido en territorio extranjero, es posible atribuirle la nacionalidad originaria siempre que el interesado establezca su residencia en el territorio de la República o alternativamente declare su voluntad de ser venezolano.

El ordinal 4º, por su parte, se refiere a los nacidos en territorio extranjero de padre venezolano por naturalización o madre venezolana por naturalización. En este supuesto, el Constituyente fue mucho más exigente al imponer el cumplimiento de dos condiciones, puesto que el hecho de que uno de los progenitores, o incluso ambos, sea venezolano por naturalización, no es suficiente garantía para considerar al individuo efectivamente compenetrado con Venezuela. Dichas condiciones, de cumplimiento acumulativo, son: residir en el territorio de la República antes de cumplir los dieciocho años de edad y además declarar la voluntad de acogerse a la nacionalidad venezolana antes de cumplir veinticinco años de edad.

Al respecto es importante destacar que la nacionalidad originaria no es una cualidad biológica que se transmite según determinadas reglas hereditarias. El concepto jurídico de nacionalidad y, en particular, el de nacionalidad originaria adoptado por el constituyente venezolano, procura reflejar una determinada realidad social y viene a significar la estrecha conexión existente entre un individuo y el Estado venezolano. En tal sentido, no se es nacional originario del Estado venezolano por decisión individual, sino que ha sido el constituyente el que, en uso de la potestad soberana, ha definido criterios atributivos de la nacionalidad venezolana originaria. De los supuestos de derecho previstos en la norma constitucional que se analiza, surgen derechos y obligaciones para los sujetos vinculados, el Estado y el individuo, o expectativas de derechos y obligaciones en los casos contemplados en los ordinales 3º y 4º del antes mencionado artículo 35, los cuales se materializarán al cumplirse las condiciones exigidas.

Por lo antes dicho, siendo la filiación un elemento objetivo, ello conduce a sostener que el artículo 35 de la Constitución no confiere un derecho al progenitor o progenitores venezolanos a transmitir la nacionalidad venezolana a sus hijos, sino que el derecho nace en cabeza de *los nacidos en territorio extranjero* cuando la condición objetiva de filiación prevista por el constituyente está cumplida, además de las otras condiciones exigidas, según el caso.

Precisado lo anterior, en relación con el supuesto previsto en el último párrafo del artículo 45 de la Constitución, según el cual gozarán de los mismos derechos que los venezolanos por nacimiento, los venezolanos por naturalización que hubieren ingresado al país antes de cumplir los siete años de edad y residido en él permanentemente hasta alcanzar la mayoría, la Corte observa que, si como ha quedado asentado en este fallo, los ordinales 2º y 3º del artículo 35 *ejusdem* no consagran a favor de los progenitores el derecho a transmitir la nacionalidad venezolana, mal pudiera invocar ese supuesto derecho un venezolano por naturalización que goce de los mismos derechos que los venezolanos por nacimiento.

En tal sentido es necesario aclarar, sin embargo, que un individuo nacido en el extranjero, hijo de venezolano por naturalización equiparado en el goce de los mismos derechos de los venezolanos por nacimiento, sí tendría la posibilidad de adquirir la

nacionalidad venezolana originaria, pero con arreglo a lo previsto en el ordinal 4º del mencionado artículo 35 —siempre que diera cumplimiento a las dos condiciones allí exigidas— y no invocando el supuesto previsto en el ordinal 3º de dicho artículo, puesto que el indispensable elemento objetivo *filial* (“... de padre venezolano por nacimiento o madre venezolana por nacimiento...”) no está presente en ese caso.

Por otra parte, ante la serie de dificultades que en la práctica trajo la invocación del derecho consagrado por el artículo 45 de la Constitución a cierta clase de venezolanos por naturalización, predominó la opinión de que la equiparación de éstos con los venezolanos por nacimiento, en lo que al goce de los derechos se refiere, debía ser solicitada expresamente. Por tal motivo se promulga, el 23 de agosto de 1978, la “Ley sobre la condición jurídica de los venezolanos por naturalización que se encuentren en las condiciones previstas en el artículo 45 de la Constitución de la República”, la cual, en su artículo 1, ratifica las condiciones exigidas por el último aparte del mencionado artículo 45, para que se declare procedente la equiparación.

Ahora bien, la referida ley, en virtud de desarrollar un precepto constitucional, debe interpretarse en forma similar, es decir, respetando la intención del constituyente. Por ello, ese texto legal no se refiere a personas a quienes se pretende atribuir la nacionalidad originaria, sino a individuos que, siendo naturalizados, pueden equipararse a los venezolanos por nacimiento en el goce de los derechos y deberes derivados de la nacionalidad originaria, en razón de encontrarse en las particulares circunstancias previstas por el constituyente en su artículo 45.

Finalmente, el artículo 2 de la Ley Orgánica de Identificación señala la obligatoriedad de la identificación de las personas naturales e impone al Estado la obligación de garantizar que todos los ciudadanos sean debidamente identificados. Se observa que el legislador se ha referido a “ciudadanos”, es decir, aquellos que ostentan la ciudadanía venezolana, la cual es entendida como la condición jurídica por la cual un individuo interviene en el ejercicio de la potestad política del Estado venezolano. El documento principal de identificación es la Cédula de Identidad, correspondiendo su expedición al Director Nacional de Identificación, a tenor de lo establecido por el artículo 4 *eiusdem*.

Aplicando los razonamientos anteriores al caso de autos, esta Sala observa lo siguiente:

La Resolución Nº 531 emanada del Ministro de Relaciones Interiores el 30 de enero de 1989, contra la cual ejercieron las ciudadanas Isabel María Vidal Ródenas y María Teresa Vidal Ródenas recurso contencioso-administrativo de anulación, señala que en el caso de las dos mencionadas ciudadanas, no era aplicable el ordinal 3º del artículo 35 de la Constitución, ya que, en tal supuesto, es indispensable que uno de los progenitores sea venezolano por nacimiento y ocurre que los padres de las interesadas eran venezolanos por naturalización. Aclara la citada Resolución que la condición jurídica de la madre de las recurrentes es la de venezolana por naturalización, quien goza de los mismos derechos que los venezolanos por nacimiento.

Ahora bien, el criterio expresado en la Resolución impugnada no resulta contrario a lo expuesto por esta Sala en el análisis efectuado de las disposiciones constitucionales y legales denunciadas, en el sentido de que las actoras hubieran podido alegar su condición de venezolanas por nacimiento, no con base en el ordinal 3º del artículo 35 de la Constitución, sino haciendo valer el supuesto contemplado en el ordinal 4º del artículo 35 de la Constitución, si hubieran dado cumplimiento a las condiciones exigidas por dicho ordinal, sobre lo cual no puede pronunciarse este Supremo Tribunal, por tratarse de cuestiones de hecho, no acreditadas en autos, y haberse tramitado el presente asunto como de mero derecho, a solicitud de los apoderados actores.

En virtud de lo que antecede, esta Corte considera que los argumentos sostenidos en la Resolución Nº 531, dictada por el Ministerio de Relaciones Interiores el 30 de

enero de 1989, se encuentran ajustados a derecho y, en consecuencia, se desestiman las razones que en criterio de las recurrentes hacían procedente la anulación de dicha Resolución, y así se decide.

B. *Derecho a ser juzgado por sus jueces naturales*

CSJ-SPA (332)

4-7-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El derecho a ser juzgado por sus jueces naturales, alude a dos aspectos de la garantía del “debido proceso”, primero al reconocer el derecho de todo ciudadano de que su causa sea juzgada por un órgano integrante del Poder Jurisdiccional y segundo por el derecho que tiene todo ciudadano de ser juzgado por el tribunal predeterminado por la Ley.

A. tales fines, se observa:

El artículo 69 de nuestra Carta Fundamental consagra un principio cardinal en condenado a sufrir pena que no esté establecida por ley preexistente”.

materia procedimental: “Nadie podrá ser juzgado sino por sus jueces naturales, ni

El citado precepto alude a dos aspectos de la denominada garantía del “debido proceso”: la supresión de los tribunales de excepción, como reconocimiento del derecho que asiste a todo ciudadano de que su causa sea juzgada por un órgano integrante del poder jurisdiccional, esto es, por un tribunal ordinario —en sentido lato— y no por un ente pseudo-jurisdiccional o administrativo.

El otro aspecto relevante de esta garantía constitucional está representado por el derecho que tiene todo ciudadano a ser juzgado por el tribunal predeterminado por la ley. Señalamiento que conduce a la determinación de competencias entre los distintos tribunales con base en criterios de orden absoluto o relativo, dependiendo del tratamiento que le otorgue la legislación a determinado factor de competencia.

Puede comprenderse entonces, que la infracción a un factor de competencia de orden absoluto como lo son la competencia por la materia y la funcional —inderogables por las partes— acarrea la nulidad absoluta de lo actuado, pues constituye violación a un presupuesto esencial del acto procesal (artículo 206 del Código de Procedimiento Civil).

Es cierto que, como paliativo al excesivo formalismo y siguiendo a la legislación italiana así como a las modernas tendencias doctrinarias, nuestra normativa procesal ha adoptado en la misma disposición una excepción a tan grave consecuencia: “En ningún caso se declarará la nulidad si el acto ha alcanzado el fin al cual estaba destinado”, disposición que por su carácter excepcional ha de ser interpretada restrictivamente.

Ahora bien, como consta de las copias certificadas que cursan en autos, en el presente caso, de la decisión del Tribunal de Primera Instancia en lo Civil que después fue confirmada en todas sus partes por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, se evidencia *que no se tomaron en cuenta los informes presentados por la presunta agravante*, por haber sido consignados tardíamente, así como tampoco la participación de ésta en la audiencia constitucional por existir supuestos defectos en su representación, pronunciamientos que, si bien pudieran resultar acertados de haber provenido del juez competente, al ser producidos por un juez manifiestamente incompetente impiden que se haya alcanzado el fin perseguido por esos actos de defensa de

la supuesta agravante, razones estas que conducen a la Sala a ordenar la reposición de la presente causa al estado de exigir la presentación de nuevos informes y así se decide.

C. *Libertad de expresión: Régimen de la televisión*

CSJ-SPA (396)

1-8-91

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

En cuanto a la potestad para suspender un número de un programa, es necesario —antes de determinar si fue ejercida debidamente— estudiarla en el marco global del régimen jurídico al que está sometida la televisión venezolana.

El artículo 66 de la Constitución dispone:

“Todos tienen el derecho de expresar su pensamiento de viva voz o por escrito y de hacer uso para ello *de cualquier medio de difusión*, sin que pueda establecerse *censura previa*; pero quedan sujetos a pena, de conformidad con la ley, las expresiones que constituyen delito.

No se permite el anonimato. Tampoco se permitirá la propaganda de guerra, *la que ofenda la moral pública* ni la que tenga por objeto provocar la desobediencia de las leyes, sin que por esto pueda coartarse el análisis o la crítica de los preceptos legales”. (Subrayados de la presente decisión).

La norma transcrita establece los principios rectores del ordenamiento de los medios de difusión del *pensamiento*. Nótese que el criterio general es el de la libertad. Pero la libertad de expresión puede existir en diversos sistemas y, concretamente, aunque nadie admitiría que un Estado en el que exista un monopolio de las imprentas, en cabeza de la Administración pueda llamarse libre, nótese en cambio que, en cuanto a los medios de radiodifusión, instrumentos poderosísimos de influjo en la opinión pública y cuyo mensaje llega al público aun sin proponerse oírlo, sí resulta admisible en un Estado democrático que puedan establecerse monopolios estatales, precisamente para custodiar la libertad del pensamiento —siempre, desde luego, celosamente vigilada por los jueces— y, también, para resguardar al pueblo de unas formas de expresión que, con demasiada frecuencia, más que ideas, transmiten imágenes reñidas con la moral colectiva.

Por otra parte, la libertad de expresión, como todo derecho civil, *es limitada*: aunque, conforme a nuestra normativa, no puede estar sometida a *censura previa*, sin embargo, sí puede quedar sometida a *censura posterior*, conforme al principio general de que: “Todos tienen derecho al libre desenvolvimiento de su personalidad, sin más limitaciones que las que derivan del derecho de los demás y del orden público y social”. (Artículo 43 de la Constitución). Cabe, así, la orden de retirar de la circulación un libro injurioso, aunque no puedan revisarse, *antes* de que salga a la circulación el primer ejemplar, ni las pruebas de imprenta. También puede ser suspendida la emisión de un programa en un medio de radiodifusión, si ha resultado contrario a la moral pública por ejemplo. Es asimismo legalmente concebible que los autores de libros o programas resulten penados, conforme —también por ejemplo— a los artículos 382, 383, 444, 447, 455 del Código Penal. Por último, algunas expresiones no pueden ser difundidas: las que ofendan la moral pública, entre otras.

Todos estos principios, conforme a los artículos 136, numerales 22 y 24, en consecuencia con el 139, ambos de la Constitución, enmarcados en el ámbito concreto de las telecomunicaciones, corresponden a la reserva legal: sólo la ley —y las normas sub-legales *conformes* con ella— puede regular el ejercicio de la libertad, dentro de los postulados fijados por la Carta Magna.

De acuerdo con las disposiciones constitucionales expuestas, aunque antes de 1961, el Congreso dictó la Ley de Telecomunicaciones, por la que se reservó al Estado —en virtud de razones de interés nacional, como lo exige el artículo 97 de la Ley Fundamental— la explotación de todo sistema de telecomunicación, y se estableció que, sin embargo, podría el Ejecutivo Nacional otorgar permisos y concesiones a particulares. El artículo 3 de esta ley contiene un principio general que ha sido luego desarrollado en normas reglamentarias. Tal es: “El Ejecutivo Federal podrá, cuando lo juzgue conveniente a los intereses de la Nación o cuando así lo exigieren el orden público, la seguridad individual, las leyes o las buenas costumbres, revocar las autorizaciones concedidas para el establecimiento de los servicios a que se refiere el artículo 1º de la presente Ley y suspender o impedir la transmisión de comunicaciones y la circulación de mensajes a que se contrae este mismo artículo”.

Y esa norma legal ha sido desarrollada en instrumentos sublegales, entre los que destaca el Reglamento de Radiocomunicaciones. Ciertamente, esta normativa sí es aplicable de modo directo y no sólo analógico a la televisión, pues lo prevé expresamente en sus artículos 3, 5, 6, por ejemplo; y porque en sentido técnico —y tal como lo afirma el Procurador General de la República— la palabra “radiodifusión” abarca a la televisión. También, y por las mismas razones, forman parte del marco normativo aplicable, las Resoluciones 3.178 del 4 de noviembre de 1972 y 1.029 del 17 de diciembre de 1982.

Pero a tales previsiones se añaden otras, contenidas en diversas leyes, tales como la del artículo 11 de la Ley Orgánica de Educación: “. . .Se prohíbe la publicación y divulgación de impresos u otras formas de comunicación social que produzcan terror en los niños, inciten al odio, a la agresividad, la indisciplina, deformen el lenguaje y atenten contra los sanos valores del pueblo venezolano, la moral y las buenas costumbres. . .”. Y también: “Los medios de comunicación social son instrumentos esenciales para el desarrollo del proceso educativo. . . Los particulares que dirijan o administren estaciones de radiodifusión sonora o audiovisual están obligados a prestar su cooperación a la tarea educativa y ajustar su programación para el logro de los fines y objetivos consagrados en la presente ley. . .”.

De lo anterior se desprende, como ya dejó sentado la Sala, que “se trata (la actividad de radiocomunicaciones). . . de un servicio público y. . . de una concesión de este servicio (la actividad de la empresa recurrente en el caso al que puso fin el fallo transcrito), en el cual, la Administración mantiene, en defensa del interés público, el control, dirección y vigilancia de la concesión; y que la concesionaria acepta al solicitar tal concesión” (sentencia del 11-12-90, caso: “C.A. Radio Caracas Televisión”). Lo cual implica, a su vez que el régimen jurídico de las empresas de televisión se inscribe en el de los contratos administrativos, razón por la cual, puede ser rescindido unilateralmente el contrato en cualquier momento, siempre que así lo exija el interés público, debiendo quedar —sin embargo— intacta la ecuación financiera del contrato. Es decir, existen fundamentalmente tres intereses en juego, en estos contratos: el del servicio público (instrucción y sano esparcimiento del público), la libertad de expresión y la ecuación económica. Sólo el último es un asunto que atañe nada más a la Administración y a la empresa televisiva: los dos primeros afectan, como es obvio, al público —cuyo interés es servido por la Administración— y a quienes deban tener acceso a la expresión de su pensamiento a través de los medios de radiodifusión. Ob-

servación que tiene una importante incidencia en las potestades públicas sobre estos medios, como se verá de seguidas.

En efecto: las potestades que corresponden a la Administración en cuanto al control sobre la televisión, son competencia, concretamente, del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, conforme al artículo 33, numeral 12, de la Ley Orgánica de la Administración Central. Y llevan implícito, dejando siempre a salvo el equilibrio financiero: la posibilidad de rescisión de los contratos, su suspensión definitiva o temporal de programas o números, la ordenación del horario de programación (Resolución 1.029), etc., sin indemnización por daños y perjuicios en caso de que aparezcan como consecuencia legalmente prevista de una infracción o que derive de un incumplimiento de las obligaciones contractuales; o con indemnización de daños y perjuicios en otro caso, siempre con vistas al interés público y dejando a salvo la libertad de expresión y otras garantías. Estos dos últimos conceptos pueden dar lugar a la desviación de poder —por infracción de la igualdad ante las cargas públicas; o por una indebida injerencia en el derecho de asociación (artículo 72 de la Constitución), como ocurriría si no se permitiera a una empresa televisiva actuar conforme a su ideario, si lo tuviera y fuera ajustado a Derecho—, o a otro motivo de nulidad.

II. EL ORDENAMIENTO ECONOMICO

CSJ-SPA (411)

13-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Banco del Caribe vs. República (Ministerio de Hacienda).

La inspección que practique la Superintendencia de Bancos como órgano de control y su respectivo informe, son autónomos e independientes de las actuaciones que realice esa Dependencia conforme a la potestad que le confiere el artículo 127 de la Ley General de Bancos.

Planteada así la controversia, esta Sala, para decidir, formula las siguientes consideraciones:

Las actividades bancarias, constituyen una de las actividades económicas que están sujetas a las mayores regulaciones y controles por parte del Estado. De manera que, aun cuando los bancos funcionan bajo la forma de sociedades de comercio, ellos están sometidos a una serie de controles que se ejercen tanto por parte de la Superintendencia de Bancos como por el Banco Central de Venezuela, de acuerdo con las disposiciones especiales de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, así como de otros textos legales.

En efecto, la Superintendencia de Bancos, como servicio técnico adscrito al Ministerio de Hacienda, tiene a su cargo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, la Inspección, vigilancia y fiscalización de los Bancos e Institutos de Crédito a que se refiere esa ley; y por su parte, el artículo 137 *eiusdem* establece, que el Superintendente de Bancos y el personal de fiscalización de la Superintendencia tendrán, en el ejercicio de sus funciones, el más amplio e ilimitado derecho de inspección y fiscalización, inclusive, la revisión de todos los libros prescritos o no por el Código de Comercio, correspondencias y documentos de las empresas y personas sometidas a su vigilancia.

Como consecuencia de las funciones que tiene atribuida la Superintendencia de Bancos, ésta puede practicar inspección y fiscalización en los bancos y formularles las indicaciones y recomendaciones que estime necesarias; ordenando el artículo 141 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito que una vez practicada la inspección, el Superintendente de Bancos enviará copia del informe al respectivo banco, con reserva de las partes que considere confidenciales.

Igualmente establece el señalado artículo 141, que en el curso de la inspección que practiquen los funcionarios de la Superintendencia de Bancos, toda la actividad documental del instituto inspeccionado, debe quedar a disposición de esos funcionarios.

Asimismo, es de destacar la amplia potestad sancionadora de la Superintendencia de Bancos, la cual puede imponer multas en los casos previstos en los artículos 169 al 174 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito.

De los artículos reseñados se pone de manifiesto la amplitud de las facultades de que dispone la Superintendencia de Bancos, cuyas actuaciones tienen como finalidad esencial determinar la condición financiera de las entidades sometidas a su control, vigilancia y fiscalización, así como el velar por la correcta aplicación de las normas legales y demás disposiciones relativas a la actividad bancaria.

Sin embargo, esta Corte observa que en el caso *subjudice* se trata de una actuación específica de la Superintendencia de Bancos, prevista en el artículo 127 de la mencionada Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, la cual, si bien se inserta dentro de esas potestades generales de inspección, vigilancia y fiscalización que corresponden a la Superintendencia de Bancos, en dicha norma se prevé una modalidad específica de control, que versa sobre los informes, proposiciones o cualquier otra medida que hayan de presentar los Directores o Administradores y los Comisarios a las Asambleas Generales de Accionistas.

En efecto, el asunto sometido a la consideración de esta Sala se inicia con la documentación enviada por el Banco del Caribe, C.A. a la Superintendencia de Bancos, mediante comunicación de fecha 9 de febrero de 1984, en cumplimiento a lo dispuesto en el citado artículo 127 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, cuyo texto es del tenor siguiente:

“Los Bancos e Institutos de Crédito deberán remitir a la Superintendencia de Bancos sendas copias, debidamente autorizadas, de los informes, proposiciones o cualquier otra medida que hayan de presentar sus directores o administradores y los comisarios a las asambleas generales de accionistas, ordinarias o extraordinarias.

Parágrafo Unico. El envío de los citados documentos debe hacerse con la suficiente antelación para que aquéllos se encuentren en poder de la Superintendencia de Bancos, por lo menos, con quince (15) días de anticipación a la fecha en que haya de reunirse la respectiva asamblea.

Dentro de los ocho (8) días siguientes a la reunión de sus asambleas ordinarias, dichos Institutos deberán remitir a la Superintendencia de Bancos una copia debidamente autorizada del Acta respectiva”.

El artículo transcrito consagra una especie de control previo que corresponde ejercer a la Superintendencia de Bancos sobre los asuntos que los directores o administradores y comisarios de los Bancos e Institutos de Crédito vayan a presentar a las Asambleas Ordinarias o Extraordinarias de esas entidades y, a tales efectos, establece la obligación de remitir a la Superintendencia de Bancos copias debidamente autorizadas de los informes, proposiciones o cualquier otra medida con quince días de anticipación, por lo menos, a la fecha en que tales asambleas vayan a efectuarse.

El artículo no fija plazos a la Superintendencia de Bancos, pero de su redacción se desprende que la revisión y el análisis que ha de efectuar a los recaudos que reciba

de los entes sujetos a su control debe cumplirse en forma oportuna, de manera tal que las observaciones y recomendaciones que surjan de dicho análisis puedan hacerse del conocimiento del respectivo Instituto con anterioridad a la fecha de celebración de la correspondiente asamblea.

Distinta es la situación en relación con las inspecciones y fiscalizaciones que la Superintendencia de Bancos practique en las entidades sometidas a su control, ya que, conforme a lo dispuesto en el artículo 141 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, es después de concluida la inspección que se practica en un Banco o Instituto de Crédito, cuando el Superintendente de Bancos está obligado a enviar el respectivo informe al Instituto en que haya sido realizada, independientemente de las fechas en que vayan a celebrarse sus asambleas, ordinarias o extraordinarias.

De manera que, la inspección que esté practicando la Superintendencia como órgano de control y su respectivo informe, son autónomos e independientes de las actuaciones que realice esa Dependencia conforme a la potestad que le confiere el artículo 127 ya mencionado, por lo cual, no es correcta la afirmación que se hace en el recurso, de que la decisión del 24 de febrero de 1984 se fundamentó en el informe final de la inspección que se practicó en el Banco del Caribe, C.A. y que según dice, llegó a conocimiento de ese Banco el 2 de noviembre de 1984, porque la inspección se estaba practicando conforme a las previsiones contenidas en el Título XIII de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito y el oficio Nº HSB-101-1156 del 24 de febrero de 1984 corresponde a una actuación realizada de acuerdo a lo previsto en el artículo 127 de esa misma Ley.

III. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO

1. *Municipios*

A. *Régimen de las parroquias*

CSJ-SPA

13-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis Beltrán S. vs. Concejo Municipal del Municipio Raúl Leoni del Estado Bolívar.

En efecto, dentro de las diversas entidades *locales* municipales se encuentran las *Parroquias* (artículo 13 de la vigente Ley Orgánica de Régimen Municipal), al lado de los Municipios, los Distritos Metropolitanos y las Mancomunidades. Ahora bien, los Municipios y las demás entidades señaladas, son calificadas de "entidades locales territoriales" (artículo 17 *eiusdem*), que en el caso de las Parroquias, se caracterizan como "demarcaciones de carácter local", dentro de un Municipio, creadas con el objeto de "descentralizar la administración municipal" (artículo 32 *eiusdem*). Parroquias estas que en las áreas urbanas pueden coincidir con barrios, urbanizaciones o sectores de dichas áreas, y en las no urbanas, caseríos y aldeas separadas de la capital del Municipio" (artículo 33 *eiusdem*), y cuya administración corresponde a la Junta Parroquial, de tres miembros si no son urbanas, elegidos por votación directa, universal y secreta, entre los residentes en el ámbito de cada Parroquia, que tendrá un Presidente que *la representa* (artículo 73). Junta esta, por otra parte, que tiene facultades administrativas y de prestación de servicios, que le son propias (artículo 78), y que como "entes

auxiliares de los órganos de gobierno municipal” (artículo 34) (Alcalde y Concejo Municipal, artículo 50), también le pueden ser delegadas atribuciones de dichos órganos (artículo 35). Además, de acuerdo al Título VI de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, las Juntas Parroquiales junto al Alcalde y al Concejo Municipal, son “órganos de gobierno y administración municipal, separados de aquellos otros órganos, hasta el punto que se regula independientemente su administración, y su representación jurídica se ejerce también en forma independiente y separada por el Presidente de la Junta (Sección Sexta de dicho Título, artículo 73). De forma que, en resumen, las *Parroquias*, por su finalidad (artículo 32 *eiusdem*), por habersele atribuido competencias administrativas *propias*, en atención a una demarcación *territorial* (artículos 13, 17, 33 y 78, de la misma Ley), así como por tener órganos de gobierno y representación, también *propios* (artículo 73), que además son electos *directamente* por sus electores en su territorio (artículo 73 *eiusdem*), presentan las notas características de los entes descentralizados territorialmente y, como tal, cabe calificarlas. Descentralización esta que tiene otra manifestación en la extensión, a los integrantes de las Juntas Parroquiales, de las mismas normas que regulan el ejercicio del cargo de Concejales (artículo 70), precisamente por ser las Parroquias de los Municipios.

Ahora bien, transitoriamente, dispone el artículo 189 de la vigente Ley Orgánica de Régimen Municipal que, mientras se realizan las elecciones previstas para 1992 para elegir directamente los miembros de las Juntas Parroquiales, corresponde al Concejo Municipal designarlos entre los residentes de la jurisdicción de la respectiva Parroquia, sobre la base de la votación obtenida por cada partido político o grupo electoral. Por otra parte, el artículo 192 *eiusdem*, determina, también transitoriamente, que las Asambleas Legislativas, en el transcurso del próximo período constitucional (1989-1992), deberán sancionar disposiciones legales sobre la organización de sus Municipios y demás entidades locales, y de división política territorial, a fin de adaptar el régimen municipal, en sus respectivas jurisdicciones, a lo previsto en dicha Ley. Mandato este que también se contenía en las Leyes de 1978, 1984 y 1989, respectivamente, por lo que algunas Asambleas Legislativas con anterioridad ya habían organizado territorialmente sus Municipios, como ocurrió con la del Estado Bolívar que, mediante su Ley de División Político-Territorial de 9 de julio de 1986, definió los límites de sus Municipios y de sus Municipios Foráneos, para adaptarlos precisamente a la Ley Orgánica de Régimen Municipal de fecha 18 de agosto de 1978, que en sus artículos 14 y 163, así se lo ordenaba a las Asambleas Legislativas. (Vid, artículo 3º de la citada Ley Estatal).

B. Elecciones de alcaldes: Régimen legal

CSJ-SPA (450)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Juan Márquez A. vs. Consejo Supremo Electoral.

La Sala entra a examinar la regulación establecida en la Ley Orgánica del Sufragio que guarda relación con el caso y, a tal efecto, observa lo siguiente:

1. El objeto del cuerpo normativo es *regir los procesos electorales que se celebren* mediante el sufragio universal, directo y secreto (artículo 1º).
2. Los procesos electorales, en cuanto a su *organización, vigilancia y realización* estarán a cargo del Consejo Supremo Electoral, las Juntas Electorales y las Mesas Electorales (artículo 22).

3. Las decisiones dictadas por organismos electorales inferiores, *serán revisadas* por los organismos electorales superiores, y de éstas se podrá recurrir ante el Consejo Supremo Electoral (artículo 40).

4. La suprema dirección, organización y vigilancia de los procesos electorales le corresponde al Consejo Supremo Electoral y *lo realizará conforme a las previsiones de la Ley* (artículo 41).

5. La atribución del Consejo Supremo Electoral relativa a *la nulidad de cualquier elección* está referida a “Promover la nulidad” cuando encuentre causa suficiente “de acuerdo con el Título V de esta Ley, y para ello se exige el voto aprobatorio de las dos terceras partes de los miembros del cuerpo (artículo 46, ordinal 27º).

Corresponde también al Consejo Supremo Electoral “*Promover el conocimiento de la boleta electoral única antes del acto electoral*, imprimiendo y haciendo circular el modelo de la Boleta con una leyenda en la cual se indique que es sólo para efectos de promoción” (artículo 46, ordinal 29º).

6. En cada Estado, en el curso de los procesos electorales, funcionará una Junta Electoral Principal, y en el Municipio autónomo de cada Estado una Junta Electoral Municipal (artículo 50, ordinales 1º y 2º). Corresponde a la Junta Electoral Principal, entre otras atribuciones, conocer de los asuntos que les sometan las Juntas Electorales Distritales (léase Junta Electoral Municipal, artículo 220) y enalzada de las decisiones de las mismas; participarles la fecha fijada para las votaciones y recibir de tales las Juntas Electorales Municipales de los Municipios autónomos, el resultado de las votaciones en su circunscripción; verificar si lo estimare necesario dichos resultados, mediante la confrontación de las actas de totalización con las correspondientes actas de escrutinio; y comunicar al Consejo Supremo Electoral el resultado de las votaciones que se efectúen en su jurisdicción (artículo 52, ordinales 6º y 7º y 11º).

Le corresponde a la Junta Electoral Municipal, entre otras, conocer de los asuntos que le sometan las Juntas Municipales y enalzada de las decisiones de las mismas; “*admitir, previo el cumplimiento de los requisitos legales, la postulación de candidatos a Alcaldes* y miembros de los concejos municipales”; totalizar los votos obtenidos por las listas y por *los candidatos* en las votaciones para Alcaldes y para los Concejos Municipales; *proclamar a los candidatos que resulten electos*, extenderles sus credenciales y hacer las participaciones legales; y *denunciar* ante la Junta Electoral Principal *las irregularidades* que observen en el proceso electoral en su jurisdicción (artículo 54, ordinales 6º, 9º, 11º y 14º).

7. *Cada mesa electoral* tiene como atribución cumplir y *hacer cumplir las disposiciones del Consejo Supremo Electoral y de los otros organismos electorales superiores* y, en particular, la de fijar a las puertas del local con cinco (5) días de anticipación, por lo menos, a la fecha de las votaciones, las listas de electores inscritos que votarán ante ella, así *como las listas de candidatos postulados*; presidir el acto de votación de los electores inscritos; velar por el secreto del voto; levantar el acta de votaciones, una vez terminada éstas; escrutar los votos observando cuidadosamente lo dispuesto en el artículo 134 y siguientes y levantar el Acta correspondiente y remitir a la Junta Electoral Municipal los originales de las actas de instalación, de votación y de escrutinios y las listas de electores, así como remitir al Consejo Supremo Electoral una copia del acta de escrutinio (artículo 60, ordinales 3º, 5º, 7º, 8º, 9º, 10º, 11º y 12º).

8. La fecha en la cual se celebrarán las elecciones para alcalde las establecerá el Consejo Supremo Electoral, en esa oportunidad “los electores tendrán la posibilidad de *seleccionar candidatos* o listas diferentes para cada una de las elecciones previstas en este artículo” (artículo 94). Su convocatoria debe hacerse con tres meses de anticipación por lo menos (artículo 96).

9. *La boleta electoral es el medio para la emisión del voto* (artículo 115). El sistema tiene sus normas, entre las cuales figuran: el Consejo Supremo Electoral es

quien diseña las boletas en la forma que permita garantizar que las que entreguen los miembros de la mesa al elector sea la misma que éste va a usar para votar. Por ello se establece que la boleta electoral debe llevar impresa *las tarjetas* debidamente separadas, por los colores y símbolos asignados por el Consejo Supremo Electoral, y tendrán las tarjetas el tamaño que determine el organismo, mientras la ubicación será escogida por los partidos políticos siguiendo el orden de la votación obtenida por cada uno de ellos para cuerpos deliberantes en las últimas elecciones nacionales (artículo 116, ordinal 1º).

Las tarjetas electorales a los efectos de la ley, son aquellas que corresponden al recuadro coloreado que se asigna en la boleta a cada partido político o grupo de electores (artículo 135, parágrafo primero).

10. Cada elector, para poder votar, se presentará individualmente a la mesa correspondiente, y la mesa lo instruirá sobre la manera de expresar su voto haciéndole saber que puede hacerlo con toda libertad bajo la garantía de que el voto es secreto. La mesa deberá interpretar el secreto del voto, en beneficio del elector (artículo 122).

A ningún elector, inscrito en el Registro Electoral Permanente e identificado con su cédula de identidad, podrá negársele el derecho a votar (artículo 127).

11. *Los votos nulos* lo consagra la Ley Orgánica del Sufragio, y se determinan en el momento de realizar el escrutinio de las votaciones y las causales están taxativamente enumeradas en la Ley y, por eso, el elector debe conocer de antemano los supuestos que originarían la nulidad de su voto (artículo 135, ordinal 3º). Por ello, la potestad del Consejo Supremo Electoral para cada proceso electoral es determinar el procedimiento para contabilizar los votos válidos (artículo 135, ordinales 8º y 9º).

12. En el caso de elecciones para alcalde, se proclamará electo al candidato que haya obtenido la mayoría establecida en la ley respectiva (artículo 147). Entiéndase por mayoría relativa al número mayor de votos obtenidos por un candidato en relación a otros candidatos (artículo 148).

En el transcurso de los treinta (30) días siguientes a la proclamación de un candidato a alcalde, *algún interesado puede presentar* ante el Consejo Supremo Electoral, “*evidencias de errores matemáticos* en los cómputos hechos por las Juntas Electorales, corroborado como resulte el error y su influencia en la proclamación correspondiente, el Consejo Supremo Electoral ordenará las correcciones pertinentes...”. “En todo caso, quedan a salvo las acciones de nulidad relacionadas con el acto administrativo de la proclamación” (artículo 151).

13. El alcalde *será electo por votación universal, directa y secreta* en cada municipio (artículo 152). Quienes *pueden postular candidatos para alcalde* son los partidos políticos nacionales, los partidos políticos nacionales legalizados en la respectiva Entidad Federal y los grupos de electores que llenen los requisitos establecidos en el artículo 102 (artículo 155).

Efectivamente *la ley exige unas formalidades para hacer las postulaciones*, como son que se hará mediante escrito por duplicado y con las especificaciones establecidas (como la identificación de quien postula y su carácter, y la identificación del postulado cuando se trata de alcalde) y corresponde al candidato a alcalde presentar pruebas suficientes de su residencia en el Municipio de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Régimen Municipal (artículo 156).

La postulación para candidatos a alcalde debe hacerse ante la Junta Electoral de Municipio y ello en el lapso comprendido entre noventa (90) y setenta y cinco (75) días previos a la fecha de las votaciones.

Por otra parte, los postulantes presentarán pruebas por escrito de que *han aceptado* la postulación. Ahora bien, la Ley Orgánica del Sufragio establece en cuanto a la admisión de postulaciones que “se seguirá el procedimiento y los lapsos establecidos

en el Capítulo II del Título IV de esta Ley”, es decir, el que regula la materia “De las Postulaciones”.

En los casos *de admisión o de rechazo* de las postulaciones formalizadas ante las Juntas Municipales, “se podrá apelar ante la Junta Electoral Principal correspondiente, la cual decidirá dentro de los lapsos y con los efectos establecidos en el artículo 107 de esta Ley” (artículo 157).

Las postulaciones de alcaldes podrán modificarse hasta setenta y cinco (75) días antes de la fecha de las votaciones, cumpliendo las mismas formalidades, pero vencido ese lapso no podrán ser sustituidos los candidatos. En caso de muerte o de pérdida de alguno de los requisitos de elegibilidad, *podrá sustituirse el candidato* a alcalde (artículo 158).

14. “En cada *instrumento de votación habrá espacio* con los colores o símbolos, o ambos, de los partidos o grupos de electores *para identificar a sus candidatos*, tanto alcaldes como concejales” y el Consejo Supremo Electoral garantizará “que el instrumento de votación entregado al elector es el mismo que éste utiliza para votar”. Se aplicará a la elección de alcalde y concejales lo dispuesto para el acto de votación (artículo 119) en todo lo relacionado con la preparación y distribución del material de votación, la constitución de mesas y el procedimiento de votaciones (artículo 162).

15. *Los votos nulos para elegir alcalde* o concejales, se determinan en la oportunidad del escrutinio por las causales establecidas en la ley, las cuales se enumeran en el artículo 163, ordinal 3º y *la nulidad de tales votos por la mesa son consecuencia de la voluntad del propio votante o de la inobservancia de las exigencias que la misma ley le hace al votante en resguardo de su voto*. Por eso el artículo 163, ordinal 4º establece que corresponde al Consejo Supremo Electoral determinar el procedimiento para escrutar los votos válidos.

16. El candidato a alcalde que haya obtenido el *mayor número de votos*, se proclamará electo alcalde. En caso de empate se realizará una nueva votación entre los candidatos empatados y el Consejo Supremo Electoral fijará la fecha de la nueva elección (artículo 165).

17. Cualquier clase de elección será nula (de acuerdo al contencioso electoral) por no reunir el candidato electo las condiciones requeridas por la presente ley o estar comprendido en algunos de los supuestos de inelegibilidad. Los recursos de nulidad establecidos en la Ley Orgánica de Sufragio deberán intentarse ante la Corte Suprema de Justicia (artículos 192, ordinal 1º, y 195).

C. Pérdida de investidura

CSJ-SPA (415)

13-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis Beltrán S. vs. Concejo Municipal del Municipio Raúl Leoni del Estado Bolívar.

La pérdida de la investidura de los Alcaldes o de los Concejales está consagrada como una sanción a la violación de las prohibiciones impuestas a los mismos por el artículo 67 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. En efecto, el ordinal 2º del artículo 68 *eiusdem* contempla tal pérdida para los casos de contravención a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley citada, que consagra el deber de residencia en el Municipio o Distrito durante el mandato, so pena precisamente de incurrir en dicha pérdida, y a la prohibición establecida en el ordinal 3º del artículo 67 también de la

misma Ley, de desempeñar cualesquiera cargos en otros organismos de la administración municipal.

Esta prohibición establece para el caso de los Concejales, una incompatibilidad específica del ejercicio simultáneo de funciones legislativas con funciones administrativas, y de las ejecutivas de los Alcaldes con cualesquiera administrativas en el ámbito municipal. Incompatibilidad esta que es especial frente a la general contemplada en el artículo 123 de la Constitución, que es aplicable a quien desempeñe destinos públicos, cuya violación trae como consecuencia la renuncia tácita de los destinos públicos originales. Mientras que la contravención a la incompatibilidad relativa a los cargos de Concejales y de Alcaldes lo que acarrea es la pérdida de la respectiva investidura por declaración del correspondiente Concejo Municipal o Cabildo.

Por otro lado, puede observarse que a diferencia de la incompatibilidad general de fuente constitucional, antes referida, la prevista en la Ley Orgánica de Régimen Municipal no distingue si el nuevo destino es o no remunerado, sino que por el contrario extiende la incompatibilidad a “cargos de cualquier naturaleza en la administración municipal o distrital (*omissis*)”. Por otra parte, la norma en cuestión (ordinal 3º, artículo 68 *eiusdem*) no contiene excepciones, por lo que pudiera pensarse que se trata de una prohibición absoluta. Sin embargo, cabe aplicar las excepciones constitucionales relativas a cargos académicos, accidentales, asistenciales, docentes o electorales, que por su rango y su carácter general, también resultan ser excepciones respecto de la incompatibilidad especial contemplada para los cargos de Concejales y Alcaldes.

Por tanto, tratándose en el caso de autos de una incompatibilidad referente a un Concejel, para que proceda la pérdida de su investidura, de acuerdo a lo contemplado en el ordinal 2º del artículo 68 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en concordancia con el artículo 123 de la Constitución, es necesario, en resumen, que se den las siguientes condiciones:

- 1º) Que se trate de un Concejel en funciones. Es decir, incorporado a su respectivo Concejo o Cabildo.
- 2º) Que en realidad desempeñe, es decir, ejerza un cargo administrativo, remunerado o no.
- 3º) Que ese cargo se encuentre en la Administración central o descentralizada, municipal.
- 4º) Que el cargo no sea académico, accidental, docente o electoral, en este caso de los determinados por la ley de la materia como no incompatible con otras funciones.

IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. Procedimiento administrativo

A. Derecho a la defensa

CSJ-SPA (382)

30-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Jesús A. Palacios vs. Consejo de la Judicatura.

Respecto del alegato de la violación del derecho a la defensa, aparte de que no se trata de una destitución, la Sala reitera el concepto expresado en su sentencia de 9

de mayo de 1991 (Caso "Jesús Alberto Bracho Acuña vs. Consejo de la Judicatura"), de que:

"(Omissis) la violación del derecho a la defensa, consagrado constitucionalmente en el artículo 68, existe cuando los interesados no conocen el procedimiento que pueda afectarles, se les impide su participación en él o el ejercicio de sus derechos, o se les prohíbe realizar actividades probatorias, o no se les notifican los actos que les afectan. Es decir, cuando en verdad el derecho de defensa ha sido severamente lesionado o limitado".

Ahora bien, en cuanto al procedimiento de provisión del cargo en concreto del Tribunal creado en sustitución del que desempeñaba el recurrente, se observa que éste tuvo todas las oportunidades de participación en el concurso y que el mismo fue objeto de la respectiva evaluación, que el Jurado recogió y que el Consejo de la Judicatura aceptó, al designar al titular por las respectivas calificaciones de los concursantes.

Tratándose de un procedimiento de concurso para la provisión de cargos, la Resolución correspondiente, por su propia naturaleza, contiene dos disposiciones: la del nombramiento del juez, mediante declaración expresa; y, la segunda situación, adversa o negativa, implícitamente, para los demás participantes. Precisamente, en esta dialéctica, encuentran los actos administrativos de designaciones su causa, motivación y efecto. Todos estos elementos conforman el expediente administrativo; y éste, a su vez, constituye parte intrínseca de la Resolución, en el sentido de que las actuaciones que él revela, constituyen la motivación del acto, criterio pacífico y reiterado de la jurisprudencia. En este orden de ideas se precisa que los elementos probatorios del expediente administrativo no contrarían los motivos expresados en las referidas Resoluciones, respecto a las formalidades del concurso, su imparcialidad, igualdad y objetividad.

De lo anteriormente señalado, puede entonces concluirse, que las Resoluciones Nos. 966 y 956, ambas de fechas 15-10-86, dictadas por el Consejo de la Judicatura, no adolecen del vicio de inmotivación, y que el derecho a la defensa y el de igualdad, por el contrario, no fueron lesionados, porque el procedimiento para la provisión de cargos mediante el concurso efectuado, se realizó conforme a la normativa vigente, y así se declara.

CSJ-SPA (452)

14-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Armando Melo vs. Consejo Supremo Electoral.

Ahora bien, habiendo el recurrente solicitado posteriormente en vía administrativa la nulidad del acto de postulación, para cuya impugnación se contempla un plazo, es necesario determinar si por ese solo hecho, podía la Administración negarse a practicar una prueba solicitada por el propio interesado en la solicitud de la declaratoria de nulidad. Máxime cuando el fundamento de su solicitud era precisamente que no se había cumplido con el trámite previsto en este caso, de su postulación a diputado como candidato del MAS y el MIR. Incumplimiento que consiste en que no se le requirió su aceptación a tal postulación; ya que la que aparece es inexistente al falsificársele su firma. Tratándose, pues, como era la anterior, de una solicitud de nulidad, la prueba fundamental resultaba la experticia sobre la autenticidad de la firma, porque de resultar ésta falsa no podía darse, como existente el acto de postulación, al faltar el procedimiento de presentación de los candidatos y de su aceptación, a que se contraen los artículos 102 y 103 de la Ley Orgánica del Sufragio de 1988. De modo que, al proceder como procedieron los organismos electorales, violaron los artículos 53 y 58 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que son normas procedimentales,

pero cuya violación, como sucede en el presente caso, determinó *una grave indefensión* para el recurrente, al impedírsele su derecho a probar, que es una de las más claras manifestaciones del derecho a la defensa en los procedimientos administrativos. En efecto, en este sentido ha dicho esta Sala:

“La Sala quiere expresar que la violación del derecho a la defensa, consagrado constitucionalmente en el artículo 68, existe cuando los interesados no conocen el procedimiento que puede afectarlos, se le impide su participación en él o el ejercicio de sus derechos, o se les prohíbe realizar actividades probatorias, o no se les notifican los actos que los afecten. Es decir, cuando en verdad el derecho de defensa ha sido severamente lesionado o limitado”.

(Sentencia de fecha 9 de mayo de 1991: “Jesús Bracho Acuña vs. Consejo de la Judicatura”).

2. *Los actos administrativos*

A. *Clases: Actos de efectos temporales*

CPCA

9-7-91

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Caso: David Epelbaum vs. Inquilinato.

Los actos administrativos inquilinarios en materia de derecho de preferencia, constituyen actos de efectos temporales sujetos al lapso de caducidad de treinta días contados a partir de la notificación.

Tanto la Doctrina como la Jurisprudencia estuvieron acordes en que el lapso de impugnación de los actos administrativos es un lapso general, y así ocurría en nuestro sistema contencioso jurisdiccional hasta la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1977). A partir de la vigencia de dicha Ley, se establece un lapso diferente de impugnación para los actos de efectos temporales, ello en razón de que determinados actos, por su particular contenido, requieren la más pronta obtención de su firmeza. Ese lapso excepcional de caducidad de treinta (30) días para la impugnación de ciertos actos administrativos, requiere de una calificación previa del acto por parte del juzgador. La Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, se pronunció en el sentido de que “. . . la brevedad del tiempo ha de ser dejada a la apreciación del juez, porque no existiendo ningún criterio orientador en la ley que haga una calificación legal de algunos actos como temporales, corresponderá al juzgador efectuar caso por caso tal calificación, guiándose por la forma como el acto opera en el tiempo y las consecuencias que produce”. Por otra parte, esa misma Sala, en sentencia del 25-4-85, precisó que la distinción entre actos de efectos temporales y permanentes tiene que ver con lo que en doctrina se conoce bajo la denominación de “agotamiento del acto administrativo”, y estableció que congruentemente con los efectos del acto parecieran existir ciertas modalidades para orientar el criterio de la temporalidad de tales actos.

No escapa a esta Corte el acertado criterio que ha venido sustentando la Sala Político-Administrativa en orden a la determinación de cuándo un acto puede o no considerarse de efectos temporales, lo cual se patentiza al tratarse de aquellas categorías de actos en los cuales la Administración dicta unilateralmente ciertas providencias con destino a crear situaciones de los administrados frente a ella (v.gr., una multa, un nom-

bramiento, etc.) donde podría privar circunstancialmente el criterio del "agotamiento del acto" para ubicar su situación de temporalidad en cuanto a los efectos del mismo, pero en casos como el presente, donde el acto dirime un conflicto entre dos o más sujetos vinculados por una relación jurídico-privada, los efectos que tal decisión produce en los destinatarios varían según su condición en la relación sustantiva, y los efectos directos e inmediatos del acto se harían presentes en situaciones divergentes según sea la condición del administrado, bien como arrendador o bien como arrendatario, por lo que la temporalidad de los efectos debe medirse no en función del agotamiento o no del acto sino en función de la conducta objetiva de los administrados a quienes la providencia administrativa va dirigida, y quienes han adoptado posiciones contrapuestas desde que se inició el procedimiento constitutivo que en materia inquilinaria resulta ser esencialmente contradictorio. Por consiguiente, la temporalidad de los efectos debería vincularse en estos casos a la conducta de las partes en relación sustantiva, entendiéndose aquélla como la necesaria actitud que los interesados adoptarían de inmediato frente al acto al serles notificado, y no al agotamiento del acto mismo.

Dentro de este orden de ideas, a los fines de precisar el lapso de caducidad para el ejercicio de la acción en contra de los actos administrativos que acuerdan o niegan el *jus preferendi*, a los arrendatarios a plazo fijo, para continuar ocupando el inmueble que tienen tomado en arrendamiento, es necesario analizar la naturaleza jurídica de tales decisiones con relación al vínculo contractual, y determinar si las mismas son decisiones mero declarativas o constitutivas, así como los efectos del acto en cada caso *secundum subjectum materiam*.

Una parte muy calificada de la doctrina ha señalado que tales decisiones en general son mero declarativas y, en efecto, el acto que declara sin lugar el derecho de preferencia constituiría, en lenguaje de Calamandrei, una *providencia de cognición de mera certeza*, pues si no ha habido oposición del arrendador/propietario al derecho invocado conforme al artículo 4º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda, o si habiéndose producido, éste no hubiere demostrado en la secuela del procedimiento administrativo una causa legal o justa de oposición, aquel contrato concluyó en el término predeterminado por las partes. Evidentemente, lo que hace la Administración en este caso, al dirimir el conflicto de intereses sometido a su consideración, es declarar la preexistencia de una situación jurídica o de un derecho (Denegación de Preferencia). En estos casos, el propietario/arrendador del inmueble, al quedar firme la decisión administrativa, puede intentar demanda por vía de la jurisdicción judicial ordinaria accionando el cumplimiento del contrato por vencimiento del término, ello sin temor a que se le oponga la prejudicialidad del derecho de preferencia, pues esta situación ya se encontraría decidida. Lo que pretendió el arrendador con su oposición fue indiscutiblemente abrir el camino para que se le restituya el inmueble de una manera expedita, no por la vía del desalojo al cual se contrae la letra a) del artículo 1º del citado Decreto Legislativo (que es una acción diferente) sino por el ejercicio de la acción de cumplimiento de contrato.

Cuando en una demanda por cumplimiento de contrato de arrendamiento por vencimiento del término se opone como cuestión previa la prejudicialidad del derecho de preferencia que hubiere sido invocado en sede administrativa por el inquilino (ordinal 8º del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil), actual tesis que sobre prejudicialidad administrativa ha venido sosteniendo la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (sentencia de junio 1986), su declaratoria con lugar paraliza el juicio en estado de sentencia, la cual no puede pronunciarse hasta tanto el procedimiento administrativo no sea decidido, y si tal decisión administrativa resulta negativa, la sentencia que se produciría de inmediato acordaría en definitiva la entrega material del inmueble al arrendador, libre de personas y de bienes. Como se observa, *los efectos del acto administrativo se hacen sentir de inmediato y tal como lo tiene es-*

tablecido esta Corte en sentencia del 14-8-85 son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente y no las contingentes, eventuales o subjetivas. En el supuesto analizado, resulta diáfano que el acto que declara sin lugar un derecho de preferencia debe ser considerado como de efectos temporales por la inevitable consecuencia que acarrea. Es cierto que resulta potestativo para el arrendador acudir o no a la vía judicial ordinaria, pero su oposición a que se le conceda al arrendatario el beneficio de la preferencia deja consignada su voluntad de hacerlo, es decir, de acudir a tal vía para recuperar materialmente el bien arrendado. En este supuesto se trata de un acto de efectos temporales cuyo plazo de caducidad para accionar su nulidad debe ser de treinta (30) días, pues dejar al arrendatario ocupando el inmueble por un lapso mayor podría dar lugar a que se considerase reconocido el contrato conforme a la presunción establecida en el artículo 1.600 del Código Civil. Son por lo tanto las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que habría de evaluarse para considerarlo como de efectos temporales por la inmediatez de tales consecuencias.

Otro supuesto sería aquel en el cual el derecho de preferencia es declarado con lugar en vía administrativa (Derecho de Preferencia Positivo). En tal situación la cuestión resulta diferente pues no se trata de un acto mero declarativo sino que su naturaleza jurídica resulta constitutiva. En efecto, esa declaratoria con lugar del derecho de preferencia produce una modificación positiva en la naturaleza del vínculo jurídico que exista entre las partes, transformarse el contrato por voluntad de la Administración y no de los contratantes, en una relación sin determinación de tiempo pues a la declaración se acompaña un cambio jurídico que se refiere al futuro, y es precisamente de esta constitución de nuevos efectos jurídicos de los cuales la providencia administrativa aparece como fuente, lo que incide en la calificación jurídica de la misma (Decisión Constitutiva). Ahora bien, cuando se declara con lugar el derecho de preferencia invocado por el inquilino, el propietario-arrendador no puede accionar por vía de la jurisdicción ordinaria sino que debe acudir nuevamente a la vía administrativa en solicitud de la autorización de desalojo del inmueble, invocando alguna de las causales que taxativamente aparecen consagradas en el artículo 1º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda por tratarse de un contrato a tiempo indeterminado, lo cual constituye igualmente un efecto inmediato, directo y necesario del acto, pues la decisión administrativa surte efectos por lo que respecta al plazo del convenio arrendatario manteniéndose incólume el vínculo contractual. Bajo este supuesto, y por el mismo análisis precedente, el lapso de caducidad para la interposición del recurso de nulidad sería también de treinta (30) días.

Finalmente, y conforme a las precedentes consideraciones, considera esta Corte que los actos administrativos inquilinarios en materia de derecho de preferencia, constituyen actos de efectos temporales sujetos al lapso de caducidad de treinta (30) días contados a partir de su notificación, conforme lo prevé el artículo 134 *in fine* de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así expresamente se declara.

Voto salvado del Magistrado Jesús Caballero Ortiz

El Magistrado que suscribe, Jesús Caballero Ortiz, disiente del criterio sostenido por la mayoría sentenciadora en el presente fallo y, por ello, salva su voto en los términos siguientes:

I. *La caracterización del acto de efectos temporales.* La Jurisprudencia, tanto de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, como de esta Corte, ha delineado un criterio acerca de la caracterización del acto administrativo de efectos temporales. Conviene entonces, a los fines del razonamiento que más adelante se expone, hacer un recuento de esa línea jurisprudencial:

1) En su fallo del 10 de agosto de 1977 esta Corte consideró que una Resolución de la Comisión Electoral Nacional del Colegio de Odontólogos de Venezuela, que negó la inscripción de una plancha, era un acto de efectos temporales en virtud de la limitación en el tiempo de los actos preparatorios a cargo de la Comisión Electoral: La presentación de las planchas debía realizarse entre el 15 al 30 de abril de 1977 y las elecciones debían tener lugar en el mes de julio de ese año.

2) En la sentencia de esta Corte del 26 de julio de 1984 la misma precisó:

“Respecto a la calificación de tales actos resulta indudable que los mismos, como lo indica el adjetivo que los califica, aluden a una relación «temporal», esto es, limitada en el tiempo, por lo cual podría genéricamente estimarse que es temporal todo acto que tenga una fecha fija para la producción de sus efectos. Ahora bien, la anterior determinación es insuficiente, sin embargo, para definir en la realidad a los entes mencionados actos, ya que, tal como se señalara en sentencia reciente de esta Corte (Expediente Nº 84-3614, publicada en fecha 21 de junio de 1984), un nombramiento, por ejemplo, para el desempeño de un cargo que se prolongue por todo el período constitucional no puede obviamente estimarse que es temporal. ¿En qué radica, en consecuencia, la naturaleza y esencia particulares del acto de efectos temporales? A juicio de esta Corte, tales elementos están determinados por un criterio cuantitativo de la duración de los efectos. El Legislador no ha hablado de «actos temporales» sino de «efectos temporales» de los actos que es lo que calificaría a estos últimos y es por ello que lo que interesa es el «efecto», como tal. Al respecto un efecto es temporal en contraposición con un efecto que es permanente o definitivo, por lo cual un nombramiento será temporal si se trata de llenar con el mismo una vacante por un lapso específico (suplencia, por ejemplo). A las notas anteriores se une un elemento cuantitativo constituido por la circunstancia de que el efecto del acto debe tener una duración relativamente limitada en el tiempo, lo cual obviamente, hace surgir la duda de qué es breve o de larga duración. A falta de una predeterminación legal, es el buen criterio del juez el que deberá señalarlo; pero pareciera lógico presumir que un acto cuyos efectos tengan una duración inferior a doce meses tendría que ser calificado como temporal a los efectos del lapso de duración de la acción para el ejercicio del recurso, por cuanto no tendría sentido que se trabara un debate procesal cuya duración no puede ser nunca inferior al término antes señalado (tomando en cuenta la posibilidad de decisión de la apelación que podría interponerse contra la sentencia de primera instancia). De allí que resultaría extemporáneo un pronunciamiento que fuese dictado cuando todos los efectos del acto se hubiesen extinguido y que, por el contrario, podría desquiciar un nuevo sistema ya constituido. De todo lo anterior cabe indicar, como síntesis de lo antes dicho, que las notas que definen la figura contemplada en el último aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, son las siguientes:

1. El Legislador alude a los efectos temporales del acto, esto es, a los actos cuya eficacia está predeterminada en el tiempo.

2. El acto de efectos temporales se contrapone en su esencia y naturaleza al acto creador de efectos definitivos.

3. Indudablemente la intención del Legislador al reducir el lapso para el ejercicio del recurso fue establecer una correspondencia entre la brevedad de los efectos del acto y el término para la interposición del mismo, por lo cual los primeros han de ser necesariamente breves.

4. La brevedad del tiempo ha de ser dejada a la apreciación del juez, porque no existiendo ningún criterio orientador en la ley que haga una calificación legal de algunos actos temporales, corresponderá al juzgador efectuar caso por

caso tal calificación, guiándose por la forma como el acto opera en el tiempo y las consecuencias que produce”.

En la forma expuesta, esta Corte vinculó la calificación de efecto temporal del acto a la duración del proceso del recurso contencioso-administrativo de anulación.

3) En la sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia del 25 de abril de 1985, la misma ahondó más en el tema y, al efecto, precisó:

“Encuentra la Sala que la distinción entre actos de efectos temporales y permanentes tiene que ver con lo que en doctrina se conoce bajo la denominación de «agotamiento del acto administrativo» que, en congruencia con los efectos de éste comporta diferentes maneras o modalidades:

1º En ciertos actos sus efectos se agotan de una sola vez (imposición de una multa, amonestación al funcionario);

2º En otros, esos efectos se producen durante un tiempo más o menos extenso, vencido el cual el acto se considera consumado o agotado. Esta hipótesis, como lo reconoce la doctrina extranjera, se presenta con frecuencia: la suspensión de un funcionario por varios meses, otorgamiento de un permiso con plazo. Pero, advierte Sayagues, «... el plazo de ejecución del acto no tiene por qué estar determinado de antemano: puede ser variable, depender de una condición resolutoria, etc.»; y finalmente,

3º Puede ocurrir también que los efectos sean permanentes, duren tanto que se produzca la extinción del acto. «Esto acaece en situaciones muy variadas. El acto que dispone de la exoneración de toda clase de impuestos para una institución es un ejemplo típico, pues surtirá efectos y deberá cumplirse año a año, hasta tanto se modifique la ley o desaparezcan las circunstancias de hecho que la motivan» (Sayagues Lazo, E.: *Tratado de Derecho Administrativo*. Montevideo, 1959, tomo I, pp. 457 a 498).

Considera la Corte —con el señalado propósito de dejar sentada una orientación, siquiera sea preliminar, sobre la materia— que es la segunda hipótesis el apropiado campo dentro del cual las señaladas doctrina y jurisprudencia venezolanas han acertadamente centrado sus preocupaciones acerca de la concepción del acto administrativo de efectos temporales; pero que, al mismo tiempo y a los fines del plazo breve de caducidad del recurso contencioso a que se refiere el señalado párrafo final del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, las transcritas apreciaciones se corresponden más bien con doctrina extranjera, seguramente elaborada con arreglo a sistemas de derecho positivo donde la distinción entre los efectos del acto a los fines del agotamiento de éste no se encuentra correlativamente conectada con la importantísima consecuencia de un diferente lapso de caducidad del recurso para la revisión del mismo en vía contencioso-administrativa. Considera, por tanto, la Corte, que la interpretación de la comentada decisión legal debe hacerse en función de las mismas características especiales que se derivan del propio texto legislativo; a saber:

1º El artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia convierte en regla el plazo de caducidad de seis meses contra los actos de efectos «particulares», sin añadir ninguna otra calificación adicional de dichos actos por razón de sus efectos, en tanto que el plazo breve de treinta días lo reserva para otros actos, también particulares pero, además, con adicionales calificados por el legislador de «temporales». En buena lógica constituirían, pues, estos últimos, la excepción.

2º Resulta asimismo lógico y natural que dicha regla esté destinada a cobijar la mayor cantidad de actos administrativos a ella sometidos;

3ª De todo lo cual se desprende que la interpretación del concepto de efectos temporales en Venezuela, a los fines indicados en la susodicha norma, debe orientarse en sentido restrictivo. En la señalada vía interpretativa, la Corte considera:

De una parte, los citados ejemplos aportados por la jurisprudencia y doctrina nacionales y extranjeros, aparentemente no cuentan menos a los fines, consagrados en el texto venezolano, de un diferente y breve plazo de caducidad— y concederles idéntico tratamiento de actos de efectos temporales tanto a la licencia de dos o tres meses para realizar una importación, como el nombramiento con plazo fijo (incluso correspondiente al período constitucional de cinco años) para desempeñar el respectivo cargo, o a la autorización de uso del dominio público por veinte o más años.

Respecto del segundo observa la Sala que, sin duda, los nombramientos a plazo fijo son abundantísimos: resultaría, en consecuencia, por lo menos chocante aplicarles un plazo de caducidad originariamente concebido en el texto legal como excepción; aparte de que, mientras no opere la sustitución en el ejercicio del cargo mediante otro acto de nombramiento, el inicial obliga al funcionario a la permanencia en el desempeño de sus funciones para no ver interrumpida la necesaria continuidad en la prestación del servicio público.

De otra parte, advierte la Sala que, por lo que toca al primero de los señalados ejemplos, lo que parece estar presente en la intención del proyectista y del legislador para la concepción de ese acto como de efectos temporales a los fines de la caducidad prevista en la norma, es sobre todo la precariedad del lapso acordado al particular para el cumplimiento de los efectos del mismo, transcurrido el cual —háyase o no realizado la conducta prevista en dicho acto (la importación, en el caso)— éste se extingue, salvo la correspondiente renovación, con los mismos efectos temporales. Se encuentra de esta manera sometida la licencia de importación —a diferencia de los otros actos administrativos también señalados por vía de ejemplo, y a la manera de ciertos negocios de derecho privado— al cumplimiento de una condición siempre extintiva: que la importación se realice, o no, dentro de determinado lapso; y de ahí el interés del legislador en que los alegatos de ilegalidad contra el acto que la haya autorizado, sean esgrimidos dentro de un proceso para el cual pauta un plazo de caducidad más breve que el ordinario. Sin que por otra parte, sea especialmente —a los puros efectos de la concepción teórica del asunto o a los fines más prácticos del tratamiento ordinario de la caducidad del recurso— relevante el hecho lamentable de que, por la lentitud del proceso, la decisión que declare procedente la impugnación sobrevenga con retraso, y aun tardíamente.

En efecto, un examen de la jurisprudencia nacional y extranjera en materia de anulación revela, a juicio de la doctrina, como una de las notas más características del contencioso —la cual ha comunicado a éste subsistencia y virtualidad no ajenas a su éxito— la de que dicho recurso permite al administrado la satisfacción de ver restablecido, así sea simbólicamente, su derecho vulnerado; sin olvidar la correspondiente indemnización compensatoria que al lesionado le es dable obtener, como consecuencia de la anulación pronunciada por el juez, indemnización a veces ni siquiera solicitada por el recurrente, quien a menudo se contenta de esta manera, *a priori*, con los solos efectos anulatorios del acto ilegalmente concebido.

Así como también han de ser tomados en cuenta, a juicio de la Corte y con arreglo a las ya señaladas peculiaridades de nuestro derecho positivo, los distintos efectos que la adopción de los actos podría producir, no sólo para el beneficiario de los mismos sino también para el lesionado por ellos, natural impugnante este

de la decisión y quien, en el caso concreto a resolver, obviamente no puede considerársele afectado de manera temporal: proclamación de un diputado en desmedro de la posición o *statu* que un acto precedente, luego sustituido por otro, pudo haber creado a favor del hoy impugnante. Caso en el cual resultaría, al menos para éste, inaplicable por injusto el plazo breve de caducidad (treinta días), previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia a los fines de intentar recurso contencioso-administrativo contra actos de efectos temporales”.

4) En su sentencia del 14 de agosto de 1985 esta Corte nuevamente vinculó el acto de efectos temporales con la duración aproximada del juicio. Se expresó así este Organismo Jurisdiccional:

“Para la calificación de los efectos de un acto como temporales, estima esta Corte que debe atenderse al efecto inmediato, directo y necesario del acto, por cuanto es a esto a lo que alude la norma del artículo 134 antes citado. Son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente y no las contingentes, eventuales, subjetivas e indirectas a las que debe atenderse, porque de tomarse en cuenta estas últimas, la calificación no podría ser utilizada. El legislador quiso que ciertos actos, por tener un efecto breve en el tiempo, sólo pudiesen ser recurridos dentro de un lapso de igual naturaleza, por cuanto resulta un contrasentido que pueda extinguirse tal efecto en el transcurso del procedimiento dirigido a verificar su validez”.

5) En su sentencia del 7 de abril de 1986, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, bajo la premisa ya antes desarrollada por la misma Sala de que el acto de efecto temporal debía constituir la excepción, limitó tal categoría a aquellos actos cuyos efectos se cumplen y fenecen antes de seis meses. Se expresó así la Sala:

“El artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece una sub-categoría de actos de efectos particulares al indicar:

«Cuando el acto impugnado sea de efectos temporales, el recurso de nulidad caducará a los treinta días».

Como lo transcrito, obviamente alude a la temporalidad, a límite en el tiempo, superficialmente podría considerarse como «temporal» a todo acto cuyos efectos finalicen en una fecha fija. Pero ese criterio resultaría impreciso y a tal extremo extenso, que su aplicación convertiría a la regla —«Actos de Efectos Particulares, a los que no se aplica el lapso breve»—, en excepción. Pero como es lo cierto que el legislador se ha referido a actos de efectos temporales, parece congruente concluir que su propósito fue referido sólo a aquellos cuyos efectos que si bien tienen una duración expresamente limitada en el tiempo, deben diferenciarse de la de otros cuyo lapso para recurrir es de 6 meses.

De tal distinción, en cuanto a sus efectos —los primeros como de breve duración y como de larga duración los segundos— surge la duda y, al mismo tiempo, la necesidad de diferenciar lo breve de lo largo, temporalmente considerado. La lógica implícita en preceptuar un lapso de caducidad de 6 meses y otro de 30 días, aclara y responde la cuestión planteada. Si los efectos de un acto administrativo se cumplen y fenecen antes de 6 meses, no tendría sentido mantener vigente el lapso para recurrir de un acto cuyos efectos han concluido. Así, a los actos cuyos efectos se extinguen antes de vencer el lapso general de caducidad —6 meses—, debe corresponderles un lapso de caducidad menor, de modo que

no subsista la posibilidad de ejercer un recurso contra un acto sin efecto alguno, por haberse ya cumplido o ejecutado irremediabilmente. Es ésta la subespecie llamada por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 134), Actos Particulares de efectos temporales”.

6) El criterio anterior fue confirmado por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en su sentencia del 12 de noviembre de 1987 al considerar que un acto por medio del cual se suspende a un sujeto del ejercicio de funciones públicas por un lapso de un año y seis meses no constituye un acto de efectos temporales, pues tal lapso excede al de seis meses establecido en la sentencia del 7 de abril de 1986.

7) Esta Corte, en su sentencia del 27 de noviembre de 1989, acogió el criterio de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sus sentencias del 7 de abril de 1986 y 12 de noviembre de 1987 y consideró que el acto de la Comisión Electoral del Colegio de Contadores Públicos del Estado Táchira, por medio del cual proclamó a su Junta Directiva por un período de dos años, no constituía un acto de efectos temporales.

En esta oportunidad he considerado necesario hacer el anterior recuento jurisprudencial pues, en mi criterio, la Corte no debió despartarse del mismo. Por el contrario, la mayoría sentenciadora debió reiterar que:

1. La calificación de un acto como de efectos temporales debe constituir la excepción, en virtud del breve plazo de caducidad establecido para su impugnación.

2. Como toda excepción, la misma es de interpretación restrictiva.

3. Por lo expuesto, esta Corte debió confirmar el criterio de acto de efecto temporal establecido por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sus fallos del 7 de abril de 1986 y 12 de noviembre de 1987, es decir, aquel cuyos efectos se extinguen y fenecen antes de seis meses, pues no tendría sentido mantener abierto un lapso para recurrir de actos cuyos efectos se hayan extinguido.

4. No escapa al Magistrado disidente que existen actos que, aunque con efectos menores al lapso de seis meses (suspensión por tres meses del ejercicio de una profesión, a título de ejemplo), algunos de esos efectos presentan carácter permanente, como el agravio o perjuicio moral en que, por un extenso período de tiempo, puede quedar un sujeto sancionado. Por ello, en mi criterio, ha de tomarse en consideración el efecto principal del acto, como lo es el lapso de la sanción misma durante el cual permanecerá la persona fuera del ejercicio de funciones públicas, a título de ejemplo. En consecuencia, y tal como se expuso en la sentencia de esta Corte del 14 de agosto de 1985, son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente y no las contingentes, eventuales, subjetivas e indirectas, porque de tomarse en cuenta estas últimas, la calificación no podría ser utilizada.

II. *La naturaleza del acto que niega el derecho de preferencia.* El derecho de preferencia —consagrado en el artículo 40 de la Ley de Regulación de Alquileres y 4º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda— es la facultad que tiene el inquilino de seguir ocupando el inmueble arrendado en los casos en que haya suscrito un contrato de arrendamiento por tiempo determinado. Constituye así una excepción al principio de la libre contratación, puesta de manifiesto a través de la intervención reguladora del Estado.

En el ejercicio del derecho de preferencia se contraponen los legítimos derechos del propietario y los excepcionales del inquilino respecto a un inmueble, controversia que podrá dar lugar a la declaratoria de la negativa del derecho si el propietario demuestra la existencia de una causal válida de oposición al referido derecho.

En el caso de autos, al inquilino le fue negado el derecho de preferencia mediante el acto administrativo dictado por la Dirección de Inquilinato el 16 de abril de 1990 y el cual cursa a los folios 140 y siguientes del expediente administrativo.

Ahora bien, el acto administrativo denegatorio del derecho de preferencia, de acuerdo a los principios jurisprudenciales que se han dejado expuestos, en modo alguno constituye un acto de efectos temporales. Por el contrario, tal acto tiene efectos permanentes, pues declara —se insiste, en forma permanente— que el inquilino no tiene el derecho a seguir ocupando el inmueble como tal arrendatario.

En consecuencia, los efectos del acto administrativo que declara sin lugar un derecho de preferencia no fenecen por el transcurso de un breve plazo, caracterización que la jurisprudencia transcrita ha dado al acto de efectos temporales. No se trata, por tanto, de un acto administrativo que pierda sus efectos o que los mismos dejen de subsistir. Por ello, el arrendatario o quien se le ha negado ese derecho puede dirigir su recurso contencioso-administrativo de anulación inquilinario dentro del plazo normal de seis meses previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Si el acto administrativo denegatorio causa un agravio en forma permanente y definitiva al inquilino, ¿cómo puede sostenerse que éste, para impugnarlo, debe hacerlo en un plazo perentorio de treinta días, so pretexto de su calificación como de efectos temporales?...

B. Caracterización

CSJ-CP

6-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Sentado lo anterior, para la solución del caso concreto debe analizar esta Corte si la medida de suspensión del ejercicio del cargo de juez aplicada por el Consejo de la Judicatura con fundamento en el artículo 43 de la Ley de Carrera Judicial, constituye un acto administrativo a los fines previstos en el artículo 206 de la Constitución, y si, de serlo, ese acto administrativo es o no procesalmente recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Respecto a lo primero, para esta Corte la sanción de suspensión del ejercicio del cargo, omitida en el impugnado artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, ostenta el mismo carácter de acto administrativo, tanto en el aspecto formal como en el sustancial, que la sanción de destitución prevista en el señalado artículo.

En efecto, atendiendo al criterio orgánico o formal de identificación de un acto a través del órgano que lo produce, adoptado en nuestro derecho positivo tanto por el constituyente (v.gr., artículo 215, ordinales 3º, 4º, 6º, 7º y 8º constitucional) como por el legislador de esta Corte Suprema (v.gr., artículo 42, ordinales 3º, 4º, 9º, 10, 11, 12, 14, 15, 22, 23 y 26) y específicamente en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que define como acto administrativo “toda declaración de carácter general o particular emitida... por los *órganos de la Administración Pública*” (artículo 7), habiéndose establecido en el capítulo precedente de este fallo la organicidad administrativa del Consejo de la Judicatura, ello conduce, por vía de consecuencia, a reconocer idéntica naturaleza administrativa a todos los actos que de ese órgano emanan.

Pero aún si se rechazara la calificación de acto administrativo por la proveniencia del órgano que lo dictó, los actos disciplinarios del Consejo de la Judicatura son también actos administrativos si se acude al criterio material o sustancial de los mismos, es decir, atendiendo a la naturaleza de la función o actividad del órgano estatal produc-

tor del acto, porque resulta que *todas* las atribuciones que le han sido conferidas al Consejo de la Judicatura por el legislador son realmente potestades típicamente administrativas.

En efecto, la doctrina administrativa más reputada (Zanobini, Alessi, García Trevijano, Garrido Falla, Montoro) coincide en señalar como funciones propias de la Administración Pública las siguientes: reglamentaria, imperativa, correctiva o disciplinaria y organizativa y ejecutiva (*strictu sensu*). En cuanto al fundamento de la potestad sancionadora general de la Administración, indican que, en el ejercicio de esa potestad, la Administración no actúa con el objeto de reintegrar el ordenamiento general, como ocurre a través de la actividad jurisdiccional del Estado, sino para cuidar de los intereses que actualiza y reintegrar el ordenamiento jurídico administrativo; de lo que se desprende que *el fundamento de la potestad sancionadora reside en el propio ordenamiento jurídico administrativo*, en virtud del cual la administración no solamente tiene la potestad normativa sino también la sancionadora *encaminada a reprimir las infracciones al ordenamiento de que es titular*.

Con base en esto, la mayoría de los tratadistas de derecho público no admite distinciones entre la potestad sancionadora y la potestad disciplinaria de la Administración, pues entienden la facultad sancionadora como algo de conjunto, que comprende todos los supuestos en los que la Administración actúa mediante el ejercicio de la actividad *represiva*. El hecho de que mediante aquella (sancionadora) se tienda a reprimir las infracciones debidas a incumplimiento de deberes genéricos de los ciudadanos y mediante la otra (disciplinaria) a los de carácter específico nacidos de una relación especial de sujeción, no es obstáculo para estimar que, en ambos casos, la administración actúa por idénticas razones y el fundamento de la potestad en virtud de la cual impone sanciones sea el mismo. (Vid. Miguel Montoro P.: *La infracción administrativa. Características, manifestaciones y sanción*. Ediciones Nanta, S.A. Barcelona, 1965, pp. 330 y 331).

Del mismo parecer es Zanobini, quien resueltamente incluye la sanción disciplinaria dentro del campo de las sanciones administrativas, con la mera distinción de que aquella opera en el terreno de las relaciones y se basa en un especial deber de obediencia y sobre un especial poder de supremacía. Si la última constituye el género —dice—, la primera constituye la especie.

La anterior orientación doctrinal ha sido acogida por la Sala Político-Administrativa de este Supremo Tribunal en sentencia de fecha 19 de julio de 1984 (Exp. 4002) en la cual, al analizar en un caso concreto la naturaleza jurídica de las decisiones que dictan los jueces en materia disciplinaria o correctiva, estableció que dichas decisiones “conforman una especie de la categoría genérica de actos administrativos porque, a través de tales providencias, el tribunal actúa, no en ejercicio de la función jurisdiccional que le es propia, sino en función administrativa”.

Precisado, pues, que las sanciones disciplinarias dictadas por el Consejo de la Judicatura son actos administrativos, desde cualquier ángulo que se las analice, resulta irrefutable que tales actos, sin distinción alguna, están sometidos al control de su regularidad constitucional y legal por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa y, concretamente, de la máxima autoridad judicial en ese campo: la Sala Político-Administrativa de este Supremo Tribunal, con arreglo a lo previsto en el artículo 42, ordinal 12, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, al omitir el legislador en el artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, la recurribilidad del acto administrativo sancionatorio de suspensión del cargo, ha contrariado la letra y el espíritu de la norma contenida en el artículo 206 de la Constitución de la República, el cual no excluye ningún acto administrativo del control de la jurisdicción contencioso-administrativa, y así expresamente se declara.

C. *Motivación*

CSJ-SPA (376)

25-7-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Justicia).

Un acto está motivado cuando contiene —aunque no todos— los elementos principales de hecho y de derecho, es decir, cuando contemple el asunto debatido y su principal fundamentación legal, de modo que el interesado pueda conocer el razonamiento de la Administración y lo que la llevó a tomar la decisión.

Para decidir la Sala observa:

En cuanto al alegato de los recurrentes de considerar inmotivadas las resoluciones emanadas del Ministro de Justicia de las medidas de destitución confirmando las adoptadas por el Director General del Cuerpo Técnico de la Policía Judicial, por carecer las mismas de las circunstancias de hecho que dieron lugar a la medida, la Sala conforme a su jurisprudencia ha expresado y lo ratifica que resulta motivado un acto cuando contenga —aunque no todos— los elementos principales de hecho y de derecho, esto es, cuando contemple el asunto debatido y su principal fundamentación legal, de modo que el interesado pueda conocer el razonamiento de la Administración y lo que la llevó a tomar la decisión.

En el caso *subjudice*, las resoluciones impugnadas confirman una resolución anterior, haciendo suya la motivación de ésta, y además invoca el expediente administrativo instruido en el cual fundamenta las faltas imputadas a los recurrentes.

Ciertamente, los memoranda Nos. 366 y 368, ambos de fecha 6 de enero de 1986 emanados de la Dirección General de Personal del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, notifican a los recurrentes de la sanción que el Director General de ese cuerpo policial les ha impuesto. De igual forma revela que los mismos fueron elaborados con base en hechos y datos concretos (expediente disciplinario) que permitieron a los interesados ejercer a plenitud la defensa de sus pretensiones.

Una vez que, como en el caso *subjudice* el acto confirmatorio de las sanciones impuestas hace suya la motivación de uno anterior, los mismos resultan motivados, y así se declara.

D. *Notificación*

CSJ-SPA-ET (431)

13-8-91

Conjuez Ponente: Alejandro Osorio

La notificación es requisito necesario para la eficacia de los actos emanados de la Administración Tributaria, cuando éstos produzcan efectos individuales.

“La notificación es requisito necesario para la eficacia de los actos emanados de la Administración Tributaria, cuando éstos produzcan efectos individuales”, dice el artículo 123 del Código Orgánico Tributario; esto no es sino una aplicación específica de la regla que rige la eficacia de los actos administrativos frente a los terceros, ya

que los actos de la Administración Tributaria que crean, modifican, determinan o extinguen situaciones jurídico-tributarias, son actos administrativos de carácter particular y exigen el conocimiento directo de la voluntad de la Administración por parte del administrado a quien concierne el acto; y según dicho Código en su artículo 124, hay cuatro (4) formas de notificación:

- a) personal;
- b) por correspondencia;
- c) por participación domiciliaria; y
- d) por publicación de un aviso.

Y en cuanto a la notificación personal dice textualmente el artículo 124, numeral 1 *ejusdem*: "Personalmente entregándola contra recibo del interesado".

Se tendrá también por notificado personalmente el interesado o representante que realice cualquier actuación que implique el conocimiento inequívoco del acto, desde el día en que se efectuó dicha actuación". Y en concordancia con lo dispuesto en el artículo 127 *ejusdem*, se entendería como representante a "el gerente", director o administrador de sociedades civiles o mercantiles, o el presidente de las asociaciones, corporaciones o fundaciones; y ellos están facultados para ser notificados a nombre de esos entes, no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o actas constitutivas de las referidas entidades..." (folio 299).

A dos conclusiones nos conduce lo mencionado: 1º) La notificación será personal cuando se le entregue contra recibo al interesado; y 2º) También será personal cuando el interesado (legitimado activo) o su representante, realice cualquier actuación que implique de forma inequívoca que conoce del asunto. Y, será representante quien actúe como gerente, director, o administrador, aun cuando en los estatutos o actas constitutivas no le esté atribuida la representación de la empresa.

E. *Vicios en el objeto*

CPCA

13-8-91

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Luis A. Guillén vs. República (Ministerio de Relaciones Exteriores).

Denuncian las formalizantes que la recurrida anuló un acto inexistente, pues el mismo no reúne los requisitos establecidos en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Sobre el particular cabe señalar:

Por la circunstancia de que el acto administrativo no conste por escrito, o no reúna los requisitos previstos en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, no por ello deja de ser un acto administrativo. Precisamente por ello es que existen los actos administrativos viciados, al no reunir los requisitos establecidos en el citado texto legal. Por tanto, las Sustitutas del Procurador General de la República confunden acto administrativo con acto administrativo perfecto, es decir, que el acto administrativo es para ellas aquel que no adolece de vicios. Tal alegato es obviamente improcedente y así se declara.

CSJ-SPA (411)

13-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Banco del Caribe vs. República (Ministerio de Hacienda).

Son requisitos de validez del contenido de un acto administrativo que éste sea determinado o determinable, posible y lícito; en tal forma que la imposibilidad física de dar cumplimiento al acto administrativo, constituye un vicio que determina su nulidad absoluta.

Como consecuencia de lo anteriormente expresado, esta Sala observa:

Uno de los elementos de todo acto administrativo es su contenido. Y se entiende por "contenido del acto administrativo" . . . el efecto práctico que el sujeto emisor se propone lograr a través de su acción, y el cual puede ser positivo o negativo, en el sentido de que mediante el acto se puede aceptar o negar una solicitud o se puede disponer que se realice algún hecho o acto o puede negarse tal realización. Constituyen requisitos para la validez del "contenido de un acto administrativo" que éste sea determinado o determinable, posible y lícito; en forma tal, que la imposibilidad física de dar cumplimiento al acto administrativo, constituye un vicio que determine su nulidad absoluta, pues, la presunción de legitimidad que apareja el acto administrativo no puede prevalecer contra la lógica y, por eso, el ordinal 3º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos sanciona con la nulidad absoluta a los actos cuyo contenido sean de imposible o ilegal ejecución.

Aplicando esos conceptos generales al caso de autos, tenemos que, si la acción querida y manifestada en el acto es el contenido del mismo, entonces, el contenido del oficio de la Superintendencia de Bancos, N° 1.156 dirigido al Presidente del Banco del Caribe, C.A., es "Sírvase hacer del conocimiento de la Asamblea General Ordinaria de Accionistas, los hechos planteados", tal como se expresa en el mismo oficio y como tenía necesariamente que ser, pues se trata de una actuación de la Superintendencia de Bancos conforme a lo dispuesto en el artículo 127 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, anteriormente analizado.

En consecuencia, en vista de que el tantas veces mencionado oficio N° 1.156, llegó a conocimiento del Banco del Caribe, C.A., después de celebrada la Asamblea General Ordinaria de Accionistas de ese Banco, es necesario concluir que se trata de un acto cuyo contenido era de imposible ejecución, ya que la acción querida y manifiesta en el mismo, no podía ser realizada, pues era fácticamente imposible hacer del conocimiento de la Asamblea General Ordinaria de Accionistas, las observaciones y recomendaciones de la Superintendencia de Bancos, porque ésta ya se había efectuado para la fecha de recepción del oficio y, por tanto, tal circunstancia lo vicia de nulidad absoluta, y así se declara.

F. *Nulidad*a. *Nulidad absoluta*

CSJ-SPA (452)

14-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Armando F. Melo vs. Consejo Supremo Electoral.

Los actos administrativos nulos de nulidad absoluta no pueden adquirir firmeza, y el transcurso del tiempo no puede convalidarlos; la Administración siempre puede anularlos y los particulares siempre pueden solicitar se declare su anulación en vía administrativa.

Desestimados los anteriores puntos previos, la Sala examinará, a continuación, las denuncias de ilegalidad del acto impugnado y, al respecto, observa:

Para analizar las denuncias de ilegalidad de la incompetencia, del objeto ilegal, de los vicios en la causa, así como de la violación de la cosa juzgada administrativa y de la prescindencia del procedimiento legalmente establecido, lo cual según el recurrente implicó también por parte del organismo querellado, el haber incurrido en indefensión grave y falso supuesto, es necesario examinar los hechos materiales en los que el acto impugnado dice apoyarse. De esta manera podrá concluirse si ciertamente el acto impugnado resulta ser una *revocación* de la postulación del recurrente, ya que había sido admitida o, por el contrario, *una anulación en vía administrativa de tal acto y de su proclamación*, puesto que para cuando se dictó dicho acto, el recurrente había resultado electo diputado en una de las listas de candidatos. Así podrá determinar la Sala si ciertamente al revocarse dicha postulación y al no efectuarse la proclamación del recurrente, los organismos electorales usurparon la función jurisdiccional de esta Sala, de anulación de actos electorales y, si por otro lado, atentaron contra el derecho subjetivo del mismo recurrente, de ser proclamado. Ello en el entendido que por su elección, era titular definitivamente firme del referido derecho. Por supuesto que para concluir en que al recurrente correspondía ser proclamado diputado, es necesario, en el análisis que efectúe la Sala, haber también arribado a la conclusión que en verdad su postulación para el cargo electo, resultaba válida, y eficaz, porque, por ejemplo, no resultaba nula absolutamente.

Asentado lo anterior, la Sala observa:

Según el artículo 104 de la Ley Orgánica del Sufragio de fecha 10-11-88, vigente para la época, en caso de postulación de un mismo candidato en listas diferentes, para cargos diferentes en un circuito o entidad federal,

“(omissis) deberá obtenerse previamente el consentimiento de quienes lo hubieren postulado primero; y en las diversas listas deberá figurar como candidato en igual puesto y para un mismo organismo. Si esto último no se cumpliere, se tendrá como no hecha la segunda postulación”. (Subrayado de la Sala).

Observa la Sala, que es la misma ley la que niega eficacia, vale decir *validez*, a las postulaciones simultáneas que no satisfagan los anteriores requisitos. Es decir, se trata de un supuesto de *nulidad textual*, que cabe dentro del primer motivo de *nulidad absoluta*, a que se contrae el numeral 1 del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que reza así:

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

1. Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal;
2. (Omissis);
3. (Omissis);
4. (Omissis)”.

En efecto, *inválido*, o inepto, jurídicamente, es aquel acto que no puede producir efectos, que en el caso de los calificados nulos absolutamente, por la propia ley, no podrían producirlos jamás. Y ello no obstante la presunción de validez y la efectividad con que los artículos 8º y 79 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos protegen en Venezuela a todo tipo de acto, hasta el punto que conforme a lo previsto en el artículo 87 *eiusdem*, aun los actos nulos absolutamente son ejecutables y los recursos intentados en su contra no tienen carácter suspensivo. Salvo que, como una excepción, la Administración Pública disponga su suspensión por haberse alegado como fundamento del respectivo recurso un motivo de nulidad absoluta. En otras palabras, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se apartó de aquellos sistemas de nulidades de los actos administrativos, en los cuales a los actos nulos absolutamente no se les protege con la presunción de validez, y tampoco se les da carácter efectivo, al prohibirse su ejecución (por ejemplo, artículos 169, 170 y 176 de la Ley General de Administración Pública costarricense).

Por el contrario, en Venezuela, tanto los actos *anulables* como los *nulos absolutamente*, al igual que los que son válidos, tienen eficacia inmediata, puesto que son ejecutorios (artículos 8º y 79 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos). Incluso los recursos administrativos y contencioso-administrativos, que pueden ejercerse en su contra, están sujetos a lapsos de *caducidad* (artículos 85, 93, 94 y 95, *eiusdem* y 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia) y, por ende, al no intentarse precluye el derecho a ejercerlos. Sólo que por tratarse de vicios de nulidad absoluta el transcurso del tiempo no puede convalidarlos. Entonces, aun cuando hubieren precluido los diferentes recursos por otra vía, por ejemplo, la solicitud de declaratoria de nulidad absoluta, en cualquier tiempo los particulares pueden lograr su anulación, en vía administrativa (artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), y de serles negada tal anulación pueden aún ejercer jurisdiccionalmente el correspondiente recurso de anulación, no contra el acto primitivo, pero sí contra la negativa de la Administración de declarar la nulidad de un acto nulo absolutamente. Únicamente, si el vicio del acto es el de violación de una garantía constitucional, a través del ejercicio conjunto del recurso de anulación y de la acción de amparo, la impugnación de estos actos nulos absolutamente (que de suyo lo son; Vid, numeral 1º del artículo 19 *eiusdem* y artículo 43 de la Constitución), no están sujetas a lapsos de caducidad alguna (Vid, último aparte del artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales).

Queda claro, pues, que los actos nulos absolutamente, si bien producen efectos, y que los respectivos recursos en su contra pueden precluir, sin embargo, no adquieren firmeza, puesto que la Administración de oficio, o mediante la respectiva solicitud de parte interesada, puede, en cualquier tiempo, declararlos o reconocerlos como nulos de tal nulidad. De manera que al no ser firmes los derechos que pueden crear o constituir, no son intangibles y, como tal, también pueden ser revocados por la propia Administración, como ha quedado expuesto (artículos 82 vs. 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos). Principios estos que también son aplicables a la actividad electoral de la Administración Pública Nacional. En efecto, en virtud de la definición del ámbito de aplicación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administra-

tivos contenida en su artículo 19, donde los organismos electorales caben perfectamente dentro de la Administración Pública Nacional descentralizada, dichos organismos quedan sujetos en su actividad a las disposiciones de dicha ley.

En consecuencia, fuera de los casos excepcionales de anulación de elecciones y de votaciones, a los cuales se refieren los artículos 174, 175 y 176 de la Ley Orgánica del Sufragio del 10-11-88, que equivalen a los artículos 191, 192 y 193 de la Ley vigente, cuya anulación ha sido atribuida a este Máximo Tribunal, según los artículos 178 y 195, de una u otra ley, respectivamente, los organismos electorales, como Administración Pública que son, tienen competencia para declarar la nulidad absoluta de sus actos, conforme lo previsto en el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en concordancia con sus artículos 19 y 1º, respectivamente. Luego, en el caso de autos, los organismos electorales que reconocieron la nulidad absoluta de la segunda postulación del recurrente, por considerar que no se encontraban llenos los extremos del artículo 104 de la Ley Orgánica del Sufragio, de 1988, no incurrieron en el vicio de incompetencia manifiesta de usurpación de funciones jurisdiccionales. Ello independientemente de que los motivos del acto impugnado sean o no veraces o exactos. De modo que, si estos motivos son falsos o inexactos, el vicio ya no sería de incompetencia que, como se expresó, no existe, sino de *falso supuesto*. En esta hipótesis, entonces, el acto impugnado no podría ser calificado de absolutamente nulo. Por el contrario, si la postulación para el cargo en el cual salió electo el recurrente, era un acto válido, entonces su derecho a la proclamación sí sería un derecho definitivamente firme y, por ende, se estaría en presencia de otro vicio de nulidad absoluta que sería el de violación de la cosa juzgada administrativa, a que se contrae el numeral 2º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como lo denuncia el mismo recurrente, pero no el de incompetencia. Así se declara.

CSJ-SPA (452)

14-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Armando Melo vs. Consejo Supremo Electoral.

Además, concluye la Sala, el Consejo Supremo Electoral, al proceder como procedió, incumplió el trámite contemplado en el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, de reconocimiento o declaratoria de la nulidad absoluta de los actos administrativos, al negarse a practicar la experticia promovida en dicho trámite por el interesado, precisamente para demostrar el vicio de nulidad absoluta alegado, cual era la inexistencia del procedimiento de presentación y aceptación hecha de su persona, por los partidos MAS y MIR, como candidato, en el puesto Nº 31, a diputado para la Asamblea Legislativa del Estado Miranda. Trámite este que era el que correspondía aplicar por tratarse de la solicitud de declaratoria de nulidad absoluta de un acto administrativo, contemplado en la norma citada. Incumplimiento este que por sí mismo, a tenor de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 19 *eiusdem*, determina la nulidad del acto impugnado. Pero que, además, como resultado procedente el motivo de nulidad absoluta alegado por el interesado en su solicitud de declaratoria de dicha nulidad, hecha ante los organismos electorales, de carencia del trámite de presentación y aceptación de la primera postulación. Así se declara.

b. *Anulabilidad parcial*

CSJ-SPA (469)

14-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Antonio Cardozo vs. República (Ministerio de Justicia).

En los casos de los vicios de anulabilidad, como el falso supuesto, si el vicio afecta sólo una parte del acto administrativo, el resto del mismo, en lo que sea independiente, tendrá plena validez.

Respecto del alegato de los recurrentes de que la Resolución impugnada es violatoria del artículo 11-B de la Ley de Registro Público, por cuanto el Registrador remitió al Ministerio de Justicia copia incompleta del documento cuya protocolización fue negada, la Sala observa:

En el caso de autos, no ha sido controvertido por la autoridad administrativa, autora del acto, lo alegado por el recurrente, relativo a la omisión en que incurrió el Registrador al remitir la copia del documento —presentado para su registro— al Ministro de Justicia. Por el contrario, consta en autos el reconocimiento expreso del Registrador de tal error que pretendió subsanarlo con la posterior remisión del documento en todas sus partes, pero con posterioridad a la Resolución impugnada. En efecto, el documento completo presentado para su registro fue remitido al Ministro de Justicia el 20 de mayo de 1987 y recibido por la Dirección de Registro y Notarías del Ministerio de Justicia el 5 de junio del mismo año, y ocurre que la Resolución cuya nulidad se solicita, fue dictada el 5 de mayo de 1987, esto es, un mes antes de la recepción por el Ministro del documento de manera íntegra.

Por lo tanto, el motivo que el Ministro de Justicia tuvo en cuenta para ratificar la negativa de registro, de que “el documento supuestamente reconocido y presentado sólo contiene la descripción del lindero «norte», como se asienta en la misma Resolución impugnada, resulta ser falso, por cuanto en verdad tal documento no adolecía de dicha omisión, sino que la mención de los linderos se encontraba completa por cada uno de sus lados y de sus orientaciones. Sin embargo, como éste no fue el *único motivo* que sirvió de base al acto impugnado, dicha inexactitud no determina por sí sola su nulidad, sino que es necesario examinar los otros motivos para determinar si en verdad el falso supuesto tiene real trascendencia en el contenido del acto, para justificar, por ese sólo vicio, la nulidad del resto del mismo. Ello por cuanto, como lo advierte el artículo 21 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en los casos de los vicios de anulabilidad, como lo es, entre otros, el falso supuesto, si el vicio afectare sólo una parte del acto administrativo, “el resto del mismo, en lo que sea independiente, tendrá plena validez”. Siendo, pues, como son distintos e independientes los otros motivos en que se apoyó la Administración, para dictar el acto impugnado, la Sala analizará esos motivos para determinar si los otros vicios denunciados hacen procedente la declaratoria de nulidad solicitada.

G. *Firmeza*

CSJ-SPA (452)

14-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Armando Melo vs. Consejo Supremo Electoral.

Pero es que, además de lo anterior, observa la Sala que, frente al acto de su postulación, cuya nulidad absoluta reclamaba en vía administrativa el recurrente, éste era su destinatario y beneficiario y, por ende, no podía ser considerado firme, por lo que respecta al mismo recurrente que principalmente argumentaba que del mismo se derivaba un perjuicio en su contra. En efecto, en los supuestos en que el presuntamente beneficiado por un acto sea quien solicite su revocatoria, es porque del mismo se deriva algún perjuicio para él y, por ello, no se trataría, en consecuencia, de un acto que hubiera creado una situación subjetiva intangible, puesto que ésta por definición es aquella de donde se desprende un verdadero derecho adquirido en favor de un administrado (Vid. sentencias de esta Sala, ambas de fecha 27-7-84, caso "Raufast" y caso "Despacho Los Teques"; y de fecha 14-5-85, caso "UNELLEZ" y de fecha 19-11-85, caso "Instituto Pedagógico Nacional"). Por tanto, si una postulación presuntamente válida perjudica el derecho a la proclamación de un candidato, porque éste considera que la misma es inválida, porque no prestó su aceptación, por ejemplo, es decir, porque no se cumplió con su debido procedimiento (artículos 102 y 103 de la Ley Orgánica del Sufragio), por el hecho de no haber sido impugnada por aquél en el lapso legal, frente a éste, la postulación no puede considerarse definitivamente firme. Máxime cuando la propia ley exige para la admisión de las postulaciones, que se hayan acompañado de "las pruebas suficientes por escrito de que sus candidatos han aceptado la postulación y, en caso de Cuerpos Deliberantes, el lugar que les ha sido asignado en la respectiva lista "(omissis)" (artículo 103, último aparte, ya citado). En consecuencia, concluye la Sala que el Consejo Supremo Electoral en el acto impugnado infringió por errada aplicación, el artículo 106 de la Ley Orgánica del Sufragio, al negarse a pronunciarse, apoyándose en dicha norma, sobre la solicitud presentada por el recurrente de declaratoria de nulidad, en vía administrativa, de un acto nulo absolutamente, por no haberse cumplido el procedimiento legalmente establecido. De igual forma, el referido Consejo, al desestimar erradamente, por extemporánea, la mencionada solicitud de declaratoria de nulidad, con apoyo en la misma norma citada, infringió también, por falta de aplicación, el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, porque tratándose de un acto cuya anulación no ha sido atribuida exclusivamente a esta Sala, podía perfectamente examinar tal solicitud, y concluir al respecto sobre si procedía o no la declaratoria de nulidad solicitada, ya que tratándose de una solicitud de reconocimiento de la supuesta nulidad absoluta de un acto, ésta podía ser declarada por el Consejo referido en cualquier tiempo. Así se declara.

H. Revocación**CPCA****7-8-91**

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Raúl García A. vs. UCV.

La Administración en ejercicio de su potestad de autotutela, puede revocar en cualquier tiempo los actos administrativos por ella dictados, siempre y cuando tales actos no hayan originado derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular.

Para decidir esta Corte observa:

El presente caso se circunscribe básicamente a la consideración de la existencia o no de derechos adquiridos en cabeza del recurrente ciudadano Raúl García Arocha h., derivados de la circunstancia de haber resultado ganador del concurso de credenciales para optar al cargo de Docente Temporal convocado para un tiempo convencional de 6 horas, en la Cátedra de Cirugía Estomatológica hasta la celebración del concurso de oposición. Tales derechos adquiridos, a juicio del actor, le fueron violados al cambiarse, luego de realizado el concurso, las características del tiempo de dedicación convencional a medio tiempo, en violación a lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

El referido artículo de la Ley Orgánica citada establece el principio conforme al cual la Administración, en ejercicio de su potestad de autotutela, puede revocar en cualquier tiempo los actos administrativos por ella dictados, siempre y cuando tales actos no hayan originado derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular. En el presente caso el actor alega que el cambio de condiciones temporales de dedicación en el cargo docente, con un incremento considerable de la carga horaria, vulnera derechos subjetivos nacidos a su favor desde el momento en que participó en el concurso y resultó ganador.

A tal efecto es necesario destacar que una convocatoria a concurso, como la del caso de autos, es un acto de carácter general. En virtud del llamado a concurso, determinada entidad ofrece un cargo en ciertas condiciones a un número abierto e indeterminado de personas, es decir a quienes reúnan los requisitos indicados en el llamado y decidan acudir al mismo, para así seleccionar a uno de dichos participantes, salvo que el concurso sea declarado desierto. En principio, una vez efectuada la selección, queda establecida una relación jurídica. En el caso que nos ocupa hubo la convocatoria a concurso; dicho concurso efectivamente se llevó a cabo y culminó con la selección del actor como su ganador. Todo ello implicó el nacimiento, en la persona seleccionada, del derecho a desempeñar el cargo para el cual concursó en los términos de la oferta realizada.

Ahora bien, la Administración ha alegado en la vía administrativa que la convocatoria a concurso fue realizada sin la debida autorización por parte del Consejo de la Facultad de Odontología de la Universidad Central de Venezuela, razón por la cual estimó que no puede considerarse válido el concurso celebrado, pero es el caso que la Universidad, en la credencial de fecha 8 de noviembre de 1988 entregada al actor, y que cursa al folio 33, le indica que luego de estudiar cuidadosamente las credenciales presentadas, ha resultado "ganador de dicho cargo" efectivo a partir del día 14 de noviembre de 1988 en el concurso para optar al cargo de docente temporal, pero a medio tiempo, sin que previamente hubiera procedido a revocar, si es que ello hubiera

sido procedente, alguno de los actos constitutivos del concurso en el que participó y del cual derivan sus derechos adquiridos. La Administración se limitó así a modificar la carga horaria con posterioridad a la realización del concurso, tal y como se desprende de la decisión del recurso de reconsideración que cursa a los folios 35, 36 y 37 del expediente. En efecto, en dicha decisión se señala expresamente que el Consejo "había licitado públicamente" un concurso de credenciales para proveer un cargo docente en la Cátedra de Cirugía Estomatológica *a seis horas*, pero que después había resuelto modificar "la decisión con que (*sic*) había aparecido en la prensa, es decir de seis (6) horas a medio tiempo".

Por tanto, resulta claro para esta Corte que los argumentos esgrimidos por la Universidad Central de Venezuela en la decisión recurrida, relativos a la no aprobación del concurso, deben ser desechados, toda vez que la misma Universidad no revocó en su oportunidad, si ello hubiese sido procedente, alguno de los actos administrativos con base en los cuales debe considerarse que el actor tiene derecho a desempeñarse en el cargo de docente temporal para el cual concursó. Específicamente, la convocatoria hecha por el Decano de la Facultad de Odontología, conforme a la cual llamó al concurso de credenciales del cual resultó ganador el actor no ha sido revocado en forma alguna. En consecuencia, si el aviso publicado en la prensa no había sido aprobado por el Consejo de la Facultad, sencillamente tal aviso no debió entonces publicarse. Por tanto, es evidente que ha habido una lesión a un derecho adquirido derivada de la actuación de la Administración.

Las consideraciones antes expuestas, llevan necesariamente a concluir que en el presente caso efectivamente se configuró en cabeza del recurrente el derecho adquirido a ejercer el cargo para el cual concursó y resultó seleccionado, razón por la cual la Administración no podía lesionar tales derechos modificando en forma desproporcionada su carga horaria y el tipo de dedicación para la cual optó. Por ello, debe considerarse que la decisión recurrida es nula por resultar violatoria del artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por cuanto lesiona gravemente el derecho del actor a desempeñar el cargo para el cual concursó y resultó seleccionado. Así se declara.

CSJ-SPA (452)

14-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Armando Melo vs. Consejo Supremo Electoral.

En los casos en que el presuntamente beneficiado por un acto sea quien solicite su revocatoria, es porque del mismo se deriva algún perjuicio para él, y por ello, no se trataría, en consecuencia, de un acto que hubiera creado una situación subjetiva intangible, puesto que ésta por definición es aquella de donde se desprende un verdadero derecho adquirido en favor del administrado. (La Corte ratifica lo decidido en sentencias de fechas 27-7-84, 14-5-85 y 19-11-85).

V. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. *Recurso de inconstitucionalidad y amparo*

CSJ-SPA (401)

6-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Sergio H. Guerrero vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Distrito Federal.

El amparo ejercido conjuntamente con el recurso de inconstitucionalidad no puede tener efectos restablecedores “erga omnes”, pues como acción especial que es, sólo puede tener efectos personalísimos, “intuitu personae” sobre él o los accionantes y en ningún caso frente a terceros que no han ejercido la acción de amparo.

En el petitorio de la presente acción de amparo, se concreta en señalar:

“Solicito se libere mandamiento de amparo constitucional contra el acto impugnado y se suspenda su aplicación mientras se decide el juicio sobre la nulidad del mismo, dada la gravedad del caso”.

Del análisis de los alegatos esgrimidos en la presente solicitud de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad por razones de inconstitucionalidad, se evidencia que el amparo tiene por objeto dejar sin efectos un acto de efectos generales (Decreto N° 14), emanado del Alcalde del Municipio Libertador del Distrito Federal.

La Sala observa que el accionante pretende dejar sin efectos dicho acto normativo, a fin de “amparar a los habitantes de la capital de la República en el goce y ejercicio de los derechos que les otorga la Constitución Nacional”.

Ha sido criterio reiterado de este Alto Tribunal, que el amparo no puede tener efectos restablecedores *erga omnes*. En efecto, el amparo como acción especial que es, sólo puede tener efectos personalísimos, *intuitu personae* sobre él o los accionantes y en ningún caso frente a terceros que no han ejercido la acción de amparo.

Por ello, en el caso de autos la Sala desestima la pretensión del accionante, de darle efectos restablecedores *erga omnes* al pretender la suspensión de los efectos de un acto administrativo normativo solicitando amparar a todos los habitantes de la capital de la República. Así se declara.

En mérito de lo expuesto, este Supremo Tribunal, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República de Venezuela y por autoridad de la ley, declara *improcedente* la presente acción de amparo, ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad contra el Decreto N° 14 de fecha 8 de noviembre de 1990, emanado del Alcalde del Municipio Libertador del Distrito Federal. Remítase el presente expediente al Juzgado de Sustanciación de la Sala Político-Administrativa, a los efectos de que decida acerca de la admisibilidad del recurso de nulidad que por razones de inconstitucionalidad fue intentado conjuntamente con la presente acción de amparo.

2. *Acción de amparo*

A. *Carácter personal de la acción*

CSJ-SPA (391)

1-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: María Pérez vs. República (Ministerio de Educación).

La acción de amparo constitucional por su naturaleza especialísima es una acción dirigida directamente contra la autoridad administrativa que lesiona o amenaza lesionar un derecho constitucional y no en abstracto contra la persona jurídica denominada República de Venezuela, cuya representación la ejerce el Procurador General de la República.

Del escrito contentivo de la solicitud de amparo se evidencia que la parte presuntamente agravante es el Ministro de Educación, cuya notificación se acordó de conformidad con el artículo 23 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

En fecha 15 de mayo de 1991, la abogada Eva J. Quiñones consigna por ante esta Sala el escrito contentivo de los informes, en representación del Ministro de Educación. A tales efectos, acredita su carácter de apoderada del presunto agravante consignando fotocopia de la sustitución del poder que le otorga la abogada Dolores García, Consultor Jurídico del Ministro de Educación, de la representación de la República de Venezuela que a su vez le confirió el ciudadano Procurador General de la República, a fin de que actuara en todos los juicios que cursaren por ante cualquier tribunal en razón de cualquier hecho, acto u omisión de la actividad del Ministerio de Educación en ejecución de la Ley de Carrera Administrativa.

Igualmente consta en autos, que la ciudadana Eva Josefina Quiñones presentó el 27 de mayo oficio-poder Nº 96966 de fecha 24 de mayo de 1991, en el cual el Procurador General de la República delega en las abogadas Dolores de Díaz y Eva Josefina Quiñones la representación que legalmente ejercen de la República de Venezuela para que, conjunta o separadamente, intervengan en la presente acción de amparo constitucional.

Ha reiterado la doctrina más calificada y la jurisprudencia de este Alto Tribunal que la acción de amparo constitucional, por su naturaleza especialísima, es una acción dirigida directamente contra la autoridad administrativa que lesiona o amenaza lesionar un derecho constitucional y no en abstracto contra la persona jurídica denominada República de Venezuela, cuya representación la ejerce el Procurador General de la República.

Ahora bien, según se desprende de lo anteriormente narrado, la abogada Eva Josefina Quiñones no acredita su carácter de apoderada del Ministro de Educación, presunto agravante en la presente acción de amparo, sino de la República de Venezuela, tal como se demuestra de los dos poderes que consigna, los cuales son otorgados por el Procurador General de la República, órgano este que tiene la representación de la República de Venezuela, pero no la del Ministro de Educación como legitimado pasivo en una acción de amparo.

En razón de lo anterior, la Sala concluye que la abogada Eva J. Quiñones carece de cualidad procesal en materia de amparo para ejercer la representación del Ministro de Educación, legitimado pasivo o presunto agravante en este especial procedimiento,

por lo cual ha de concluirse que dicho funcionario no concurrió al presente juicio, y así se declara.

CPCA**23-8-91**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez L.

Por otra parte, cabe observar que la acción de amparo es de carácter personal y el actor, al solicitar el mandamiento, pide se deje sin efecto:

“...el oficio N° 113 de fecha 26-7-1991 por el cual se separó del CEIN a los ciudadanos: Rigoberto Colmenares, Cioly Zambrano, Armando Ortiz y Giovanna de Abzueta y, por lo tanto, declarar que éstos quedan vigentes en sus funciones”.

En virtud del carácter personalísimo de la acción de amparo, y de que el accionante actúa en su propio nombre y no acredita la representación de los ciudadanos Rigoberto Colmenares, Cioly Zambrano, Armando Ortiz y Giovanna de Abzueta, es improcedente tal petitório y así se declara.

En cuanto al número dos del *petitum* formulado en los siguientes términos:

“2) Ordenar que tanto el CEIS como los CEID y las mesas de votación sean conformados, en igualdad de condiciones, por representantes de todos y cada uno de los tres candidatos a ocupar el cargo de Secretario General del Partido de AD en Mérida, lo que en cuanto a los CEID implica que las Presidencias de los mismos se distribuyan equitativamente entre los referidos candidatos”.

La Corte observa que también en este caso se pretende que el mandamiento de amparo se extienda a otras personas distintas del accionante.

En este sentido, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 21 de mayo de 1991, a la cual se ha hecho ya referencia, señala lo siguiente:

“Debe la Sala considerar también en apoyo a lo personalísimo que resulta la acción de amparo, la propia Ley advirtió que cuando un mismo acto, hecho u omisión en perjuicio de algún derecho constitucional afectare el interés de varias personas, conocerá de todas estas acciones el juez que hubiese prevenido y ordena en tales casos la acumulación de autos. Lo mismo se desprende de los requisitos que debe llenar la solicitud de amparo en cuanto a los datos concernientes a la identificación de la persona agraviada o agraviadas. De manera que en el supuesto de que procediera un amparo contra un acto de carácter general el efecto del mismo se circunscribe a la persona o personas solicitantes del mismo y sobre quienes obra el mandamiento correspondiente”.

Por tanto, tampoco sería procedente, de haber prosperado las violaciones constitucionales señaladas, extender el mandamiento de amparo en los términos solicitados.

B. Competencia**CSJ-SPA (332)****4-7-91**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Como se desprende de autos, la Corte Primera, para negar la apelación que motivó el presente recurso, calificó el fallo por ella dictado como de segunda instancia, en

virtud de que aduce conocer del caso como tribunal revisor de la sentencia dictada por el Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, que declaró con lugar el amparo dictado contra la Federación Venezolana de Deportes Ecuestres.

Tal proceder podría parecer, en principio, acertado, ya que efectivamente en Venezuela, a partir del año 1945, fue eliminada la Tercera Instancia y, desde entonces, el sistema procesal aplicable a toda clase de juicios, es el de la doble instancia. De forma que, los procesos, sean ordinarios o especiales, tienen normalmente —salvo excepciones— únicamente dos grados o instancias y, por eso, las leyes aluden al grado o instancia de una causa; pero, además, dentro de cada grado existen diferentes estados o etapas, y es así como la propia Constitución —artículo 68— dispone que la defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso. Por tanto, una cosa es el *grado o instancia* en que puede hallarse una causa o proceso, y otra distinta, el *estado* dentro del grado correspondiente.

Ahora bien, examinado el caso concreto de autos, encuentra esta Sala que la Corte Primera, pese a la argumentación reflejada en su fallo y en la providencia denegatoria de la apelación, en rigor no podía actuar como tribunal de alzada o de segunda instancia.

En efecto, si bien el poder jurisdiccional alcanza en general a todos los jueces que integran los órganos de administración de justicia, ese poder se reparte con base en distintos criterios, que la doctrina mayoritaria califica de objetivos y subjetivos, conforme a los cuales se determina el conjunto de negocios que vienen atribuidos a un tribunal con preferencia o en exclusividad. De modo que la competencia de un órgano viene dada por la porción de ese poder jurisdiccional que le es conferido por ley y que lo señala, en concreto, para el conocimiento de determinado asunto.

Entre esos criterios, para algunos autores, o bien como un factor distinto de determinación de competencia para otros, se cuenta el “funcional”, cuyo fundamento nace en la necesaria integración y coordinación que debe existir entre los distintos tribunales que han de intervenir en las fases del proceso, y del que deviene la asignación o distribución vertical del poder jurisdiccional de revisión de ciertos actos, o funciones procesales jerárquicas a tribunales de distinta categoría.

Existen así, órganos encargados con carácter preferente o exclusivo de examinar y fallar por primera vez ciertos litigios, y otros, a quienes corresponde la revisabilidad de esos fallos; luego, cada grado o instancia está atribuida a jueces de distinta jerarquía, de manera tal que, al determinarse el juez que en primera instancia habrá de conocer del asunto, queda al propio tiempo establecido de manera automática el que ha de ejercer la jurisdicción de revisión o de segunda instancia.

Debe añadirse, con base en los anteriores lineamientos, que existe una estrecha relación de causalidad entre la competencia material y territorial y el criterio funcional, y aún más, que al tratarse de un factor concebido en función del aprovechamiento y especialización de la estructura organizativa jurisdiccional del Estado, su determinación es *inderogable*.

De forma tal que, consagrado en nuestra normativa procesal el carácter absoluto de la competencia objetiva material y territorial en el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, según el cual “la incompetencia por la materia y por el territorio en los casos previstos por el artículo 47, se declarará aun de oficio, en cualquier estado e instancia del proceso”, es obligado concluir en igual característica de la competencia funcional, aunque no esté consagrada expresamente en la legislación, por referirse al ejercicio mismo de la jurisdicción.

No se trata entonces en el amparo, de un simple formalismo, sino en definitiva, de la garantía al derecho de defensa de las partes, y a ser juzgado por su juez natural o propio, que se persigue a través de un pronunciamiento especializado producido por

un juez señalado por ley con carácter específico y absoluto, que es a quien corresponderá cumplir y agotar la jurisdicción en el grado asignado.

Por consiguiente, cuando en una causa que se tramita ante un juez incompetente, se advierte —como ocurre en el caso de especie— que el juez que actuó y decidió como primera instancia no tenía ni material ni funcionalmente esa atribución, obviamente no puede hablarse de continuar el curso del proceso en determinado “estado” porque lo realmente ocurrido, es que no se agotó el primer grado de jurisdicción o primera instancia y, en tal virtud, el nuevo tribunal —realmente competente— no es continuador de la causa en un estado concreto sino que reemplazará al grado de jurisdicción no agotado.

Se confunde pues, el “grado”, que atiende a la jurisdicción de una causa con su “estado”, dentro de cada uno de los dos grados jurisdiccionales, ya que —se repite— la causa, en el caso de autos, no podía pasar en el estado de sentencia “en segundo grado o segunda instancia”, porque la Corte Primera no esalzada del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y éste no era el Tribunal *a quo*.

No es cierto, además, como afirman los oponentes, que la existencia de una jurisdicción constitucional de amparo permita que se puedan producir alteraciones de la competencia material o funcional, pues al contrario, la Ley Orgánica de Amparo da competencia al juez de primera instancia, salvo el caso especialmente previsto en el artículo 9º *eiusdem* y, respecto de los amparados autónomos, éstos corresponden al órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa competente, como lo advierte el artículo 5º de dicha ley, es decir, al que ha de conocer en primera instancia o única instancia, según el autor del acto (artículos 5º y 9º).

Tampoco puede cualquier juez o tribunal actuar en alzada o segunda instancia en esta materia, y así lo confirma el propio artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo que se refiere al Tribunal Superior Respectivo, y es evidente que esta última palabra, alude claramente *al superior en grado del que actuó en primera instancia*. Y es indiscutible que la Corte Primera no es superior en grado de los juzgados ordinarios de Primera Instancia.

De manera que no se trata en el caso tan sólo de un asunto de incompetencia material —inderogable como se explicó— sino que se plantea al mismo tiempo, un problema de ejercicio de la jurisdicción por el orden jerárquico entre tribunales, en primer lugar, porque no es un Juzgado de Primera Instancia en lo Civil el llamado a pronunciarse sobre una solicitud de amparo como la invocada, sino un órgano jurisdiccional distinto y especial, como es la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y, en segundo lugar, porque no corresponde a esa Corte atribuirse la jurisdicción revisora de los fallos de un tribunal del cual no es el superior respectivo, es decir, inmediato. De admitirse tal posibilidad, se trastocarían los principios en que se sustenta todo el ejercicio de la jurisdicción por la organización judicial, no resultando entonces ya extraño en el foro que las partes eludieran una instancia o llevaran el conocimiento del asunto al juez que consideraran más conveniente a sus intereses.

En definitiva, cuando la Corte Primera entró a conocer del presente caso no podía hacerlo sosteniendo que estaba ya agotada la jurisdicción en primera instancia, porque como quedó establecido en la propia decisión de esa Corte, del presente amparo debe conocer la jurisdicción contencioso-administrativa y no la ordinaria o alguna otra especial —competencia material— motivo por el cual no es que la causa siguiera su curso ante dicha Corte, sino que ésta reemplazaba al primer grado tramitado ante un órgano no competente, como era el Juzgado de Primera Instancia Civil y Mercantil y, por tanto, no agotado. De ahí que, al contrario de lo afirmado en la sentencia y en la decisión denegatoria del recurso, esa Corte debía proceder como tribunal de la causa o de primera instancia y, consecuentemente, con el criterio funcional, su fallo era apelable para ante esta Sala de conformidad con los artículos 35 de la Ley Orgá-

nica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, 185, ordinal 8º, y apartado final, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 43 *ejusdem*.

Por las razones anteriores, resulta procedente el recurso de hecho incoado por la Federación Nacional de Deportes Ecuestres en el caso *subjudice* contra el auto de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de fecha 25 de abril de 1991 que negó la apelación interpuesta por la recurrente contra la sentencia de ese órgano jurisdiccional dictada el 12 de diciembre de 1990 y, en tal virtud, pasa la Sala a decidir la apelación con fundamento en el párrafo primero del artículo 98 de la Ley Orgánica que rige las funciones de este Alto Tribunal, por existir en autos los testimonios indispensables para resolver el asunto.

CSJ-SPA (424)

13-8-91

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Varios vs. Cámara de Diputados.

Reiterando este Alto Tribunal su jurisprudencia de fecha 11 de noviembre de 1990 (caso: "Anselmo Natale contra Cámara de Diputados del Congreso de la República), considera la Sala incluidos a los Presidentes de la Cámara de Diputados y del Senado, entre las autoridades a que se refiere el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Una interpretación diferente contrariaría la razón que justifica el fuero especial creado por el propio legislador en dicho artículo, encaminado a que sea este Alto Tribunal el organismo que conozca de las acciones de amparo que se intenten contra autoridades de rango constitucional y de carácter nacional.

CPCA

21-8-91

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Señala la apoderada accionante al motivar la solicitud que la actuación del Tribunal Disciplinario Nacional del Partido Acción Democrática, contenida en la sentencia dictada en fecha 13 de marzo de 1991 lesiona los derechos constitucionales de su mandante y entre los que menciona se encuentran los contenidos en los artículos 112 y 114 de la Constitución de la República de Venezuela, que consagran los derechos a ser elegibles para el desempeño de funciones públicas y el derecho a asociarse en partidos políticos para participar, por métodos democráticos en la orientación de la política nacional, respectivamente.

La competencia para conocer de la acción propuesta, en este caso, es de esta Corte, en razón de la afinidad por la materia, puesto que, entre los derechos que se denuncian conculcados, se encuentran los derechos políticos garantizados en los artículos 112 y 114 de la Constitución.

Y, en razón también, del órgano del cual emana, una persona jurídica, que no es de los enumerados en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías constitucionales y, por tanto, al no estar la competencia atribuida expresamente a la Corte Suprema de Justicia, corresponde su conocimiento a esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en virtud de la competencia residual, y así se declara.

CPCA**27-8-91**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: José V. Colmenares vs. UNEXPO.

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones de amparo viene determinada no sólo en razón del criterio de afinidad que preside la ley que rige la materia, sino también en razón del órgano del cual emana el acto que se pretende atentatorio contra derechos o garantías constitucionales, puesto que tal criterio define cuál es el tribunal de primera instancia competente, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa.

En el presente caso, la acción de amparo se dirige contra un acto emanado de una Universidad Nacional Experimental, por lo que su conocimiento corresponde a esta Corte en virtud de la competencia residual que le está atribuida en el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así se declara.

Como consecuencia de lo anterior, el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Centro-Occidental no era competente para conocer de la acción de amparo propuesta y, por consiguiente, es nulo todo lo actuado ante ese Tribunal y así también se declara. En consecuencia, esta Corte se declara competente para conocer en primera instancia de la acción de amparo propuesto y al efecto sobre su admisibilidad.

CPCA**10-9-91**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Para decidir se observa:

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones de amparo viene dada, por una parte, en razón de la afinidad con el derecho o garantía constitucional que se dice lesionado y por otra razón del órgano del cual emana el acto que produce tal lesión, pues este último criterio define cuál es el tribunal de primera instancia, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa...

...De lo expuesto se concluye que no es a esta Corte a quien compete el conocimiento de la presente acción sino al Tribunal de la Carrera Administrativa, a pesar de las afirmaciones hechas por los apoderados de la actora.

En efecto, dispone el ordinal 1º del artículo 73 de la Ley de Carrera Administrativa lo siguiente:

“Artículo 73. Son atribuciones y deberes del Tribunal:

1º 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”.

Por tanto, la afinidad de los derechos que se pretenden vulnerados es con el Tribunal de la Carrera Administrativa.

CPCA

24-9-91

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

El acto de inscripción en el Registro, aun cuando pueda ser calificado de administrativo por consideraciones de naturaleza orgánica entre otras, la potestad para la anulación señalada por vía jurisdiccional no está otorgada por la Ley de Tribunales contencioso-administrativos. En efecto, el artículo 40 de la Ley de Registro Público dispone:

“La persona que se considere lesionada por una inscripción realizada en contravención de esta Ley u otras leyes de la República, podrá acudir ante la jurisdicción ordinaria a impugnar dicha inscripción. En todo caso la cancelación o anulación de un asiento en el Registro presupone la extinción o anulación del acto registrado”.

Expresa disposición de la Ley de Registro Público determina que la acción que pretende la nulidad de un asiento en el registro o bien la extinción del acto registrado, es competencia de la jurisdicción ordinaria, para este caso en concreto a la civil; de forma que aun cuando puede considerarse el acto administrativo, y aun cuando tal acto pueda en parte estar regulado por disposiciones de Derecho Administrativo, la competencia para conocer de esa específica acción pertenece a la jurisdicción ordinaria, no a esta especial contencioso-administrativa.

En este específico, para el caso de autos, adquiere especial significación la atribución de competencia jurisdiccional antes señalada, por estar en discusión el ejercicio mismo del derecho de propiedad, cuyo reconocimiento, validez o vigencia pasan en este caso, por la actuación de una entidad pública estatal, el Registro Público.

En aplicación del artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derecho y Garantías Constitucionales, en concordancia con el artículo 40 de la Ley de Registro Público, se declara la incompetencia para esta acción de amparo, por estimar le pertenece a la civil ordinaria el conocimiento de la misma.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Dra. Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede, por las siguientes razones:

1. Correspondía a esta Corte pronunciarse previamente sobre su competencia para conocer de la acción de amparo y de existir la misma, entrar a decidir sobre el fondo de la cuestión debatida, ya que el procedimiento previsto en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, se ha cumplido en su totalidad por ante el Juzgado Sexto de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda. Se pasa, en consecuencia, a analizar la primera cuestión señalada:

2. De la extensa narración de los hechos y alegatos puede llegarse, como conclusión de los mismos, al señalamiento de que el amparo lo formula el presunto agraviado que se dice poseedor y propietario de terrenos ubicados en el lugar denominado Gavilán, en jurisdicción del Municipio Baruta, antes Distrito Sucre, hoy Distrito Baruta del Estado Miranda, sobre los cuales posee documentos registrados ante el Segundo Circuito de Registro del Distrito Sucre del Estado Miranda. El ciudadano Pantaleón Rodríguez Acosta introdujo ante la Oficina Subalterna del Quinto Circuito de Registro documentos relativos a la venta de varios lotes de terreno en el sitio denominado Gavilán. El registrador Hernán Mota Carpio, quien fuera sustituto por la abogada Rubí Josefina Rivero de Lozada, había negado su protocolización, negativa esta que fue apelada ante el superior jerárquico y fue en esas condiciones que la nueva registra-

dora le dio curso a la solicitud de registro, lo cual estima el actor, lesiona sus derechos por cuanto los documentos versan sobre el lote de terreno de su propiedad, sobre la cual ejercía posesión pacífica. Registradas las ventas relativas a los terrenos, los adquirientes se introducen en la propiedad que estiman les pertenece, lo cual el actor trató de impedir siendo rechazado por los ocupantes quienes se valen de la fuerza pública. En consecuencia, el amparo se eleva contra la Registradora por haber realizado la acción de registro, existiendo una apelación contra la negativa del Registrador anterior de protocolizar los documentos; contra los adquirientes por haber invadido y perturbado su propiedad y, contra el funcionario de la Guardia Nacional que, según el actor, actuó en forma abusiva en contra de su persona y sus pertenencias.

3. Se observa al efecto que, independientemente del contenido sustantivo del debate se debía determinar si la acción ejercida contra la Registradora era suficiente por sí misma para conducir la materia a esta sede contencioso-administrativa y si tenía suficiente *fuerza de atracción* sobre las pretensiones que se deducen contra los restantes presuntos agraviantes para concentrarlas en la esfera del contencioso-administrativo.

Se estima que es evidente que la cuestión principal y de la cual deriva toda la controversia radica en la actuación de la Registradora a la cual se le imputa haber registrado documentos que se encontraban objetados. Es el hecho de haber efectuado la protocolización lo que faculta a los restantes eventuales beneficiarios de los actos jurídicos traslativos de propiedad que fueran protocolizados, a tomar posesión de los bienes objeto de la misma y que, en forma indirecta, originara la actuación en el lugar en que el agravante tratara de defender lo que estimaba de su propiedad contra los invasores y el representante de la Guardia Nacional. De lo anterior está claro y evidente que el objeto principal de la controversia era la imputación que se le hace a la actuación de un funcionario administrativo actuando en ejercicio de las funciones e investidura que ostenta y, por esta circunstancia, cae dentro de la esfera contencioso-administrativa. Determinada que la acción principal es la dirigida contra la Registradora, en consecuencia de la anterior las restantes acciones tienen carácter secundario y accesorio a los fines de determinar la competencia y la continencia de la causa obliga a mantener y a decidir en forma conjunta. Por todo lo anterior, esta Corte ha debido afirmar su propia competencia.

4. Tal como se desprende del expediente, el Registrador Hernán Mota Carpio se negó a protocolizar el documento que le había sido presentado en virtud del cual el ciudadano Pantalcón Rodríguez Acosta vende a Giuseppe Yadirsenia Terigno un lote de terreno de 30.135,89 metros cuadrados. Apelada la negativa por ante el Ministerio de Justicia, antes de que se produjera la decisión correspondiente, que fue confirmatoria de la negativa, el Registrador Hernán Mota Carpio es removido del cargo y designada en su lugar la abogada Rubí Josefina Rivero de Lozada, quien procede a protocolizar el instrumento. Es por tal razón que el actor interpone contra ella el amparo, por considerar que a través de su actuación la misma lesionó su derecho de propiedad al registrar una compra-venta que versaba sobre terrenos que le pertenecían, a pesar de haberla alertado de que se abstuviera de hacerlo.

Se observa que la titularidad de un cargo no cambia la unidad orgánica del mismo; el hecho de que el cargo de Registrador de un Circuito haya sido desempeñado por varios Registradores, en forma alguna afecta la unidad abstracta de la continuidad orgánica.

Se tratará siempre del "registrador" como figura subjetiva, independientemente de que el mismo haya sido cambiado por otro titular.

En el caso presente la nueva Registradora era la continuidad orgánica de su antecesor. A su llegada al Registro estaba pendiente un recurso de apelación contra la negativa del órgano del cual era titular. En consecuencia, ella no poseía competencia para decidir si se protocolizaba o no el documento, ya que debía esperar la decisión

del Ministro al respecto. Al ordenar la protocolización que, posteriormente sería denegada por el Ministerio de Justicia al decidir el recurso, estaba ejerciendo una facultad de la cual carecía.

En efecto, el recurso previsto en el artículo 40 de la Ley de Registro Público tiene su naturaleza particular que lo excluye de la aplicación del artículo 78 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por cuanto a través del mismo lo que el Registrador eleva es una consulta facultativa al Ministerio de Justicia que le quita el poder de decisión sobre el caso hasta tanto sea evacuada la consulta. De allí que, ésta tiene el carácter de una consulta facultativa porque puede o no ser formulada y, al mismo tiempo, vinculante porque, una vez introducida, debe ser acatado el criterio del que negara el registro no podía revocar su negativa y los actos que dictara en sentido contrario estaban viciados de incompetencia absoluta, como sucediera en el presente caso.

Ahora bien, no podían declararse las consecuencias de la nulidad constatada, por cuanto no posee esta Corte competencia para anular actos registrales ni es el amparo la vía para que se acuerde tal pretensión, por lo que su declaratoria sería limitar a constatar como lo ha hecho la disidente que de los autos se evidencia que la Registradora carecía de poder para ordenar la protocolización del documento y, en consecuencia, su conducta estuvo viciada.

La anterior decisión es la que debía pesar sobre la Registradora Rubí Josefina Rivero de Lozada y sobre los presuntos agraviantes Pantaleón Rodríguez Acosta, Giuseppe Yasirdenia Terigno, "Inversiones Rechmial, C.A.", en la persona de su Director Otello Perrozi Ciolfe, antes identificados. Respecto al teniente de la Guardia Nacional, Víctor Elbano Segura Blasco, no figuran suficientes elementos para determinar si hubo de su parte o no violación de los derechos del demandante en amparo, por lo cual la solicitud contra el mismo debía declararse improcedente.

5. En vista de las consideraciones que anteceden, la Corte ha debido declarar respecto contra la Registradora que la misma carecía de facultad para protocolizar el documento, por cuanto estaba pendiente la consulta sobre su procedencia, la cual fue negada en su oportunidad y ello vicia el acto y crea su responsabilidad civil, penal y disciplinaria. Ha debido declarar así procedente el amparo interpuesto por Raymond Nenasche Abadi.

Observa quien disiente que en materia de amparo, una decisión como la asumida le hace perder al amparo todo su sentido y características fundamentales que no son otras que la celeridad y la satisfacción efectiva de las pretensiones que se deduzcan valederamente ante su competencia.

C. *Motivos: Violaciones constitucionales*

CPCA

23-8-91

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Para decidir, la Corte observa:

El accionante en amparo considera que han sido violados los derechos consagrados en los artículos 113 y 114 de la Constitución, por cuanto no le fue permitido por las autoridades electorales del partido participar en los próximos comicios a celebrarse, en igualdad de condiciones, en los organismos de control y fiscalización del proceso interno en curso.

Pasa por ello la Corte a examinar el contenido de las dos disposiciones que se señalan como violadas y, al efecto, observa:

El artículo 113 de la Constitución prevé:

“La legislación electoral asegurará la libertad y el secreto del voto y consagrará el derecho de representación proporcional de las minorías.

Los organismos electorales estarán integrados de manera que no predomine en ellos ningún partido o agrupación política y sus componentes gozarán de los privilegios que la ley establezca para asegurar su independencia en el ejercicio de sus funciones.

Los partidos políticos concurrentes tendrán derecho de vigilancia sobre el proceso electoral”.

Está claro, a lo largo de toda la norma, que la misma está regulando las elecciones destinadas a seleccionar a quienes han de desempeñar funciones públicas y cuya elección, según la propia Constitución, se hace mediante sufragio universal, directo y secreto; en ningún modo, el artículo de la Carta Magna que se ha transcrito pretende regular la organización interna de los partidos.

Así, el artículo 113 de la Constitución hace referencia a que la legislación electoral consagrará el derecho de representación proporcional de las minorías, pero esa legislación electoral, en nada tiene que ver con la ley que reglamenta la Constitución y actividad de los partidos políticos prevista en el aparte único del artículo 114 de la Constitución.

Se refiere el artículo 113 *ejusdem* a la Ley Orgánica del Sufragio que rige los procesos electorales que se celebren en la República mediante el sufragio universal directo y secreto, pero los procesos internos de los partidos políticos, se rigen por sus propios estatutos.

De modo que aun en el supuesto de ser cierto lo dicho en la solicitud de amparo, según lo cual “todo este cuadro de irregularidades coloca al proceso interno de Acción Democrática en el Estado Mérida al margen de la ley”, no corresponde al Juez Constitucional de Amparo conocer, en caso de ser ciertas tales irregularidades.

La acción de amparo, según reza el artículo 1º de la ley que rige la materia, va dirigida a obtener el restablecimiento de una situación jurídica infringida cuando se trata de derechos y garantías constitucionales, pero no legales y mucho menos estatutarias. Por todo lo expuesto, es improcedente la violación que se denuncia del artículo 113 de la Constitución y así se declara.

En cuanto a la violación del artículo 114 de la Carta Magna, se observa lo siguiente:

En sentencia de esta Corte del 12 de septiembre de 1990 y que la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia confirma el 11 de julio de 1991, se sostuvo el criterio siguiente:

“Señala el constitucionalista patrio Ambrosio Oropeza que «el artículo 114 de la Constitución dice, en efecto, que todos los venezolanos aptos para el voto tienen el derecho de asociarse en partidos políticos para participar por métodos democráticos en la orientación de la política nacional». En conformidad con ese texto, ni el Poder Legislativo ni el Poder Judicial pueden pronunciar prohibiciones de partidos atendiendo a sus doctrinas o programas...” (La nueva Constitución venezolana. Caracas 1982, p. 358) y continúa explicando que en su actuación interna, los partidos pueden establecer con libertad los procedimientos a seguir, siempre que en su actuación externa, utilicen métodos democráticos en la orientación de la política nacional. Señala más adelante el mismo autor que, en cambio, si un partido por descontento con los resultados electorales, por impaciencia u otras razones, emplea métodos anti-democráticos para satisfacer apetencias de mando, dado ese carácter anti-democrático de los medios empleados, coloca al

Poder Ejecutivo en la necesidad de hacerle frente para impedir, en conformidad con el artículo 114 de la Constitución la violación del orden legal (vid. *ibidem*).

Luego, al analizar el mismo Oropeza la *Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones*, dictada en ejecución de los artículos 114 y 71 de la Constitución, llega a las conclusiones anteriores. Y no podría ser de otra forma en tanto que los partidos políticos gozan de libertad para su organización interna, distinto es el caso de la actividad externa de los partidos, acerca de la cual tanto la Constitución como la Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones, prevén la obligación para los partidos políticos de garantizar en sus estatutos métodos democráticos en su orientación y acción política”.

Es decir que el artículo 114 de la Constitución se está refiriendo a los métodos democráticos que deben emplear los partidos en la orientación de la vida nacional pero no pretende regular el funcionamiento de un partido, actividad que remite al legislador.

En sentencia del 21 de mayo de 1991, la Sala Político-Administrativa sostuvo el siguiente criterio:

“...en el artículo 114 de la Constitución, pueden distinguirse dos supuestos bien diferenciados. Así, la primera parte protege constitucionalmente el derecho de asociarse en partidos políticos por parte de los venezolanos aptos para el voto. En modo alguno se ha vulnerado a los presuntos agraviados el derecho de asociarse en partidos políticos... El párrafo del artículo 114... se reserva al ámbito de la ley, la constitución y actividad de los partidos políticos con el fin de asegurar su carácter democrático. Si conforme al primer párrafo el partido debe participar por métodos democráticos en la orientación de la política nacional, so pena de violación de la Constitución, en el segundo se reserva a la ley aquellas actividades que aseguren su carácter democrático. Entre tales actividades se encuentra, obviamente, la elección de sus autoridades internas, no puede entonces confundirse «los métodos democráticos», con el carácter democrático de los partidos políticos y, por ello, el artículo 5 de la Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones obliga a estos organismos a asegurar a sus afiliados la participación directa o representativa en el gobierno del Partido”.

En conclusión, en cuanto a los hechos denunciados, cabe observar, tal como se dijo antes, que los mismos pueden constituir violación de normas estatutarias o incluso de la misma ley, pero no de las de la Constitución.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Dra. Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede por estimar que, siendo los partidos políticos la base del sistema legislativo y de gobierno, en los mismos deben preservarse los principios consagrados como absolutos en la Constitución en sus *Disposiciones Fundamentales* y, principalmente, en el artículo 3º del capítulo I de la misma, que señala como tales el de la democracia, el de la representatividad, el de la responsabilidad y el de la alternabilidad. Específicamente, de la democracia interna de los partidos va a depender la afirmación o negativa de la democracia de las estructuras políticas que conforman el Estado y se van a incrementar o a impedir que los vicios que afectan a las células originarias se incorporen a los órganos de gobierno y deliberantes, a cuya formación contribuyen en forma determinante. Observa la disidente que no puede darse una interpretación restringida a los artículos 113 y 114 de la Constitución, limitando su alcance a las elecciones que se celebran en la República mediante el sufragio universal

directo y secreto y a la actuación externa de los partidos, por cuanto ello desvirtúa el espíritu y sentido de tales normas y desconoce la situación real de nuestro sistema político que se basa en el gobierno de los partidos. En razón de lo anterior, lo que hay que preservar para que tal gobierno cumpla con los fines que la Constitución le impone es, reafirmar la obediencia de los principios constitucionales en el seno de los organismos destinados a constituirlos y cuya razón de ser es, justamente, la búsqueda del poder. En especial forma se aprecia que la conducta democrática de los partidos políticos fue el desiderátum del constituyente, que dejó plasmado en una norma clara que no admite otra interpretación diferente a la de su vigencia en la estructura y actuación de los mismos. A juicio de quien disiente, ha debido declararse con lugar el amparo, demostrado como ha quedado en autos que al actor le fue violado su derecho político a la participación igualitaria, lesionándose las condiciones para el ejercicio de la elegibilidad pasiva, en razón de lo cual, para restablecer el principio de democracia interna del partido que, al ser violado en el caso presente, afectó los derechos del agraviado, correspondía acordar el restablecimiento de su situación jurídica, acordándose la pretensión deducida en el recurso.

D. *Inadmisibilidad*

CPCA

9-7-91

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Contra las actuaciones de las Administraciones Públicas sometidas a la Ley de la Carrera Administrativa, está prevista una reclamación de amplio contenido denominada "Querella", la cual se ventila por ante el Tribunal de la Carrera Administrativa. La sola existencia de la querella no impide el ejercicio de la acción de amparo, siendo necesario para su procedencia que se den circunstancias extraordinarias que no puedan resolverse por la vía contencioso-administrativa especial.

Observa esta Corte que el amparo puede ser ejercido contra actos administrativos, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones imputadas a la administración; pero siempre y cuando no exista "un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la pretensión constitucional". En el caso presente, contra las actuaciones de las Administraciones Públicas sometidas a la Ley de Carrera Administrativa, como es el supuesto que se analiza, está prevista una reclamación de amplio contenido a la cual la doctrina y la jurisprudencia han denominado "querella", la cual se ventila por ante el Tribunal de la Carrera Administrativa, constituyendo así la vía indicada en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Tal como ha sido establecido por esta Corte, la sola existencia de la querella no impide el ejercicio de la acción de amparo; pero es necesario para que esta última opere que se den circunstancias extraordinarias que no puedan resolverse por la vía del contencioso-administrativo especial. No es el presente el caso en que pueda sustituirse la acción ordinaria por la extraordinaria de amparo, por cuanto el recurso natural bien puede atender a las pretensiones de la actora sin que se afecte su situación jurídica. Es por lo anterior que la acción en la forma como fuera interpuesta resulta inadmisibile por no darse el supuesto del antes mencionado artículo 5, esto es, la inexistencia de un modo eficaz para atender los requerimientos de la demandante.

Voto salvado del Magistrado Jesús Caballero Ortiz

El Magistrado que suscribe, Jesús Caballero Ortiz, salva su voto al disentir de sus colegas con respecto a la declaratoria de inadmisibilidad de la acción de amparo interpuesta, concretamente, cuando la mayoría sentenciadora afirma:

“En el caso presente, contra las actuaciones de las Administraciones Públicas sometidas a la Ley de Carrera Administrativa, como es el supuesto que se analiza, está prevista una reclamación de amplio contenido a la cual la doctrina y la jurisprudencia han denominado “querella”, la cual se ventila por ante el Tribunal de la Carrera Administrativa constituyendo así la vía indicada en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Tal como ha sido establecido por esta Corte, la sola existencia de la querella no impide el ejercicio de la acción de amparo; pero es necesario para que esta última opere que se den circunstancias extraordinarias que no puedan resolverse por la vía del contencioso-administrativo especial. No es el presente el caso en que pueda sustituirse la acción ordinaria por la extraordinaria de amparo, por cuanto el recurso natural bien puede atender a las pretensiones de la actora sin que se afecte su situación jurídica. Es por lo anterior que la acción en la forma como fuera interpuesta resulta inadmisibile por no darse el supuesto del antes mencionado artículo 5, esto es, la inexistencia de un modo eficaz para atender los requerimientos de la demandante”.

En criterio del disidente, la acción de amparo constituye un mecanismo de protección extraordinario porque se encuentra previsto en la Constitución como medio de salvaguarda de derechos constitucionales; por tanto, es un medio de protección distinto del general garantizado en el artículo 68. Por su carácter extraordinario, en consecuencia, no puede degradarse a la condición de supletorio o subsidiario, sólo admisible en ausencia de las acciones ordinarias.

Las querellas previstas en la Ley de Carrera Administrativa no pueden en modo alguno, por tanto, ser sustitutivas de la acción de amparo, ya que lo que en ésta se debate es la existencia o no de la violación de determinados derechos de rango constitucional.

De allí el carácter extraordinario de la acción de amparo, el cual puede incoarse aun cuando existan vías judiciales ordinarias. Como lo ha precisado la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en su fallo del 8 de marzo de 1990 (caso “Luz Magaly Serna Rugeles vs. el Director Sub-Regional de Salud para el Estado Mérida”), “el amparo procede, aun en los casos de que existiendo vías ordinarias para restablecer la situación jurídica infringida, éstas no sean idóneas, adecuadas o eficaces para restablecer dicha situación de manera inmediata”. Resulta obvia la inexistencia de la inmediatez para el restablecimiento de una clara y evidente larga duración.

Conforme con lo expuesto —estima el disidente— la mayoría sentenciadora debió abocarse a determinar si en el caso objeto del fallo se violaron o no los derechos constitucionales alegados por la accionante y declarar procedente o improcedente la acción de amparo, mas en forma alguna declararlo inadmisibile en virtud de la existencia de las querellas previstas en la Ley de Carrera Administrativa, la cual, en mi concepto, no son medios procesales breves, sumarios y eficaces para obtener en forma inmediata el restablecimiento de un derecho constitucional lesionado. Si no existieron derechos constitucionales violados, tal asunto correspondía decidirlo a través de la declaratoria de improcedencia, luego de un análisis del fondo del asunto, pero no —se insiste— por medio de la declaratoria de inadmisibilidad.

CPCA

9-7-91

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Esta Corte coincide con el criterio expuesto por el *a quo* al declarar inadmisibile la acción de amparo por estimar que la pretensión debió demandarse a través del juicio laboral ordinario de ser procedente en ese sistema jurídico-laboral. En efecto, de admitirse puedan los solicitantes demandar el pago de tales conceptos por esta vía, desplazaría ello total la vía judicial ordinaria destinada a pretender el pago de los salarios caídos; si bien el juzgador *a quo* erró al señalar el numeral 5 del artículo 6º como causal de tal inadmisibilidad para este caso, esta Corte lo estima como error material, ya que ha debido fundar en el artículo 5º de la Ley de Amparo impone tal inadmisibilidad ante la existencia de otro medio procesal idóneo para la satisfacción de la pretensión respectiva.

Voto salvado del Magistrado Jesús Caballero Ortiz

El Magistrado que suscribe, Jesús Caballero Ortiz, salva su voto al disentir de sus colegas con respecto a la declaratoria de inadmisibilidad de la acción de amparo interpuesta, declaratoria esta fundada en "que la pretensión debió demandarse a través del juicio laboral ordinario de ser procedente ese sistema jurídico laboral".

En criterio del disidente, la acción de amparo constituye un mecanismo de protección extraordinario porque se encuentra previsto en la Constitución como medio de salvaguarda de los derechos constitucionales; por tanto, es un medio de protección distinto del general garantizado en el artículo 68. Por su carácter extraordinario, en consecuencia, no puede degradarse a la condición de supletorio o subsidiario, sólo admisible en ausencia de las acciones ordinarias.

Los juicios laborales ordinarios no pueden en modo alguno, por tanto, ser sustitutos de la acción de amparo, ya que lo que en ésta se debate es la existencia o no de la violación de determinados derechos de rango constitucional. De allí el carácter extraordinario de la acción de amparo, el cual puede incoarse aun cuando existan vías judiciales ordinarias. Como lo ha precisado la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en su fallo del 8 de marzo de 1990 (caso "Luz Magaly Serna Rugeles vs. el Director Sub-Regional de Salud para el Estado Mérida"), "el amparo procede, aun en los casos de que existiendo vías ordinarias para restablecer la situación jurídica infringida, éstas no sean idóneas, adecuadas o eficaces para restablecer dicha situación de manera inmediata". Resulta obvia la inexistencia de la inmediatez para el restablecimiento de una situación jurídica a través de un juicio laboral ordinario.

Conforme con lo expuesto —estima el disidente— la mayoría sentenciadora debió abocarse a determinar si en el caso objeto del fallo se violaron o no los derechos constitucionales alegados por los accionistas y declarar procedente o improcedente la acción de amparo, mas en forma alguna declararlo inadmisibile en virtud de la existencia del juicio laboral ordinario, el cual, en mi concepto, no es un medio procesal, sumario, ni eficaz para obtener en forma inmediata el restablecimiento de un derecho constitucional lesionado. Si no existieron derechos constitucionales violados, tal asunto correspondía dicitirlo a través de la declaratoria de improcedencia, luego de un análisis del fondo del asunto, pero no —se insiste— por medio de la declaratoria de inadmisibilidad.

CSJ-SPA (370)**11-7-91**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Pedro A. Uzcanga vs. República (Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables).

Tal como lo señala la sentencia recurrida, los presuntos actos lesivos a los derechos constitucionales denunciados y llevados a cabo por el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables tienen su origen en un proceso expropiatorio sentenciado en el año 1987. Asimismo, según alega el accionante, constituye lesión la no respuesta a las solicitudes formuladas a diversas instancias administrativas, entre ellas la Procuraduría General de la República, la cual, a su vez, se dirige al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, en octubre de 1989 y enero de 1990, solicitudes estas que nunca fueron respondidas.

Visto lo anterior, esta Sala Político-Administrativa, comparte el criterio del Tribunal *a quo*, de que en el caso concreto operó la causal de inadmisibilidad contemplada en el artículo 6, numeral 4º, de la Ley Orgánica de Amparo, en razón de que se produjo el consentimiento expreso por haber transcurrido más de seis meses después de la violación o la amenaza de violación al derecho constitucional protegido. En efecto, aparece de autos que el origen de los actos presuntamente lesivos se produjo en el año 1987, y luego en octubre de 1989 y enero de 1990, por lo cual desde esta última fecha hasta el momento en que se intentó la acción de amparo transcurrió largamente el lapso de seis meses establecido en el citado artículo 6, numeral 4º, como presunción de consentimiento expreso del acto lesivo y, en tal virtud, procede aplicar la causal legal que hace inadmisibile la presente acción de amparo. Así se declara.

CPCA**5-9-91**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La decisión objeto de la consulta indica que el amparo fue interpuesto contra el acto de expulsión dictado por el Comandante de las Fuerzas Policiales del Estado Lara contra el actor, por considerar que el mismo cometió faltas que atentan "contra la autoridad moral del efectivo y del prestigio institucional". Estimó el *a quo* que la destitución podía ser impugnada por el afectado conforme al procedimiento establecido en el Reglamento de Castigos Disciplinario. Señala que si bien el amparo fue ejercido conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad, respecto al cual no es necesario el agotamiento previo de la vía administrativa, tal circunstancia es válida únicamente cuando no existe un medio procesal breve, sumario y eficaz. Señala al efecto "que es un absurdo y choca contra la lógica jurídica que todo acto administrativo puede ser considerado violatorio de un derecho constitucional que debe ser reparado por esta vía extraordinaria; esta posibilidad nos llevaría a una anarquía administrativa, más en instituciones policiales que por sus características de disciplina y de obediencia inmediata deben ser tuteladas para que cumplan los fines para el cual el Estado las ha creado".

Esta Corte coincide con el criterio del *a quo*, en razón de lo cual actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes la sentencia objeto de la consulta.

Voto salvado

Los Magistrados que suscriben, Jesús Caballero Ortiz y Belén Ramírez Landaeta, salvan su voto al disentir de sus colegas, quienes, al adherirse al criterio del *a quo*, desestiman la acción de amparo constitucional porque la destitución “podía ser impugnada conforme al procedimiento establecido en el Reglamento de Castigos Disciplinario”.

En criterio de los disidentes, la acción de amparo constituye un mecanismo de protección extraordinario porque se encuentra previsto en la Constitución como medio de salvaguarda de derechos constitucionales; por tanto, es un medio de protección distinto a los procedimientos administrativos. Por su carácter extraordinario, en consecuencia, no puede degradarse a la condición de supletorio o subsidiario, sólo admisible en ausencia de las acciones ordinarias o procedimientos administrativos.

De allí el carácter extraordinario de la acción de amparo, el cual puede incoarse, incluso, aun cuando existan vías judiciales ordinarias. Como lo ha precisado la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en su fallo del 8 de marzo de 1990 (caso “Luz Magaly Serna Rugeles vs. el Director Sub-Regional de Salud para el Estado Mérida”), “el amparo procede, aun en los casos de que existiendo vías ordinarias para restablecer la situación jurídica infringida, éstas no sean idóneas, adecuadas o eficaces para restablecer dicha situación de manera inmediata”. Resulta obvia la inexistencia de la inmediatez para el restablecimiento de una situación jurídica a través de un procedimiento administrativo.

E. *Legitimación: Intervinientes*

CSJ-SPA (343)

10-7-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Varios vs. Comisión Nacional de Valores.

La Corte analiza la intervención adherida en el proceso de amparo.

Visto lo anterior, antes de entrar en la revisión del fallo apelado, debe la Sala pronunciarse previamente sobre las intervenciones adhesivas producidas en esta sede jurisdiccional y, a tal efecto, observa:

Entre los supuestos de pluralidad de partes previstos por nuestra normativa procesal, se cuenta el de la intervención adhesiva, que tiene lugar cuando el tercero concurre sosteniendo las razones de una de las partes en litigio, de modo que no reclama un pronunciamiento del órgano jurisdiccional para sí, sino el reconocimiento del mejor derecho invocado por el coadyuvado.

Así pues, el interviniente adhesivo es un tercero al proceso que interviene por tener un interés personal y actual (artículo 370, ordinal 3º, del Código de Procedimiento Civil), en la defensa de la pretensión de una de las partes, es decir, su interés procesal lo constituye la existencia de una relación de hecho o de derecho tutelada por el ordenamiento jurídico, situación o interés que resultará afectado por el fallo que se produzca en la causa, lo que induce a intervenir en la relación procesal adoptando una posición subordinada a la parte principal que coadyuva.

Esta relación de dependencia circunscribe lo que debe ser la actuación del interviniente en el proceso, ya que su posición se debe adecuar a la asumida por la parte principal y no puede, obviamente, actuar en contradicción con la coadyuvada. De igual modo, no le es dable modificar ni ampliar la pretensión procesal original u objeto del proceso.

Sin embargo, sí puede el adherente consignar alegatos propios que estén dirigidos a apoyar la pretensión de la principal, así como presentar pruebas y objetar las de la contraparte y, en fin, participar con cualesquiera medios o elementos procesales en proyección de la coadyuvada.

La regla anterior cobra particular relevancia a la hora de decidir la oportunidad dentro de la cual debe presentarse la solicitud de adhesión en el proceso de amparo, pues como quiera que el coadyuvante está autorizado para hacer valer todos los medios de ataque o defensa admisibles —lo que incluye alegatos o elementos nuevos en el curso de la causa dirigidos a sostener las mismas razones de alguna de las partes— es claro que, conforme al principio preclusivo que informa todo procedimiento, éstos deben efectuarse dentro de la misma oportunidad procesal de que gozan los litigantes para formular los propios, pues el coadyuvante con su intervención no puede paralizar el curso del juicio, ni pretender su retrocesión (artículo 180, Código de Procedimiento Civil).

Ahora bien, el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establece un plazo de 30 días dentro del cual debe pronunciarse el tribunal que conozca en apelación o consulta de una acción de amparo.

A juicio de la Sala, de la norma en referencia se infiere, además, un límite preciso al que deben constreñirse las partes principales y accesorias en su actuación procesal para presentar sus alegatos y conclusiones, ello independientemente de que el órgano jurisdiccional pueda cumplirlo, sea debido a la complejidad del caso o al congestionamiento del tribunal.

En efecto, admitir la intervención de terceros, que conforme se ha establecido, bien pueden traer nuevos alegatos al proceso fuera del término taxativamente impuesto por la ley, atentaría contra la naturaleza estrictamente personal y urgente del procedimiento de amparo, al dar cabida a incidencias que retrasarían inevitablemente lo que por su naturaleza debe ser un trámite breve, sumario y eficaz.

Aplicando los razonamientos arriba expuestos al caso de especie, la Sala observa que en el presente procedimiento, el término para decidir la apelación empezó a correr a partir del 15 de enero de 1991, día en el cual se dio por recibido el expediente y se designó Ponente para decidir.

Asimismo, consta de autos que los escritos consignados por los abogados Luz María Gil de Escarrá, Carlos Miguel Escarrá Malavé y Oscar Emilio China de León, de una parte, y Gustavo Linares Benzo, de la otra, contentivos de la solicitud de intervención adhesiva, fueron consignados el 25 y el 28 de febrero, respectivamente, fecha para la cual había fenecido por completo el lapso establecido por la Ley Orgánica de Amparo para decidir la apelación interpuesta y, por ende, el plazo dentro del cual podían las partes presentar sus conclusiones y realizar actividad procesal susceptible de ser valorada por el juez.

Pero resultan, además, improcedentes las solicitudes presentadas en cuanto a su contenido, ya que en ellas se pretende la adhesión a un recurso incoado por la parte contraria. Como señaló la Sala, el supuesto de la figura procesal adoptada —intervención adhesiva— en el caso *subjudice* es la *cooperación en la defensa de la pretensión de la parte a que se adhiere el tercero* y jamás una distinta ni mucho menos contraria a ésta; y es el caso, que en el primero de los mencionados escritos, consignado en representación del ciudadano Antonio Sucre Ramella, aunque en él manifiestan expresamente adherirse a las apelaciones interpuestas por la Comisión Nacional de Valores y por las empresas Sociedad Financiera Latinoamericana, S.A., Latinoamericana de Seguros, C.A. y Seguros Progreso, S.A.: “*nos adherimos formalmente, en nombre de nuestro poderdante, a las apelaciones antes referidas*, en los términos que se expresan en el presente escrito”, sin embargo se desprende del escrito que la intervención contiene una pretensión no sólo distinta, sino contraria a la de la parte principal a que

dice adherirse, puesto que su petitorio se contrae a solicitar "se declaren sin lugar las apelaciones interpuestas por la Comisión Nacional de Valores y las empresas intervinientes...".

Análogas consideraciones cabe hacer en cuanto a la solicitud dirigida en representación del ciudadano Rubén Idler Osuna, ya que su petitorio reza: "Por las razones expuestas, solicitamos a esta Honorable Sala revoque la sentencia de amparo dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de fecha 21-11-90, en el proceso de amparo intentado por las empresas ya identificadas contra la Resolución 284-90 de 26-10-90 de la Comisión Nacional de Valores, salvo en su declaratoria de suspensión de la realización de la Asamblea del Banco de Venezuela, S.A.I.C.A. y declare completamente con lugar la acción de amparo intentada...", (subrayado de la Sala), lo que está igualmente dirigido a sostener una pretensión contraria a la contenida en las apelaciones interpuestas.

De todo lo cual resultan inadmisibles las solicitudes de adhesión al proceso que aquí se ventila dirigidas por los apoderados de los ciudadanos Antonio Sucre Ramella y Rubén Idler Osuna y, en consecuencia, debe la Corte limitarse a considerar las apelaciones interpuestas por el Presidente de la Comisión Nacional de Valores, Dr. José Rafael Delucca, y por los abogados Oswaldo Padrón Amaré y Enrique Urdaneta Fontiveros como apoderados judiciales de las empresas Sociedad Financiera Latinoamericana, C.A., Latinoamericana de Seguros, C.A. y Seguros Progreso, S.A., así se decide.

F. Informe del presunto agraviado

CPCA

14-8-91

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Varios vs. Gobernación del Estado Mérida.

**La falta de presentación del informe por el presunto agravian-
te no puede entenderse como una confesión ficta.**

En relación con la cuestión relativa al efecto que puede tener la no presentación oportuna del informe requerido al presunto agraviante, esta Corte estima igualmente ajustado a derecho el criterio del *a quo*, por cuanto tal omisión no puede equipararse a una confesión ficta, sino que su efecto se limita a considerar admitidos los hechos denunciados por el actor. De allí que el criterio sostenido en el fallo se ajusta a la tesis sostenida por la jurisprudencia que rige al respecto y que nuevamente ratifica esta Corte.

G. Efectos

CSJ-SPA (370)

11-7-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Pedro A. Uzcanga vs. República (Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables).

**El amparo constitucional, por su naturaleza, no tiene por ob-
jeto satisfacer pretensiones pecuniarias (anulación de documentos,**

restitución de la posesión sobre un inmueble, cancelación de indemnizaciones debidas, pago de daños y perjuicios) las cuales se pueden lograr a través de los medios judiciales ordinarios.

De lo transcrito se evidencia que, a través de este medio judicial extraordinario, el accionante pretende la anulación de documentos, alegando su falsedad, se "resuelva el problema de un plano catastral", se suspenda el pago de las indemnizaciones acordadas en virtud de una expropiación, se cancele la correspondiente indemnización de los terrenos ocupados por el Ministerio del Ambiente, se ponga en posesión de los accionantes unos terrenos y se acuerde el pago de indemnización por daños y perjuicios.

Como puede apreciarse, lo fundamental del petitorio consiste en la anulación de documentos, la restitución de la posesión sobre un inmueble, la cancelación de indemnización debidas, y el pago de daños y perjuicios; pretensiones todas estas imposibles de satisfacer por vía de amparo.

En efecto, la jurisprudencia de esta Sala ha reiterado que los efectos del amparo, de conformidad con el artículo 49 de la Constitución y la normativa de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, es el de restablecer situaciones jurídicas infringidas y nunca el de crear nuevas situaciones.

Asimismo, el amparo constitucional, por su naturaleza, no tiene por objeto satisfacer pretensiones pecuniarias como las solicitadas por el accionante en la presente acción de amparo, cuestiones estas que sólo se pueden lograr a través de los medios judiciales ordinarios y no a través de un recurso judicial extraordinario o especial como lo es una acción de este tipo, por lo cual, también por estas razones, la acción de amparo propuesta resultaba inadmisibile, y así se declara.

CSJ-SPA (391)

1-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: María Pérez vs. República (Ministerio de Educación).

El amparo como acción especialísima que es, no puede tener efectos creadores de derechos, sino restablecedores de los mismos; asimismo, tampoco puede obtenerse a través de este medio reparación de tipo económico o cualquier otra forma de indemnización.

Establecido lo anterior, la Sala pasa a examinar el escrito contentivo de la presente acción de amparo y, en ese sentido, observa que no se pretende hacer ejecutar a través del amparo una sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo resolviendo una querrela funcional, pues dicha sentencia, tal como lo indica la accionante, ya fue ejecutada.

En efecto, la acción de amparo ejercida tiene por objeto satisfacer a la accionante una solicitud que se deriva de una situación posterior a la ejecución de dicha sentencia, como es resolver si la actora tiene derecho a reingresar, con base en el artículo 19 del Reglamento de los Institutos y Colegios Universitarios, como personal docente ordinario del Instituto de Tecnología de Los Llanos, una vez resuelto por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo el problema que confrontó como personal administrativo de dicho ente.

Ahora bien, el amparo interpuesto tiene una pretensión compleja: por una parte, la querellante pretende que se le responda la solicitud que formulara al Despacho de

Educación a los planteamientos por ella hechos de que se le incorporara como docente ordinario del plantel educativo Instituto Universitario de Tecnología de Los Llanos y, por otra parte, aspira a través del amparo, el reconocimiento como docente ordinario del Instituto Universitario en cuestión y el pago de los derechos económico-laborales que supuestamente le corresponden.

Fundamenta la actora su petición en la violación a los derechos constitucionales consagrados en los artículos 67, 68, 84 y 88 de la Constitución.

Al respecto, la Sala reitera lo que ya es jurisprudencia constante en la interpretación de la normativa sobre esta materia, en el sentido de que, por definición, el amparo como acción especialísima que es, no puede tener efectos creadores de derechos, sino restablecedores de los mismos; asimismo que tampoco, a través de este medio puede obtenerse reparación de tipo económico o cualquier otra forma de indemnización. Por lo tanto, en el caso de autos la accionante no puede pretender que la Corte le reconozca su derecho a ser personal ordinario en el Instituto Universitario Tecnológico de Los Llanos, porque ello sería crear una situación jurídica nueva, más aun cuando tendría que entrar a analizar dispositivos legales y reglamentarios que regulan el tratamiento aplicable a los docentes de los colegios e institutos universitarios, cuestión que no es posible entrar a considerar por esta vía. Se desecha igualmente, la posibilidad de satisfacer la solicitud de reparación de tipo económico que se pretende. Así se declara.

CPCA

2-9-91

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Desarrollo Setenta y Siete, C.A. vs. Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda.

Los jueces constitucionales del amparo no pueden pronunciarse sobre la validez o invalidez de los actos a los cuales se les atribuye la lesión.

Por otra parte, no cree esta Corte que se pueda en una sentencia de amparo constitucional decidir que determinados actos que no han debido ser revocados, son válidos, y que no pueden ser anulados sino mediante los órganos jurisdiccionales, porque tal pronunciamiento escapa a la materia del amparo, en donde sólo se examina la conducta a la cual se le atribuye una lesión constitucional, para ordenar la restitución de la situación infringida pero nunca pueden los jueces constitucionales del amparo pronunciarse sobre la validez o invalidez de los actos a los cuales se les atribuye la lesión. Por tanto, la parte del dispositivo de la sentencia apelada que estableció que las renovaciones de los permisos de construcción son válidas y que su validez se mantiene hasta tanto no sean anuladas por una autoridad judicial, excede de las facultades del juez *a quo* y, por tanto, debe ser modificada la sentencia apelada en este sentido, y así se declara.

H. *Perención***CPCA****2-9-91**

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Desarrollo Setenta y Siete, C.A. vs. Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda.

Para resolver, la Corte observa:

Previamente esta Corte pasa a decidir sobre la perención alegada y para ello estima que estos procedimientos de Amparo fueron calificados como de orden público por la Ley Orgánica sobre Derechos y Garantías Constitucionales; igualmente dispone el Código de Procedimiento Civil que luego de vista la causa la misma no perime. Aun cuando la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales no contiene norma expresa sobre la vista de la causa, sin duda el efecto de que se pase al juez la misma para la respectiva sentencia produce el mismo efecto en esta causa de orden público, por lo cual una vez en manos del juez para efecto de la sentencia definitiva, la causa de amparo no perime y así se declara.

3. *Amparo contra abstenciones de la Administración***CSJ-SPA (350)****11-7-91**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

La Corte analiza las características de la acción de amparo constitucional, referida a la mora de la Administración dirigida a lograr el pronunciamiento de los órganos administrativos a fin de evitar la violación de los derechos constitucionales del particular.

Ciertamente, no procede la acción de amparo cuando ésta se fundamenta conjuntamente en la violación del derecho de petición por virtud de la omisión de pronunciamiento de la administración y en la violación que de otros preceptos constitucionales derivaría el pronunciamiento presunto —silencio negativo— de la administración, pues quien presume la existencia de un pronunciamiento de la administración y denuncia a la par que ese pronunciamiento viola preceptos constitucionales no puede, a su vez, indicar que la omisión del referido pronunciamiento es violatoria a las garantías constitucionales.

La situación indicada precedentemente por sí sola permitiría declarar improcedente la acción de amparo interpuesta, sin embargo, considera esta Sala conveniente precisar algunos aspectos acerca de la acción de amparo por omisión de pronunciamiento en la resolución del recurso jerárquico con base en el derecho de petición contemplado en el artículo 67 constitucional.

1) Naturaleza de la acción de amparo constitucional contra conductas omisivas o abstenciones de la Administración:

La acción de amparo constitucional prevista en el artículo 49 de la Constitución y desarrollada en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, es de carácter extraordinario y destinada a proteger los derechos constitucionales del administrado que pudieran verse conculcados por las actuaciones, omisiones o vías de hecho de los sujetos a que se refiere el artículo 2 de la citada ley.

Ahora bien, la ley que desarrolló la acción de amparo constitucional, ha establecido lo que en doctrina se conoce como la acción de amparo por mora de la Administración, dirigida a lograr el pronunciamiento de los órganos administrativos a fin de evitar la violación de los derechos constitucionales del particular.

2) La acción de amparo constitucional, referida a la mora de la administración, tiene por notas características, las siguientes:

a) La conducta lesiva que permite la interposición de la acción ha de ser absoluta y, en consecuencia, el pronunciamiento de la administración de cualquier tipo que éste sea, impediría su ejercicio.

En efecto, de existir un acto administrativo expreso surgido en el procedimiento constitutivo o en el revisorio, se deberá proceder a la interposición de otros recursos, tales como la acción de amparo (no por omisión de la administración sino por el menoscabo de los derechos constitucionales) conjuntamente con el recurso de nulidad por ilegalidad o la interposición de este último recurso acompañado con la solicitud, si ello fuere procedente, de la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado conforme lo permite el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

b) La omisión de la Administración que habilita el ejercicio de la mencionada acción de amparo por mora, es la genérica de pronunciarse y no la específica que ha venido exigiendo la jurisprudencia en el caso de la acción de abstención. Es decir, la solicitud de amparo va dirigida a que el juez ordene el pronunciamiento de la administración sin que le corresponda a aquél precisar la forma concreta cómo debe actuar la Administración; simplemente la obliga a actuar a fin de evitar la violación de algún derecho constitucional.

3) De otra parte, conviene observar cuándo se puede ejercer la referida acción de amparo por mora:

a) Durante el procedimiento constitutivo del acto, el particular puede ejercer la acción de amparo por mora contra la omisión de los órganos administrativos de dictar un acto de trámite, un acto definitivo o un dictamen que resuelva una consulta, en aquellos supuestos en los que la aplicación de las figuras del acto denegatorio tácito (artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos) o del silencio positivo (leyes especiales) no favorecería su situación jurídica, pues para lograr el pleno ejercicio de los derechos constitucionales se requiere del pronunciamiento expreso de la administración.

Lo anterior, ha sido resaltado en varias oportunidades por la doctrina cuando señala que el silencio de la Administración —aunque se presuma negativo o positivo— ocasiona gravísimos daños al administrado, quien lo que desea es un pronunciamiento motivado y expreso que le permita conocer de la forma de actuar de la Administración.

En efecto, conforme a los mecanismos que nuestro ordenamiento jurídico prevé, el administrado podría ante la omisión de pronunciamiento en la oportunidad constitutiva del acto administrativo escoger cualquiera de las siguientes alternativas: 1) intentar el recurso administrativo correspondiente con base en el silencio negativo a que se contrae el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; 2) ejercer la acción de queja a que se contrae el artículo 3 *ejusdem*; o 3) interponer la acción de amparo constitucional por mora de la administración, al ver conculcados o en peligro sus derechos constitucionales.

Por tanto, se deberá analizar cada caso concreto a fin de determinar la procedencia o no de la acción de amparo por mora en la instancia constitutiva del acto, no pudiendo alegarse su inadmisibilidad o improcedencia por el simple hecho de existir otras vías procesales (alternativas 1 y 2) pues puede que el ejercicio de éstas revierta en perjuicio del administrado.

b) Durante el procedimiento de revisión del acto en sede administrativa puede interponerse la acción de amparo por mora contra la omisión de los órganos administrativos que se abstienen de pronunciar y también cuando conocen del recurso interpuesto contra un acto denegatorio tácido (artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos). La omisión persistente de la administración —en el proceso formativo y en el de revisión en su propia sede— impide al administrado obtener pronunciamiento expreso frente a su petición y con ello imposibilita que la jurisdicción contencioso-administrativa tenga materia sobre la cual decidir.

No es discutible la procedencia de la acción de amparo por mora frente a la abstención de pronunciamiento de los órganos administrativos que conocen del acto denegatorio tácito, pues con ello se logra la efectiva protección del derecho constitucional previsto en el artículo 67 de la Constitución, al permitir al administrado ejercer su derecho a la defensa en la instancia jurisdiccional y obligarse a la administración a emitir un pronunciamiento que constituirá, más tarde, la materia del recurso de nulidad.

En la acción de amparo constitucional interpuesta no se dan los presupuestos para su procedencia. En efecto, en la instancia constitutiva del acto surgió un pronunciamiento de la administración, a saber, la Orden de Destitución emanada de la División General de Disciplina del Cuerpo Técnico de Policía Judicial y comunicada por la División General de Personal el 22 de marzo de 1990, por lo que ciertamente no se violó el derecho constitucional de petición, ya que la Administración se pronunció en forma expresa en el procedimiento disciplinario signado con el N° 1990 contra el accionante por la División General de Disciplina.

Ante tal actuación, el administrado ejerció los recursos administrativos correspondientes, éstos son: el de reconsideración por ante la misma Dirección General de Disciplina y, ante la ratificación de la destitución, el jerárquico por ante el Ministro de Justicia y, es, precisamente, frente a la falta de respuesta de este superior jerárquico, que se ejerció la acción de amparo por mora.

El amparo por mora, al existir un pronunciamiento expreso de la administración, en nada contribuye al restablecimiento de la situación jurídica del administrado, pues la orden de pronunciamiento del juez de amparo sería inútil desde que el administrado conoce ya la decisión de la administración, es decir, la del procedimiento constitutivo del acto que se produjo de manera expresa.

El recurrente, al conocer el pronunciamiento de la Administración que lo destituyó del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, debió ejercer los mecanismos de control de la legalidad del acto que le permite el ordenamiento jurídico, es decir, el recurso de nulidad conforme al beneficio procesal que permiten los artículos 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

4. *Amparo sobrevenido*

CPCA

29-8-91

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Inversiones Turgua, S.A. vs. Inquilinato.

Igualmente considera esta Corte que la Ley Orgánica de Amparo admite lo que se ha dado en llamar el Amparo Sobrevenido, es decir el que se interpone en el curso de una causa ordinaria, es decir, en un juicio alegando violaciones de derechos y garantías constitucionales frente a las cuales el juez podría abrir el procedimiento llamado

contradictorio para ordenar, si fuese procedente, la suspensión provisional. Esa situación es ciertamente distinta a la que está presente en autos, ya que tal Amparo Sobrevenido procedería contra violaciones a derechos o garantías que ocurran en el proceso judicial mismo; por otra parte tal posibilidad está acordada por la ley al agraviado mismo que había optado por el recurso judicial ordinario, es decir, quien pueda alegar violaciones a derechos constitucionales es el mismo quien antes había optado por recurrir a la vía judicial ordinaria o hecho uso de los medios judiciales preexistentes, tal como lo admite el ordinal 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *Organos: Competencia*

CSJ-SPA-ET (427)

13-8-91

Conjuez Ponente: Alejandro Osorio

Caso: Proagro, C.A. vs. Concejo Municipal del Distrito Ricaurte del Estado Aragua.

Los tribunales superiores de lo contencioso-administrativo son los competentes para conocer de la actividad municipal, incluida la tributaria y fiscal. (La Corte ratifica lo decidido en sentencia de 1-8-90).

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

A. *Universalidad del contencioso-administrativo*

CSJ-CP

6-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El artículo 206 de la Constitución de la República es del tenor siguiente:

“La jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley.

Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes 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”.

Dice el actor en su libelo que el artículo 79 de la Ley del Consejo de la Judicatura es violatorio de la norma constitucional transcrita.

“al excluir del control de la jurisdicción contencioso-administrativa a determinados actos administrativos, como lo son las decisiones sancionatorias que culmi-

nan el procedimiento disciplinario cuando no sean de destitución, privando al sancionado del legítimo derecho de defenderse mediante el ejercicio oportuno de los recursos que le acuerda el ordenamiento vigente, y asimismo atenta contra las garantías constitucionales que posibilitan el acceso a los tribunales de todos los habitantes del país y la recurribilidad y control judicial de las decisiones administrativas”.

En ese sentido señala:

“el Estado no puede constituir por vía de una norma legal atentatoria contra el texto constitucional, distinciones que mengüen para determinadas personas, como seríamos los jueces de la República, el acceso y la eficacia de la justicia, cuando seamos lesionados por medidas disciplinarias dictadas por el Consejo de la Judicatura, y que envuelven asimismo un privilegio inconstitucional e ilegal para un órgano integrado dentro de la organización administrativa del Estado, al sustraer del control jurisdiccional determinados actos administrativos de él emanados, en contra de la garantía de revisabilidad de los mismos que contiene el artículo 206 constitucional”.

Al respecto, la Corte observa:

El artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura que se impugna, prevé que:

“Contra las decisiones dictadas por el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura, podrá interponerse recurso de nulidad por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, *únicamente cuando la sanción impuesta sea de destitución*. El término para intentar el recurso será de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de su publicación”. (Subrayado de la Corte).

Al interpretar y aplicar la norma contenida en el transcrito artículo 206 de la Constitución, la Sala Político-Administrativa de este Supremo Tribunal ha sostenido, en reiterada jurisprudencia, que “no podría el legislador, sin infringir el orden jurídico constitucional, establecer expresa o tácitamente, una derogatoria a los principios que informan nuestro sistema de derecho, que somete la actividad de todas las ramas del Poder Público al control de su regularidad y legalidad por parte del Máximo Tribunal de la República, o de los demás órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa”. (Sentencia 10-1-1980. Caso: “Miranda E.A.P.”). Y más explícitamente ha precisado esa Sala, entre otros fallos, que “*de acuerdo con la letra constitucional (artículo 206) no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento del control jurisdiccional*” (Sentencia 11-5-1981. Caso: “Pan-American World Airways Inc.”; y “que es lógico que ninguna norma legal pueda *privar* sobre el artículo 206 de la Constitución que da a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para anular los actos generales o individuales contrarios a derecho” (Sentencia 28-2-85. Caso: “Francisco Ruiz Becerra”).

Ha advertido, no obstante, la mencionada Sala de esta Corte que, en determinadas circunstancias, puede darse el supuesto de la jurisdicción contencioso-administrativa, pero que, en tales casos, se trata de *razons procesales de admisibilidad* del recurso y en modo alguno a expresión de voluntad legislativa que elimine el recurso. En efecto, por razones de orden estrictamente procesal, la mayoría de los ordenamientos jurídicos exigen ciertas condiciones de admisibilidad con respecto a la impugnación de los actos administrativos de efectos particulares. En nuestro derecho, esos requisitos son de consagración legislativa relativamente reciente: se hallan incorporados principal-

mente en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1977 (artículos 84 y 124) y en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en vigencia desde 1982 (artículos 92, 93 y 22) y consisten fundamentalmente, en el agotamiento de la vía administrativa, que el acto administrativo sea definitivo y que no haya adquirido firmeza.

B. *Objeto*

CSJ-SPA (347)

11-7-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Jorge E. León vs. O.R.A.

Observa esta Sala, que con fundamento a lo anterior, el *a quo* analizó en la sentencia su competencia para conocer de las acciones propuestas, considerándolas inadmisibles al tratarse la interposición de un recurso contencioso-administrativo de nulidad contra una decisión emanada de un partido político, como es la expulsión de un miembro, que al no constituir un acto administrativo no está sujeto al control de esta especial jurisdicción.

El acto se refiere a la decisión de la Junta Directiva Nacional del partido político denominado Organización Renovadora Auténtica (O.R.A.) de expulsar al accionante de sus filas, en virtud de una evaluación de sus actividades en los años 1989 y 1990, la cual le fue comunicada por el Secretario Ejecutivo Nacional de la organización.

En cuanto a la interposición de recursos contencioso-administrativos de nulidad contra ese tipo de decisiones dictadas por las asociaciones políticas constituidas de conformidad con la Ley de Partidos Políticos, esta Sala hace suyos los argumentos que sirvieron de fundamento al *a quo* para declarar la inadmisibilidad de las acciones propuestas, es decir, una acción de amparo conjunta con el recurso de nulidad, esto es, considerar que tal acto emanado de la organización O.R.A. no constituye el ejercicio de una potestad pública y la obligación para los miembros de la organización deriva de un sometimiento voluntario a un convenio asociativo. Así lo expresó esta Sala el 29 de noviembre de 1967 (caso: "Prieto Figueroa contra Acción Democrática") que fuera citada (folios 7 y 8) por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en los siguientes términos:

“En el caso de autos se impugnan acuerdos tomados por un partido político, y no obstante que éstos son instituciones o asociaciones políticas reconocidas como otras muchas por la propia Constitución, de tal hecho no se sigue que sean organismos del Poder Público ni que sus actos pueden o deban ser considerados como dictados por autoridad administrativa”.

Situación distinta al presente caso, es accionar el recurso de amparo autónomo, por cuanto el derecho afín presuntamente conculcado es el que determina la competencia del Tribunal y conocen los Tribunales Contencioso-Administrativos si la índole de los derechos es “político-administrativa” (decisión C.S.J. Sala Político-Administrativa, fallos de 16-11-89 y 21-5-91).

En virtud de las consideraciones anteriores, esta Sala encuentra en el caso de autos ajustada a derecho la declaratoria de inadmisibilidad de la acción de amparo contra la decisión emanada del partido político Organización Renovadora Auténtica (O.R.A.) intentada conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación.

Sin embargo, no desconoce esta Sala Político-Administrativa la tendencia jurisprudencial de catalogar como actos administrativos las actuaciones de sujetos jurídicos que no integran la organización del Poder Público pero que, por virtud de la Ley que rige su funcionamiento, pueden dictar actos que, por su contenido material, tienen la misma naturaleza de los administrativos.

C. Admisibilidad

a. Condiciones de admisibilidad

CSJ CP

6-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Estampada la declaratoria principista anterior, resta determinar, en segundo lugar, si la medida disciplinaria de suspensión del cargo reúne, al igual que la sanción de destitución, los *requisitos procesales de recurribilidad* ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

A tal fin, la Corte observa:

1º) Que tanto la destitución como la suspensión del cargo son actos administrativos de efectos particulares, es decir, que inciden en la esfera jurídica de un determinado administrado, quien, en la especie, es el juez.

2º) Que ambos actos sancionatorios son actos administrativos constitutivos, en el sentido de que mediante una declaración unilateral de la Administración (el Consejo de la Judicatura) se extingue (destitución) o se modifica (suspensión), una situación jurídica preexistente (la relación de empleo público del juez).

3º) Que la suspensión del cargo es, al igual que la destitución, un acto administrativo definitivo, porque al dictarla, el Consejo de la Judicatura resuelve el fondo del asunto; y

4º) Que tanto la destitución como la suspensión son actos administrativos que causan estado, pues emanan de la máxima autoridad del organismo: el Tribunal Disciplinario integrado por la totalidad de los Magistrados del Consejo de la Judicatura (artículo 43, Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura), por lo cual dichos actos agotan la vía administrativa.

En consecuencia, concluye este Alto Tribunal que también, desde el punto de vista procesal, el acto administrativo sancionatorio de suspensión del cargo es recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa y, por tanto, que no existe tampoco razón alguna en este aspecto para su exclusión por el artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura. Así igualmente se declara.

b. Lاپso

CSJ-SPA (333)

4-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Valentín Vigil F. vs. República (Ministerio de Justicia).

En sentencia de fecha 14-2-85 (caso: "Patria Fondo Mutual de Inversiones"), la Sala concluyó en la unificación de los lapsos del contencioso-administrativo de anu-

lación, aun los establecidos en leyes ordinarias especiales, fijándolos en el único de seis (6) meses previsto como de caducidad para las acciones de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, por el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Por tanto, al privar este último lapso de seis (6) meses sobre el de diez (10) días a que se refiere el artículo 11-D de la Ley de Registro Público, el presente recurso fue presentado oportunamente, por cuanto lo fue antes del vencimiento del referido lapso semestral después de la notificación del acto que constituye el objeto de dicho recurso, y así se declara.

c. *Inadmisibilidad*

CSJ-SPA (333)

4-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Valentín Vigil F. vs. República (Ministerio de Justicia).

En materia contencioso-administrativa, es la manifiesta falta de representación que se atribuye al actor, la que determina la inadmisibilidad del recurso de anulación.

Al respecto la Sala observa:

En materia contencioso-administrativa, es la “manifiesta falta de representación que se atribuye al actor”, la que determina la inadmisibilidad del recurso de anulación, conforme al ordinal 7º del artículo 84 de la Ley Orgánica que rige este Máximo Tribunal, por la remisión que a dicho ordinal hace el ordinal 4º del artículo 124 *eiusdem*. En otras palabras, cuando la falta de representación es patente, clara u ostensible y, en el presente caso, el defecto atribuido a la sustitución presentada por el apoderado actor para acreditar su representación, es de carácter formal, más que de la representación misma, por lo que considera la Sala que no encuentra, por esa sola razón, que exista una manifiesta falta de representación en tal apoderado. Además, en cuanto al defecto señalado, entiende la Sala que al declarar el Notario su conformidad con lo expuesto por el sustituyente, y leída que fue su declaración, y declarar después el mismo Notario, autenticado el documento de sustitución en su contenido y firma que lo autoriza, admitió que el texto del poder sustituido era el que el sustituyente declaró y, por ende, hizo suya la afirmación contenida en la propia sustitución, de que el Notario “había tenido a la vista el poder que se sustituye”, razón por la cual, entiende la Sala, no era necesario repetir de nuevo en la Nota de Autenticación los datos del mismo, siendo como fueron transcritos en la declaración del otorgante, que fue autorizada y autenticada por dicho Notario, por lo que deben darse por ciertos y veraces.

No encuentra, pues, la Sala que se dé la manifiesta falta de representación, a que se contrae el ordinal 7º del artículo 84 de la Ley Orgánica de este Supremo Tribunal, para declarar inadmisibile por ese motivo, el presente recurso de anulación, y así se declara.

D. *Partes*a. *Intervenciones en el procedimiento*

CSJ-SPA (474)

4-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Carlos Milano P. vs. Consejo de la Judicatura.

Aquellas personas que pueden hacerse parte, distintas al accionante, en el procedimiento de anulación, por reunir las mismas condiciones de “interesados” (arts. 137 y 121 LOCSJ) no son terceros. Por lo cual pueden comparecer válidamente en el proceso con posterioridad a la presentación de la respectiva demanda —que es cuando comienzan los juicios— y no sólo durante el lapso de comparecencia, que se da para todo el que pueda tener interés en las resultas del proceso, sino inclusive con posterioridad, aceptando en todo caso la causa en el estado en que se encuentre al intervenir en la misma (principio de la preclusión procesal). En cambio, los terceros adhesivos simples sólo pueden comparecer como coadyuvantes, durante el lapso de comparecencia señalado en los artículos 125 y 126 LOCSJ.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 124, último aparte de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, esta Sala ha mantenido el criterio de que sólo es apelable la decisión que declare inadmisibile la correspondiente demanda de nulidad, y no así la que se pronuncie sobre su admisibilidad; criterio este que ahora aparece reforzado por el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, aplicable supletoriamente al juicio de anulación de los actos de efectos particulares, conforme a lo previsto en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Este razonamiento sería suficiente para desestimar el recurso de hecho ejercido por el abogado Rómulo Antonio Villavicencio Navas, pero como el otro fundamento que sostuvo el Juzgado de Sustanciación fue el de negarle validez a la comparecencia de dicho abogado, por no haberlo hecho dentro del lapso a que se contrae el artículo 125 *eiusdem*, la Sala cree conveniente examinar tal fundamento, para que su criterio sobre el particular sirva de precedente jurisprudencial para situaciones como la presente, que pueden ocurrir con frecuencia en procesos futuros, respecto de la intervención de los terceros en los juicios de anulación.

Al respecto la Sala observa:

Según lo determina el artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, las personas que reúnan las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente, por el artículo 121 *eiusdem*, pueden hacerse *parte* en los respectivos procedimientos de anulación.

Igualmente, el artículo 125 *eiusdem*, se refiere al emplazamiento de los *interesados* mediante cartel para que concurren a darse por “citados” en el procedimiento de anulación de actos de efectos particulares, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de publicación del referido cartel. En igual forma, este artículo últimamente citado, señala que en caso que el recurrente no cumpla con la carga procesal de consignar el indicado cartel en el plazo de quince (15) días consecutivos siguientes a su expedición, los interesados pueden darse por citado y consignar dicho cartel, para evitar que se declare desistido el recurso. Y, por último, el artículo 126 *eiusdem* se refiere

a la comparecencia en este mismo procedimiento de los coadyuvantes u *opositores* a la solicitud de anulación, que hayan atendido al emplazamiento.

Ahora bien, dados los textos anteriores en los cuales se hace referencia, indistintamente a *personas* diferentes al accionante o recurrente, que pueden intervenir en el procedimiento de anulación, y a los *interesados* en darse por "citados" en este mismo procedimiento, así como a los *coadyuvantes* u *opositores* a la solicitud, *es necesario que la Sala precise lo relativo a la intervención de terceros en dicho procedimiento y al momento u oportunidad de su comparecencia. A este respecto se observa:*

Ante la ausencia de una regulación sobre esta materia, en razón de lo establecido en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, resultan aplicables al proceso contencioso-administrativo de anulación los principios y reglas que respecto de la *intervención de terceros* se contienen en el Código de Procedimiento Civil. Por tanto, es necesario distinguir las distintas formas de intervención de los terceros en el proceso, porque, de la precisión a que se arribe se podrá saber cuándo tal intervención es a título de verdadera *parte*, y cuándo a título de *tercero adhesivo simple*. En efecto, los terceros pueden intervenir en los procesos *pendientes entre otras personas*, en unos casos voluntariamente, pretendiendo, total o parcialmente, la cosa o derecho litigioso (intervención excluyente: tercería y oposición a medidas de embargo; ordinales 1º y 2º, artículo 370 *eiusdem*); en otros *forzadamente* llamados por la parte o por el juez (ordinales 4º y 5º del citado artículo 370 y 661 *eiusdem*); y por último, en otros supuestos, espontáneamente (intervención adhesiva), para sostener las razones de algunas de las partes, por "un interés jurídico actual", para ayudarla a vencer en el proceso (ordinal 3º, artículo 370, ya mencionado).

Ciertamente que por la índole del procedimiento de anulación, las intervenciones *excluyentes y forzadas*, no son aplicables, limitándose entonces, el interés de la distinción entre los terceros que concurren a dicho procedimiento espontáneamente, porque en algunos supuestos son verdaderas *partes* y en otros simples *terceros*. En efecto, en estos casos, de intervención *espontánea*, el interviniente no introduce una pretensión *incompatible* con la que se discute en el proceso pendiente, sino que se limita a ayudar a una de las partes, y por esta razón, genéricamente, cabe calificar a este tipo de intervención de *adhesiva*. Sin embargo, en ésta, según que el tercero alegue o no un *derecho* propio, o un simple interés, será o no una *verdadera parte*, o un *tercero adhesivo*. Esta distinción aparece en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, cuando advierte que en los casos de intervenciones adhesivas de terceros, si la sentencia firme del proceso principal ha de producir efectos en la relación jurídica del interviniente adhesivo con la parte contraria (eficacia directa), el interviniente adhesivo será considerado *litis consorte* de la parte principal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 147 (subrayado y paréntesis de la Sala). En otras palabras, que este último interviniente *es parte y no simple tercero*, y si de parte se trata, ha de reconocérsele el derecho de comparecer como tal en cualquier estado y grado del juicio (artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), claro está, sometido al principio *preclusivo* de las oportunidades defensivas (artículos 202, 361 y 380 del Código de Procedimiento Civil, y 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Ahora bien, por otra parte, esta Sala ha precisado de la interpretación concordada de los artículos 121 y 111 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que la *legitimación activa* en los medios de impugnación de los actos administrativos de efectos particulares, viene dada por las situaciones jurídicas individuales, determinadas en unos casos por la titularidad de derechos subjetivos y en otros por la de intereses legítimos, según que la relación con la Administración sea un vínculo previo "interindividual" (*derecho subjetivo*), o surja de una concreta actividad administrativa, que afecte una especial situación de hecho de determinado o determinados particulares (*interés legítimo*) (Vid. S.P.A., sentencias de fechas 3-10-85, caso "Iván Pulido Mora"; de 6-2-

84, caso "Fuente de Soda Tolón", y 20-7-65, caso "Azulejos Maracay"). De manera que *parte accionante o recurrente* es el titular de un derecho subjetivo frente a la Administración, o de un interés legítimo lesionado por la actividad de ésta. Noción esta, precisa en esta oportunidad la Sala, que se identifica con la de *interesados* a que se contraen los artículos 22 y 23 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, quienes precisamente son los que por haber sido lesionados en "sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos", como lo determina el artículo 85 *eiusdem*, están *legitimados* para interponer los recursos en contra de los actos administrativos de carácter particular (artículos 94, 95 y 97 *eiusdem*) y, por ende, estos interesados, en consecuencia, son también los accionantes o recurrentes a que se refiere el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por otra parte, *interesados* principalmente son quienes inician los procedimientos administrativos y quienes, también por ser titulares de derechos subjetivos o de intereses legítimos, aunque no les hubieren iniciado, se apersonan en los mismos procedimientos en cualquier estado en que se encuentre la tramitación, como se desprende de lo dispuesto en los artículos 47 y 22 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; así como los que resulten afectados en sus situaciones jurídicas individuales por las decisiones que se dicten en tales procedimientos. De manera que quienes promueven dichos procedimientos, se apersonan en ellos o contra quienes vayan los actos que se adopten, están *legitimados* para ejercer no sólo los recursos administrativos pertinentes (artículo 85 *eiusdem*), sino también la acción de nulidad a que se refiere el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y, por ende, estos *legitimados* son *partes* en los respectivos procesos y, en consecuencia, su derecho para obrar en juicio y de gestionar en él, por sí mismo o por medio de apoderados, es in cuestionable (artículos 136 y 150 del Código de Procedimiento Civil), por cuanto su ejercicio materializa los derechos de acceso a la justicia y de defensa, a que se contrae el artículo 68 de la Constitución.

En el caso de autos, del acto impugnado se desprende que el abogado Rómulo Antonio Villavicencio Navas, conforme lo permite el artículo 55 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, fue denunciante, como agraviado, en el procedimiento disciplinario iniciado en contra del recurrente, ciudadano Carlos Milano Peña, y que originó la destitución de éste de su cargo de juez titular del Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Penal y Salvaguarda del Patrimonio Público del Estado Guárico. Por ende, a tenor de lo dispuesto en los artículos 21 y 47 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, respectivamente, el referido abogado tiene la condición de *interesado*, y de *legitimado*, dado que su denuncia fue declarada procedente y, por tanto, conforme a lo previsto en el artículo 137 de la ley últimamente citada, con igual derecho que el accionante o recurrente de hacerse *parte* (intervenir) en el presente proceso de anulación, que inició mediante demanda, el afectado por el acto de destitución, para defender el acto impugnado, que se basó en su denuncia. Ahora bien, por no ser el referido denunciante ni el actor, ni la Administración, que formalmente adopta la posición de la parte pasiva en el presente procedimiento judicial, su intervención en éste resulta ser *adhesiva*, razón por la cual es necesario precisar, si la misma es a título de simple tercero coadyuvante de la Administración, o de una verdadera parte, en este caso *opositora*, y al respecto la Sala observa:

Conforme a la regla contenida en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, aplicable supletoriamente al presente caso por la remisión contenida en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por haber sido el interviniente el denunciante que dio origen al procedimiento disciplinario en donde se adoptó la sanción de destitución del accionante, al considerarse afectado por un hecho atribuido a éste la sentencia que se dicte en este proceso, puede producir efectos en sus relaciones

con la parte contraria, porque precisamente su denuncia, declarada procedente, fue la causa de la destitución del recurrente. Distinto sería si la decisión hubiera declarado absuelto al indiciado, porque ya no sería un derecho subjetivo el que podría alegar como lesionado, y habría necesidad de determinar si en verdad tendría un interés legítimo en impugnar el acto. Por tanto, no puede calificarse a dicho interviniente de tercero adhesivo simple, sino de parte. En efecto, de anularse el acto porque, por ejemplo, la denuncia que dio origen al mencionado procedimiento, y que fue declarada procedente, no debió ser admitida por cuanto los hechos en que se basó no eran serios, o infundados o por no configurar falta alguna (artículo 63 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura); o porque la decisión debió ser la de absolución y no la de destitución (artículo 76 *eiusdem*), el denunciante podría quedar sujeto a sanciones administrativas (artículo 76 citado), o ver comprometida su responsabilidad civil (artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil), o penal (artículos 240, 241 y 444 del Código Penal). En otras palabras, que la decisión que recaiga sobre el derecho que el accionante o recurrente dice habersele lesionado, es también una decisión sobre los derechos del indicado denunciante.

En razón de lo expuesto, puede concluirse que a través de su intervención, el ciudadano Rómulo Antonio Villavicencio Navas, trata de defender derechos propios y no ajenos, de forma que su posición es la de una *litis consorte*, respecto de la Administración, es decir, de una verdadera *parte* y no de un simple tercero interviniente adhesivo. En efecto, a diferencia de este último, *el interés procesal* de aquél deriva de la eficacia *directa* de la cosa juzgada (artículo 381 del Código de Procedimiento Civil), dado que la decisión que se dicte en el proceso es, al mismo tiempo, la decisión sobre su situación jurídica. Por el contrario, la justificación de la intervención del *ercero adhesivo simple*, es la eficacia *refleja*, que puede tener la decisión a dictarse en un proceso pendiente entre otras personas, por la unión o dependencia que presentan sus derechos o intereses con la relación deducida en aquel proceso. No es que la sentencia que se dicte sea ley para el tercero, ya que sólo lo es para las partes —(eficacia directa de la cosa juzgada [principales o litis consortes], artículo 273 del Código de Procedimiento Civil)—, sino que le interesa por las consecuencias que tiene para una de las partes, pero que pueden manifestarse a cargo de ese tercero (eficacia refleja de la cosa juzgada). Y ello por las interferencias, conexión o dependencia, que se presentan entre la relación jurídica material deducida en el proceso y la relación jurídica de la cual el tercero es titular (por ejemplo, fiadores, accionistas, acreedores, subarrendatarios). Por esta causa es por lo que el tercero adhesivo simple *coadyuva* a la pretensión de una de las partes, por el interés en que ésta venza a la otra y, por ello, coopera o colabora con la parte principal, solicitando, alegando y probando junto a ella o para ella, o hasta supliendo su inactividad, pero no podría, por ejemplo, por esa misma condición *instrumental*, oponerse a los actos procesales del coadyuvado, debiendo, en todo caso, estar y pasar por ellos, “pues de no ser así se desconocería su situación subordinada y dependiente” (Montero Aroca, Juan, *La intervención adhesiva simple*, Ed. Hispano-Europea, Barcelona, España, 1972, p. 169). Fácil es, pues, concluir en que este interviniente adhesivo no es parte sino tercero, por cuanto sólo está indirectamente interesado en el acto impugnado, y en interés es derivado, en relación con el propio de la parte coadyuvada y, por ende, no puede pedir para sí, ni puede cambiar la pretensión de aquella parte, como se distingue en el Derecho Comparado (Vid. artículos 226 a 228 de la Ley General de la Administración Pública, y artículos 12 y 71, párrafo primero, de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ambas de Costa Rica).

Hechas las precisiones anteriores, puede concluirse que aquellas personas que pueden hacerse parte, distintas al accionante, en el procedimiento de anulación, por reunir las mismas condiciones exigidas para éste, es decir, de *interesado* (titular de

derechos subjetivos o de intereses legítimos), conforme a los artículos 137 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, *no son terceros*. Por ende, tales personas pueden comparecer válidamente en el proceso con posterioridad a la presentación de la respectiva demanda —que es cuando comienzan los juicios (artículo 339 del Código de Procedimiento Civil)— y no sólo durante el lapso de comparecencia, que se da para todo el que pudiera tener interés en las resultas del proceso, sino inclusive con posterioridad, aceptando en todo caso la causa en el estado en que se encuentra al intervenir en la misma, en razón del principio de la preclusión procesal (artículos 202, 361 y 380 *eiusdem*). Por el contrario, quienes son *terceros adhesivos simples*, en los términos explicados, sólo pueden comparecer válidamente como *coadyuvantes* durante el lapso de comparecencia a que se contraen los artículos 125 y 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Finalmente, concluye la Sala, que si bien en el emplazamiento a los interesados, mediante un cartel, conforme se prevé en el artículo 125, ya citado, caben quienes al igual que el accionante o recurrente tienen la misma condición de *parte legítima*, y los *terceros*, que pudieran tener un interés indirecto en el acto impugnado, sin embargo, estos últimos, a diferencia de aquéllos, sólo pueden comparecer válidamente dentro del lapso de comparecencia de diez (10) días de despacho a partir de la publicación de dicho cartel. No obstante, por excepción, estos *terceros* y, por supuesto, quienes también sean *parte legítima*, pueden comparecer antes y darse por citados, a los efectos de suplir la inactividad del accionante o recurrente —que es una forma de coadyuvar para evitar su derrota procesal— para consignar el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel, a los fines de evitar la declaratoria de desistimiento tácito del recurso, según lo contempla el artículo 125, ya mencionado.

Ahora bien, en razón del carácter preclusivo del proceso, que tiene su fuente, como principio general en los artículos 202 y 364 del Código de Procedimiento Civil, los actos procesales de las partes están sujetos a reglas temporales en cuanto a su oportunidad se refiere, a las cuales quedan sujetos, según lo pauta el artículo 7º *eiusdem*. Disposiciones todas estas aplicables al proceso contencioso-administrativo de anulación, de acuerdo a lo previsto en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Por tanto, si bien los terceros, *partes interesadas*, pueden comparecer válidamente en el proceso en cualquier oportunidad, sin embargo sus alegatos y medios defensivos quedan sujetos al carácter preclusivo de los actos procesales. Así, en atención a lo dispuesto en los artículos 125 y 126, ambos de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 130 *eiusdem*, en el procedimiento del juicio de anulación de los actos de efectos particulares, es el lapso de comparecencia de diez (10) días, de despacho, que ocurre después de admitida la demanda y de publicado el Cartel de emplazamiento, a que se contrae el mencionado artículo 125, la oportunidad para que los terceros interesados, *partes o no*, opongan excepciones o defensas en contra de las demandas de nulidad. De manera que si se oponen antes o después, intempestivamente, tales alegatos carecen de validez.

En el presente caso, el abogado Rómulo Antonio Villavicencio Navas, compareció antes de la admisión de la demanda y de la publicación del respectivo Cartel de emplazamiento, alegando tener la condición de interesado, por cuanto el acto de destitución impugnado, se originó en un procedimiento disciplinario en virtud de una denuncia que aquél interpuso en contra del recurrente, a quien atribuyó la comisión de hechos delictuales en su contra, lo cual, constata la Sala, del propio acto impugnado. Por tanto, el prenombrado abogado tiene interés procesal en que dicho acto no sea anulado, sino que por el contrario se confirme por esta Sala y, por ende, su comparecencia debe tenerse por válida y al referido compareciente como parte opositora a la demanda, como se estableció con anterioridad. Sin embargo, ocurre que dicho opositor antes de la admisión de la demanda, opuso en este caso, la defensa de caducidad

de la acción, por lo que tal oposición resultó extemporánea, por anticipada, y así se declara.

En concreto, pues, que el recurrente de hecho, como interesado legítimo que es, sí compareció válidamente antes de la admisión de la demanda y de la publicación del respectivo Cartel de emplazamiento, pero, en razón del principio de la preclusividad procesal antes mencionado, se concluye que ejerció extemporáneamente la oposición a la demanda de nulidad, ya que la oportunidad para ello, como también se expresó, es la del lapso de comparecencia a que se contraen los artículos 125 y 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por todo lo expuesto, tanto respecto del carácter inapelable de la decisión que declaró admisible la demanda, de acuerdo a lo que determina el artículo 124 *eiusdem*, en concordancia con el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, así como sobre la extemporaneidad de la oposición, como también se explicó con anterioridad, el recurso de hecho a que se refieren estas actuaciones debe ser declarado sin lugar. Así se declara.

Decisión

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 sin lugar el recurso de hecho interpuesto por el ciudadano Rómulo Antonio Villavicencio Navas, en contra del auto del Juzgado de Sustanciación de fecha 26-2-91, el cual, queda confirmado, pero por las razones expuestas en la presente decisión.

Voto salvado de la Magistrada Cecilia Sosa Gómez

La Magistrado Cecilia Sosa Gómez salva su voto y, en consecuencia, disiente de la anterior sentencia, por las razones siguientes:

1) El asunto se circunscribe a determinar la cualidad del ciudadano Rómulo Antonio Villavicencio Navas, quien compareció alegando tener la condición de *coadyuvante interesado en el mantenimiento del acto administrativo impugnado* en el recurso de anulación ejercido por el ciudadano Carlos Milano Peña contra la decisión del Consejo de la Judicatura, organismo que lo destituyó del cargo de juez titular del Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Penal y Salvaguarda del Patrimonio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Guárico. La fundamentación de la referida condición de coadyuvante, es el hecho de haber sido el denunciante en el procedimiento disciplinario que se le siguió al recurrente.

2) El Juzgado de Sustanciación admitió el recurso contencioso-administrativo, a lo que se opuso el ahora apelante de hecho, por considerar aquél extemporánea la oposición a tal admisión y, en consecuencia, negó la apelación por cuanto “la oportunidad de hacerse parte en los juicios de nulidad en lo que señala el cartel que ha de publicarse, y como dicho cartel no se ha publicado, es inadmisibles la apelación formulada...”.

Es por ello que la Sala conoce del asunto por haberse recurrido de hecho. Ahora bien, sobre tal particular la sentencia resuelve en relación a si la decisión impugnada es o no apelable, concluyendo que de acuerdo con el artículo 124, último aparte de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, “sólo es apelable la decisión que declare inadmisibles la correspondiente demanda de nulidad, y no así la que se pronuncie sobre su admisibilidad”, previsión contenida en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil aplicable (supletoriamente) al juicio de anulación de los actos de efectos particulares, conforme al artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por ello, la parte dispositiva de la decisión concluye: al ser inapelable la decisión que declaró admisible el recurso de nulidad, declara sin lugar el recurso de hecho.

3) La disidencia de este voto salvado obviamente no se refiere al criterio de inapelabilidad en un recurso de nulidad que ha sido admitido, se refiere al razonamiento de la sentencia en cuanto a si la comparecencia para oponerse del ciudadano Rómulo Antonio Villavicencio Navas, fue válida y oportuna.

La sentencia en este aspecto, contiene los siguientes criterios:

– Ante la ausencia de regulación en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de la intervención de terceros, en aplicación del artículo 88 *ejusdem*, resultan pertinentes los principios y reglas que a tal respecto contiene el Código de Procedimiento Civil.

– Distingue entre la intervención de terceros a título de verdadera parte de la que se realiza a título de tercero adhesivo simple.

– Los terceros pueden intervenir en los procesos pendientes: voluntariamente (ordinales 1º y 2º, artículo 370); forzadamente llamados por la parte o por el juez (ordinales 4º y 5º, artículo 370 y 881 del Código de Procedimiento Civil); y, espontáneamente (intervención adhesiva) para sostener las razones de algunas de las partes, por “interés jurídico actual” para ayudarla a vencer en el proceso (ordinal 3º, artículo 370 del Código de Procedimiento Civil).

– Rechaza por inaplicables en el procedimiento de anulación, las intervenciones excluyentes y forzadas, y mantiene la posibilidad de intervención de los terceros que concurren al procedimiento espontáneamente “porque en algunos supuestos *son verdaderas partes* y en otras *simples terceros*”. (Resaltado por quien disiente).

Ahora bien, la sentencia agrega a tal diferencia que cuando el interviniente no introduce una pretensión incompatible sino que se limita a ayudar a una de las partes, esa intervención se califica genéricamente de adhesiva. Pero si el tercero alega en vez de un simple interés, un derecho propio, será una verdadera parte, y ello “aparece en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil”, pues califica al tercero adhesivo litisconsorte de la parte principal si la sentencia firme ha de producir efectos en la relación jurídica del interviniente adhesivo. En ese caso, es parte y no simple tercero “y si de parte se trata, ha de reconocérsele el derecho de comparecer como tal en cualquier estado y grado del juicio (artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), sometido al principio *preclusivo* de las oportunidades defensivas (artículos 202, 361 y 380 del Código de Procedimiento Civil, y 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia)”.

– Rememora la legitimación activa en los medios de impugnación de los actos administrativos de efectos particulares, es decir, un derecho subjetivo o un interés legítimo. Por tanto, “parte accionante o recurrente es el titular de un derecho subjetivo frente a la Administración, o de un interés legítimo lesionado por la actividad de ésta”.

– La noción de interesado se identifica con la establecida en los artículos 22 y 23 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como lo determina el artículo 85 *ejusdem*, está legitimado para interponer los recursos en contra de los actos administrativos de carácter particular (artículos 94, 96 y 97 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos) y el accionante o recurrente a que se refiere el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Pero como los interesados pueden iniciar procedimientos administrativos y también pueden apersonarse en ellos en cualquier estado en que se encuentren (artículos 47 y 22 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), así como quienes resulten afectados en sus situaciones jurídicas individuales por las decisiones que se dicten en tales procedimientos están “legitimados para ejercer no sólo los recursos administrativos pertinentes (artículo 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), sino también la acción de nulidad a que se refiere el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por ende, *estos legitimados son partes*”.

en los respectivos procesos y, en consecuencia (dice la sentencia) “su derecho para obrar en juicio y gestionar en él, por sí mismos y por medio de apoderados es incuestionable (artículos 136 y 150 del Código de Procedimiento Civil), por cuanto su ejercicio materializa los derechos de acceso a la justicia y de defensa, a que se contrae el artículo 68 de la Constitución. (Subrayado de quien disiente).

4) Ante los criterios establecidos y sumariamente ordenados con anterioridad, la sentencia concluye que el abogado Rómulo Antonio Villavicencio Navas fue denunciante, como agraviado (artículo 55 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura) en el procedimiento disciplinario en contra del recurrente, el cual concluyó con su destitución, por lo que de conformidad con los artículos 21 y 47 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, tiene la condición de interesado, y de legitimado, “dado que su denuncia fue declarada precedente” y, por tanto, igual que el derecho del accionante o recurrente de hacerse parte, la intervención del denunciante, aun no siendo ni el actor, ni la Administración, es adhesiva no como simple tercero coadyuvante de la Administración sino una verdadera parte opositora.

Tal afirmación la razona la sentencia, en el hecho de haber sido el interviniente el denunciante, considerársele afectado por un hecho atribuido a éste y presumiendo que la sentencia que se dicte en este proceso “puede producir efectos en sus relaciones con la parte contraria, porque precisamente su denuncia, declarada precedente, fue la causa de destitución del recurrente”. Es así que se considera parte al interviniente. Agrega a las consideraciones anteriores, que de anularse el acto por considerar la Sala que no debió ser admitida la denuncia dado que los hechos en que se basó no eran serios o infundados o por no configurar falta alguna (artículo 63 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura), o porque la decisión debió ser la de absolución y no de destitución (artículo 76 *ejusdem*), “el denunciante podría quedar sujeto a sanciones administrativas” o “ver comprometida su responsabilidad civil o penal”. “En otras palabras, que la decisión que recaiga sobre el derecho que el accionante o recurrente dice haberse lesionado, es también una decisión sobre los derechos del indicado denunciante”.

5) Conviene precisar que disiento de los planteamientos de la sentencia que otorga en este proceso judicial contencioso-administrativo y en la oportunidad que lo hace, el carácter de parte a quien se inviste como denunciante (Rómulo Antonio Villavicencio Navas), por ante el Consejo de la Judicatura, de un proceso disciplinario contra el juez que es destitución de su cargo y quien actúa ante esta Sala como recurrente del acto administrativo que lo separó de la carrera judicial.

Las consideraciones que me llevan a salvar el voto en este punto en concreto, se deben al precedente que se establece en la decisión respecto de la intervención de los terceros en los juicios de anulación, como lo señala la sentencia (página 3).

6) Ciertamente la acción es el derecho, para el autor de una pretensión, de ser comprendido y oído sobre el fondo de su pedimento, a fin de que el juez resuelva si está bien o mal fundada. Para el adversario, la acción es la facultad de discutir lo bien fundamentado de tal pretensión.

Cuando se habla de pretensión, se exige determinar si ella puede nacer de cualquier persona que esté implicada en una relación procesal, sea demandante, demandada, parte o tercero interviniente, llamada o intimada, y de actuar obviamente debe hacerlo con eficacia y llenando ciertas condiciones impuestas por la Ley. El poder legal permite, pues, que la acción ejercida por agentes públicos (Ministerio Público) de dirigirse a la justicia para obtener el respeto a la ley, tenga un carácter impersonal, objetivo y permanente, por lo que constituye un *statu* que faculta el ejercicio de una libertad.

En términos generales, las condiciones relativas a las personas que actúan en juicio en el procedimiento civil, son:

- *Interés y cualidad.*
- Objeto de la acción.
- Relativas a la necesidad de obrar dentro de un cierto plazo.

En cuanto al primer aspecto, la noción de interés es indecisa y multiforme, aun cuando se diga que debe ser positivo y concreto, jurídico y legítimo, que haya nacido y sea actual. Ahora bien, el interés jurídico y legítimo, exige que se pueda invocar la "agresión" a un derecho subjetivo, en los casos que no supone la sanción a un derecho preexistente (a la propiedad entre otros), como lo es en el procedimiento civil.

Sin entrar en los detalles del contencioso subjetivo u objetivo que en derecho público tiene un rol fundamental, lo cierto es que no obstante ser suficiente para actuar en juicio de invocar la lesión de un interés, es necesario que sea legítimo y jurídico, vale decir, que exista una lesión por simple que sea, para justificar un recurso contencioso-administrativo si se llenan los extremos señalados.

El interés debe estar acompañado de la actualidad y no debe ser eventual, aun cuando la amenaza puede ser suficiente, por ello se admiten acciones declaratorias y aquellas que permiten actuar para preventivamente protegerse de que su derecho (el del accionante) no sea violado.

Ahora bien, es insuficiente para actuar estar investido de un interés legítimo, que hubiera nacido y actual, debe además tener la cualidad, es decir, poder justificar un interés personal y directo. La jurisprudencia ha tenido imprecisión para separar la frontera entre el interés y la cualidad, y esa distinción se mantiene imprecisa, incierta, más cuando el Código de Procedimiento Civil le da una importancia relativa a este concepto.

El Código de Procedimiento Civil establece en el artículo 16, que "para proponer la demanda, el actor debe tener *interés jurídico actual*. Además de los casos previstos en la Ley, el *interés* puede estar limitado a la mera declaración de la existencia o inexistencia de un derecho o de una relación jurídica", salvo cuando en este último caso el demandante puede obtener la satisfacción completa de su interés mediante una acción diferente, en cuyo caso no es admisible.

Por su parte, el artículo 136 *ejusdem*, determina al referirse a las partes, que "son capaces para obrar en juicio las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos..." y el artículo 140 prohíbe que se pueda hacer valer en juicio, en nombre propio un derecho ajeno, fuera de los casos previstos por la ley.

Cuando consagra los deberes de las partes el Código de Procedimiento Civil, hace mención expresa de que éstos y los *terceros* que actúan en el proceso con temeridad o mala fe son responsables por los daños y perjuicios que causaren y salvo prueba en contrario enumera cuándo se comportan de tal manera, estableciendo que así ha actuado la parte o el tercero si deducen en el proceso pretensiones o defensas, principales o incidentales, manifiestamente infundadas (véase artículo 170, parágrafo único, ordinal 1º).

El artículo 370 y siguientes del Código de Procedimiento Civil regula la intervención de terceros, mas no de partes ("causa pendiente entre otras personas") e indica los casos en que pueden intervenir o ser llamados. De la enumeración taxativa tienen relevancia para el caso en examen los ordinales 3º y 6º del referido artículo:

3. Cuando el tercero tenga *un interés jurídico actual en sostener las razones* de alguna de las partes y pretenda ayudarla o vencer en el proceso.

- 4. ...
- 5. ...

6. *Para apelar de una sentencia definitiva*, en los casos permitidos en el artículo 297°.

Aceptando, como es lógico, la intervención voluntaria de terceros, el artículo 379 del Código de Procedimiento Civil determina cómo y cuándo puede realizarse; mediante escrito o diligencia, en cualquier estado y grado del proceso aun con ocasión de la interposición de algún recurso y demostrar *mediante prueba fehaciente el interés* que tenga en el asunto, sin lo cual no será admitida su intervención. Esta disposición está referida a la intervención del tercero a que se refiere el ordinal 3º del artículo 370 antes mencionado.

Asimismo, el interviniente adhesivo tiene que aceptar la causa en el estado en que se encuentra al intervenir en la misma y el artículo 380 *ejusdem* lo autoriza expresamente para “hacer valer todos los medios de ataque o defensa admisibles en tal estado de la causa, *siempre que sus actos y declaraciones no estén en oposición con los de la parte principal*”.

Concluye la sección de la intervención voluntaria (de terceros) del Código de Procedimiento Civil, estableciendo que de acuerdo al Código Civil, cuando “la sentencia firme del proceso principal haya *de producir efectos en la relación jurídica del interviniente adhesivo con la parte contraria*; el interviniente adhesivo será considerado litisconsorte de la parte principal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 147”.

Debemos resolver dos remisiones pendientes, por una parte el tercero interviniente para apelar de una sentencia definitiva, en los casos permitidos en el artículo 297; es decir, la consagración expresa de que pueden apelar de la sentencia definitiva “*no sólo las partes, sino todo aquel que por tener interés inmediato en lo que sea objeto o materia del juicio, resulte perjudicado por la decisión*, bien porque pueda hacerse ejecutoria contra él mismo, bien porque *haga nugatorio su derecho*, lo menoscabe o desmejore”.

La otra remisión se refiere al supuesto de la sentencia firme del proceso principal, y ésta produzca efectos *en la relación jurídica del interviniente adhesivo con la parte contraria*, y de acuerdo al artículo 381 será considerado litisconsorte de la parte principal como lo dispone el artículo 146, el cual señala: constituyen litisconsortes (varias personas demandan o son demandadas conjuntamente) litigantes distintos en sus relaciones con la parte contraria (artículo 147 del Código de Procedimiento Civil).

Estos principios de la jurisdicción civil de que la acción está abierta a quienes tienen un interés legítimo de ver rechazada u acordada su pretensión tienen que analizarse también, a la luz de a quienes la ley atribuye el derecho de actuar, es decir, las personas que ella califica para invocar o para combatir una pretensión, o para defender un interés determinado, de allí pueden ser inadmisibles acciones por la falta de cualidad y por falta de interés. Quienes tienen como persona, cualidad para ejercer una acción es variable y debe observarse en cada caso particular el ente o persona que puede actuar, la naturaleza de la voluntad del legislador de ampliar o restringir el círculo de aquellos que pueden asegurar la protección y la defensa.

En casos la cualidad y el interés son distintos, en otros la cualidad del demandante se encuentra absorbida por el interés, cuando teniendo un interés legítimo no es el titular de un derecho subjetivo, y aquellos en que la persona física o moral está representada, y esa representación proviene de la ley o de una sentencia, así la prerrogativa litigiosa la tiene quien detenta la cualidad, pero el ejercicio de la acción se encomienda a un mandatario o representante, como el tutor o administrador de una empresa, síndico, entre otros. Es por ello, que pasamos del terreno de la cualidad al de la capacidad o poder, situación en que resulta más preciso hablar de competencia y no de cualidad, caso típico del Ministerio Público. (Véase artículos 130 y 131, numeral 1º, y 133 del Código de Procedimiento Civil).

Por otra parte, un proceso judicial compromete de una manera activa al demandante, y pasiva (como defensor) al demandado, y la intervención del juez; todos liga-

dos por los actos de procedimiento desde la demanda hasta la sentencia o el abandono de la pretensión, las obligaciones que se estatuyen a cada parte y al juez. Puede suceder eventualmente que terceros intervengan en la instancia, voluntaria o coactivamente. Entonces tenemos un rol para las partes, los terceros y el juez.

Las personas que participan en la instancia, que crean vínculos en el proceso pueden englobar a personas que son terceros y colocan a través de la técnica de la intervención o "invitadas" a hacer conocer lo que saben de los hechos de la causa.

En presencia de un proceso en el cual la solución pudiera ejercer una influencia directa o indirecta en sus intereses, el tercero goza de una cierta libertad.

Puede quedarse inactivo si supiera que la relatividad de la cosa juzgada lo protege suficientemente, le está permitido esperar la decisión a fin de verificar si le es o no desfavorable y de atacar eventualmente como tercero opositor; pero puede estar mezclado en la instancia interviniendo (voluntaria o forzada) para tratar de influenciar la decisión del juez, en cuyo caso se transforma en parte de la instancia en curso, principio que retomaremos más adelante.

Los mecanismos de intervención de terceros indudablemente amplían el proceso en cuanto a sus intervinientes en el marco inicial de la instancia, e introduce personas que, teniendo la cualidad de terceros, se han espontáneamente deslizado en la instancia o han sido introducidas contra su voluntad.

Por ello es efectivo que los terceros no sólo está prevista su intervención por el Código de Procedimiento Civil, sino que cobra valor el principio procesal de que cada uno debe aportar su concurso a la justicia con vista a la manifestación de la verdad. Por ello, sin motivo legítimo se les hace responsables de los daños y perjuicios que causaren (artículo 170, parágrafo único del Código de Procedimiento Civil).

La presencia de una parte o de un tercero interviniente en el proceso, para que sea regular, es necesario que tenga capacidad de ejercicio, y ello nos obliga a retomar el régimen del derecho administrativo.

6) La instancia contencioso-administrativa de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, se inicia por la introducción del recurso, iniciativa que corresponde "sólo por quienes tengan un *interés personal, legítimo y directo* en impugnar el acto de que se trate.

El Fiscal General de la República y demás funcionarios a quienes la ley atribuya tal facultad, podrán también solicitar la nulidad del acto, cuando éste afecte un interés general" (artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Por tanto, el Juzgado de Sustanciación a quien corresponde pronunciarse (revisar todas las actuaciones, recaudos) sobre la admisibilidad del recurso (artículo 123), no lo admitirá, entre otras, "cuando sea manifiesta la falta de *cualidad o interés* del recurrente" (artículo 124, numeral 1º), pero si lo admite no podrá apelarse, por interpretación en contrario del último aparte del artículo 84 y 124 *ejusdem*.

De manera que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia tiene previsto un procedimiento (en el caso que nos ocupa, en primera y única instancia Título V, Capítulo II), por lo que constituye un procedimiento especial y en caso de no disponer de normas particulares se acogerán los procedimientos establecidos en los Códigos y leyes nacionales (artículo 81). Como si tal previsión sobre el procedimiento fuera insuficiente, agrega que las reglas del Código de Procedimiento Civil regirán como normas supletorias en los procedimientos que cursan ante la Corte. Resalta la interpretación distinta a la sustentada en la sentencia de la cual disiento.

La disidencia se fundamenta en los siguientes criterios:

1. El artículo 125 establece los pasos particulares del procedimiento contencioso-administrativo: una vez admitido el recurso, es decir, luego de que el Juzgado de Sustanciación examinara (entre otras) que el recurrente(s) tiene interés personal, legítimo y directo en impugnar el acto de que se trate, como efectivamente lo hizo en el

presente asunto; en el auto de admisión puede disponer que se *emplace* a los *interesados* mediante un cartel que será publicado dentro de las diez audiencias siguientes a la fecha de publicación de aquél. Tanto es así, que la oportunidad precisa del procedimiento especial para que concurren los interesados, es la consagrada en el artículo 125 *ejusdem*, que, además, permite impedir que el recurso decaiga al declararlo desistido la Sala, si el recurrente no consigna el cartel en el lapso previsto, al facultar expresamente a *algún interesado* al darse *por citado* y consignar el ejemplar del periódico donde se hubiere publicado el cartel.

De manera que se establece un mecanismo de emplazamiento, de comparecencia, durante el cual la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, faculta tanto al recurrente, como los coadyuvantes u opositores a la solicitud (los terceros voluntarios) que hayan atendido al emplazamiento y solicitar que la causa se abra a pruebas.

2. La intervención de terceros se refiere a la adhesiva para sostener las razones de algunas de las partes, sea el recurrente o la Administración, por eso el artículo 126 *ejusdem* habla de coadyuvantes u opositores, por lo que tal régimen especial prevalece al establecido en el ordinal 3º del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil. Por otra parte, no parece tan determinante, como lo dice la sentencia, que por la índole del procedimiento de anulación, las intervenciones excluyentes o forzadas no son aplicables si consideramos el poder que la ley otorga al juez contencioso-administrativo, al facultarle para solicitar las informaciones y hacer evacuar de oficio las pruebas que considere pertinentes (artículo 129 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

3. La distinción que hace la sentencia entre terceros “verdaderas partes” y “simples terceros”, aun cuando acepta a ambos como terceros adhesivos a una de las partes, regla que la establece para quien disiente el artículo 125 y particularmente 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, distinción que la sentencia atribuye al artículo 381 del Código de Procedimiento Civil.

Al respecto conviene tener presente que sólo pueden hacerse parte en los procedimientos contencioso-administrativos, sea en los juicios de nulidad de los actos de efectos generales, como de los actos administrativos de efectos particulares, *las personas que reúnan las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente*, es decir, en nuestro caso, *un tercero* coadyuvante u opositor a la solicitud, *podrá ser considerado y alegar tal cualidad de parte, sólo si tiene un interés personal, legítimo y directo* (artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

En consecuencia, la misma duda que la sentencia sostiene cuando dice: “. . . Distinto sería si la decisión hubiera declarado absuelto al indiciado, porque ya no sería un derecho subjetivo el que podría alegar como lesionado, y habría necesidad de determinar si en verdad tendría un interés legítimo en impugnar el acto” (página 10), resulta aplicable al considerar al tercero en cuestión como “verdadera parte”.

Visto que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia estipula para un tercero interviniente la oportunidad de participar en el recurso de nulidad de un acto administrativo de efectos particulares (artículo 125), también le exige una cualidad (137 en concordancia con el artículo 121) para considerársele parte, por lo que el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, no resulta aplicable como regla ordinaria supletoria, por establecer la ley que rige el contencioso-administrativo de anulación, requisitos especiales, y así ha debido concluirlo la sentencia de la cual disiento. De manera que la remisión contenida en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no es aplicable supletoriamente, precisamente por la jerarquía normativa establecida en el artículo 102 *ejusdem*, y la preeminencia de dicha ley sobre los Códigos y otras leyes.

4. La sentencia, por tanto, al aplicar el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil lo hace bajo la premisa de que “el interviniente fue *el denunciante* que

dio origen al procedimiento disciplinario en donde se adoptó la sanción de destitución del recurrente”, pero el examen para determinar si podía hacerse parte (artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), y otorgarle tal cualidad no corresponde resolverse antes de haberse admitido el recurso ni en el auto de admisión, sino en caso de alegarse tal cualidad (el de tercero opositor) cuando hubiere atendido al emplazamiento (artículo 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Ahora bien, efectivamente la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura es el texto normativo que permite determinar la cualidad exigida en el artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, aspecto que bajo el criterio procesal civil, lo realiza extemporáneamente la sentencia de la cual disiento.

La sentencia invoca como ejemplo para considerar al tercero interviniente como parte, lo siguiente: “de anularse el acto porque, por ejemplo, la denuncia que dio origen al mencionado procedimiento, y que fue declarada procedente, no debió ser admitida por cuanto los hechos en que se basó no eran serios, o infundados, o por no configurar falta alguna (artículo 63 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura); o porque la decisión debió ser la de absolución y no la de destitución (artículo 76 *eiusdem*), el denunciante podría quedar sujeto a sanciones administrativas (artículo 76 citado), o ver comprometida su responsabilidad civil (artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil), o penal (artículos 240, 241 y 444 del Código Penal). En otras palabras, que la decisión que recaiga sobre el derecho que el accionante o recurrente dice haberse lesionado, es también una decisión sobre los derechos del indicado denunciante”.

En el supuesto anterior, para declarar que tiene el tercero la cualidad de parte, el sentenciador ha debido examinar el acto administrativo recurrido, es decir, el que produjo la destitución del recurrente y determinar de su texto la cualidad invocada.

Es oportuno hacer algunas consideraciones, en el caso particular de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura en relación al papel que le corresponde al denunciante en el proceso administrativo disciplinario, pues la sentencia invoca la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos para fundamentar que un interesado en el procedimiento administrativo puede ejercer los recursos administrativos y contenciosos que haya lugar (página 7), lo cual es válido dependiendo no de las normas generales de procedimiento de tal ley, pero relativa si consideramos leyes especiales en cuanto a procedimiento administrativo se refiere, como es la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura.

Los criterios generales de procedimiento que señala la sentencia son incuestionables: parte accionante o recurrente es el titular de un derecho subjetivo frente a la Administración; la identificación del interesado (artículos 22 y 23 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos) como aquel al que le han sido lesionados “sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos, como lo determina el artículo 85 *eiusdem*, están legitimados para interponer los recursos en contra de los actos administrativos de carácter particular (artículos 94, 95 y 97 *eiusdem*)”.

También dice la sentencia que los interesados principalmente son quienes inician los procedimientos administrativos “y quienes por ser titulares de derechos subjetivos o de intereses legítimos”, aunque no los hubieren iniciado, se apersonan en los mismos procedimientos (artículos 47 y 22 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), así como los que resulten afectados en sus situaciones jurídicas individuales por las decisiones que se dicten en tales procedimientos, e inclusive pueden estar legitimados para ejercer no sólo los recursos administrativos sino la acción de nulidad.

Sin embargo, para aplicarlos a un caso concreto, es necesario a su vez recordar la especialidad del procedimiento administrativo constitutivo consagrado en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, frente al procedimiento constitutivo de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (artículo 66).

El procedimiento disciplinario puede iniciarse por denuncia o acusaciones recibidas y por oficio, es decir, a la sola iniciativa del Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura (artículo 45), en este último caso procedería cuando llegue información de que un juez ha incurrido en una presunta falta de las sancionadas por la Ley de Carrera Judicial. Por tanto, siempre el destinatario principal de la decisión será, en consecuencia, el juez (artículo 55).

Cuando el procedimiento disciplinario se inicie por denuncia de la o las personas "agraviadas", o por solicitud del Ministerio Público, o cualquiera de los órganos del Poder Público, ésta deberá formularse bajo juramento y el proceso disciplinario deberá mantenerse en secreto, excepto para el denunciado, hasta tanto quede firme la decisión. De manera que para quien disiente, no se plantea la duda de que un denunciante se incorpora al procedimiento administrativo disciplinario, y que el Consejo de la Judicatura a través del Tribunal Disciplinario es el conductor del proceso administrativo, hasta el punto que en su tramitación no está sujeto "para la investigación de la verdad a la iniciativa de la parte agraviada y deberá ordenar la práctica de cualesquiera diligencias o pruebas tendientes al esclarecimiento de los hechos o faltas denunciadas o que sean objeto del procedimiento" (artículos 56 y 57).

Por su parte, la propia ley en comento, consagra las causales de inadmisibilidad de las denuncias que se intenten por ante el Tribunal Disciplinario y entre ellas figuran, "cuando del análisis de los hechos en los cuales se fundamenta la denuncia, aparezca de forma manifiesta que no se configura falta alguna que amerite la apertura del procedimiento" (artículo 63, ordinal 6º), en cuyo caso obviamente el denunciante mantiene la cualidad de actor y destinatario de la decisión, y puede apelar de ella por disposición expresa del artículo 64 *ejusdem*, por ante el Consejo en Pleno y revisable este último acto por el contencioso-administrativo, asumiendo el carácter de recurrente (el denunciante originario por ante el Consejo de la Judicatura). De la misma manera, cuando la denuncia jurada hecha por el ciudadano contra un funcionario judicial resultare falsa, el Consejo de la Judicatura le impondrá una multa, sin perjuicio del procedimiento penal a que pueda haber lugar (artículo 55, parágrafo único).

Se establece asimismo, que si la decisión definitivamente firme fuese absoluta, el Consejo de la Judicatura impondrá al denunciante una multa no menor de quinientos bolívares (Bs. 500,00) ni mayor de cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00), y podrá exonerarlo de la misma si, a su juicio, éste tuvo motivos racionales para formular la denuncia (artículo 76).

De manera que el denunciante podría interponer el recurso de nulidad, dependiendo del contenido del acto mismo que dictara el Tribunal Disciplinario o el Consejo en Pleno, pero para intervenir en un recurso contencioso cuya iniciativa corresponde al juez destituido, y tener la cualidad de parte, debe tener un interés como lo exige la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y la oportunidad para resolver esa cualidad no corresponde hacerla antes del pronunciamiento de la admisión del recurso en cuestión, y así ha debido plantearse la Sala.

Por las consideraciones anteriores, la intervención de los terceros en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, tiene determinada la oportunidad de su intervención procesal, para que sea válida y oportuna, sin que ello signifique negar que un tercero puede considerarse parte, si reúne las mismas condiciones exigidas por el accionante o recurrente. En el presente caso, la Sala ha debido observar que el Consejo de la Judicatura, a través del Tribunal Disciplinario abrió el procedimiento disciplinario de oficio, atendiendo a informaciones y actuaciones del propio Consejo de la Judicatura como consta en el expediente administrativo.

La oportunidad de comparecencia de los "interesados" legalmente es "darse por citados" dentro de las diez audiencias siguientes a la fecha de publicación del cartel y formular todos los alegatos que estimen necesarios.

Para ser consecuente con la oportunidad de comparecencia, a criterio de quien disiente, ciertamente puede un "interesado" alegar lo que estime necesario sin necesidad de esperar una oportunidad precisa, por lo que el Juzgado de Sustanciación no tenía por qué declarar que el escrito del ciudadano Rómulo Antonio Villavicencio Navas era extemporáneo, y ha debido proceder al examen de admitir o no de acuerdo a las causales de ley. Admitido como fue el recurso, la revisión de alegada caducidad del presunto denunciante así como la cualidad de parte sería objeto de la sentencia definitiva, pero ahora con este precedente se le estaría exigiendo al Tribunal de Sustanciación que conociere los escritos de terceros para ver si reúnen o no la cualidad de parte, antes de pronunciarse sobre la admisión de un recurso contencioso-administrativo de nulidad.

Es, pues, tan extemporáneo declarar el Tribunal de Sustanciación que los alegatos de un tercero son extemporáneos, que calificar de parte a un tercero, antes de la admisión de un recurso contencioso-administrativo.

La solución es aceptar que los terceros concurren cuando se publica el cartel, y los que se consideran con un interés personal, legítimo y directo se examine y califique su intervención en la oportunidad procesal debida, no en la admisión del recurso y menos por vía de un recurso de hecho de la apelación de la admisión, porque si bien la sentencia dispuso declararlo sin lugar, le otorgó al ciudadano Rómulo Antonio Villavicencio Navas, la cualidad de parte y ello no parece resultar así del expediente administrativo.

Queda así expuesto el criterio de la Magistrado disidente.

b. *Alegatos*

CSJ-SPA (384)

30-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

En los juicios de anulación de los actos de efectos particulares, los alegatos, excepciones o defensas sólo pueden presentarse u oponerse en la oportunidad de la comparecencia de los interesados (artículos 125 y 126, Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Por otro lado, si bien resulta legítima la comparecencia del referido instituto, sin embargo, de acuerdo con el principio preclusivo de los actos procesales, que se desprende del artículo 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con su artículo 130, y con el principio general de la preclusión a que se contraen los artículos 7º, 202 y 364 del Código de Procedimiento Civil, aplicables supletoriamente en razón de lo dispuesto en el artículo 88 de la referida Ley, en el juicio de anulación de los actos de efectos particulares, los alegatos, excepciones o defensas sólo pueden presentarse u oponerse en la oportunidad de la comparecencia de los interesados, a que se refieren los artículos 125 y 126, ambos de la misma Ley mencionada. Por tanto, la solicitud de declaratoria de continencia de la causa hecha por el Presidente del Instituto Nacional de Parques, resulta ser intempestiva, por anticipada, y así se declara.

c. *Legitimación pasiva*

CSJ-SPA

30-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

A este respecto, observa la Sala:

El órgano administrativo encargado de la ejecución o del cumplimiento del acto impugnado en nulidad, al igual que el autor de dicho acto es parte pasiva natural en tales procesos, por su evidente interés procesal en defender su legalidad y en que tal acto no sea anulado. Así ocurre en el presente caso, en el cual el Decreto N° 1.030 de fecha 19-7-90, en su artículo 2º, atribuye al Instituto Nacional de Parques (Inparques) la administración y manejo del Parque Nacional Mochima, y el control de su Plan de Ordenamiento, al cual se refiere el mencionado Decreto. En consecuencia, la Sala considera que dicho Instituto está legitimado para comparecer, a través de su representante legal, como parte opositora en el presente juicio, a tenor de lo dispuesto en los artículos 121 y 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así se declara.

d. *Notificación a la República*

CSJ-SPA (399)

1-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Dresser de Venezuela, C.A. vs. Impuesto sobre la Renta.

A los efectos de la notificación de la República, no es necesario dejar transcurrir los ocho días hábiles (artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República) para considerarla efectivamente notificada.

Cabe destacar que las normas contenidas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y, en particular, el artículo 38, no pueden ser tenidas como violatorias de principio procesal alguno, sino más bien como las excepciones legales a los mismos, que en el caso que nos ocupa tiene su fundamentación en el interés general de preservar los intereses de la República facilitándole su actividad en el campo jurisdiccional.

En efecto, como bien señalan las recurrentes, uno de los privilegios procesales de la República al actuar como parte, es el de que no se le apliquen de manera absoluta ciertos principios procesales y, en particular, el principio de encontrarse a derecho a que se refiere el artículo 26 del Código de Procedimiento Civil, en el sentido de que a pesar de haberse efectuado la citación para la contestación de la demanda, sin embargo, en determinados casos es necesario notificar a su representante para algún otro acto en el juicio. Ha concluido esta Sala en que deberá notificarse al Procurador en dos casos: "a) cuando lo exija alguna disposición del Código de Procedimiento Civil y b) cuando se trata de la apertura de todo término para el ejercicio de algún recurso, de la fijación de oportunidad para la realización de algún acto y de toda actuación que se practique, siempre que se trate de términos, fijaciones y actuaciones, que por no estar expresamente contempladas en la ley, deberá presumirse su desconocimiento por parte de la República".

En reciente sentencia del 9 de agosto de 1990, esta Sala Político-Administrativa además de ratificar que los lapsos a que se contrae el artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República así como el resto de sus disposiciones fueron establecidos en favor únicamente de la República, precisó el supuesto en el cual no es necesario dejar transcurrir los ocho (8) días hábiles para considerar a la República efectivamente notificada, en tal sentido expresó:

“...el transcurso del término de ocho (8) días a que se refiere el segundo párrafo del artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, se establece únicamente en favor del Procurador General de la República, para que en el caso de haber sido notificado de la apertura de un lapso para ejercer un recurso, aquél no concurriera personalmente al proceso, supuesto únicamente este, en que habría que esperar a que se consuma aquel lapso, para así dar por notificado al Procurador y considerar abierto dicho lapso. Pero si el Procurador General de la República, o sus sustitutos, después de haber sido notificados del inicio de un término para interponer un recurso, por el contrario, comparecen expresamente y ejercen el recurso en cuestión, es inútil esperar a que se consuma dicho lapso, para considerar así notificado al Procurador General de la República, porque tal actuación hace innecesario que aquel lapso transcurra para darlo por notificado, porque su efecto, cual es el de dar por notificado a dicho Procurador, ya se cumplió”.

Se refiere la anterior decisión a la efectiva actuación en el procedimiento por parte del Procurador General de la República o de sus sustitutos después de efectuada su notificación, la que se concretaría con la interposición de los recursos a que hubiere lugar, haciendo inútil la obligación de esperar el transcurso de los ocho (8) días hábiles para considerar a la República notificada.

Pero a excepción del mencionado supuesto, en principio debe dejarse transcurrir —como norma procesal de obligatorio cumplimiento— el lapso de ocho (8) días hábiles a que alude el artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y una vez que ha transcurrido iniciar el cómputo de los lapsos para la interposición de los recursos, incluyendo el de apelación contenido en el artículo 127 del Código Orgánico Tributario.

E. Suspensión de efectos del acto administrativo

CSJ-SPA (341)

4-7-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Flamingo, C.A. vs. República (Ministerio de Hacienda).

A los efectos de la suspensión de efectos del acto administrativo, es potestativo del juez contencioso resolver sobre la fianza y su monto, una vez que acuerda suspender los efectos del acto. El hecho de que el interesado haya constituido fianza no significa que el Tribunal deba declarar la suspensión de efectos del acto impugnado.

CSJ-SPA (349)**11-7-91**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Farmacia Las Rosas vs. República (Ministerio de Sanidad y Asistencia Social).

La Sala considera que la suspensión de los efectos de un acto administrativo, institución consagrada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, habilita al juez contencioso para valorar "teniendo en cuenta las circunstancias del caso" si resulta indispensable acordar la solicitud de suspensión de los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, "para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva".

En el presente caso, la Sala considera oportuno recordar que la suspensión de los efectos de un acto administrativo no significa adelantar opinión sobre la materia de fondo controvertida, muy por el contrario, le está vedado al juez contencioso que la acuerde o niegue adelantar opinión sobre el asunto debatido. La labor de la Sala, en este caso, es valorar la dimensión de los perjuicios y su irreparabilidad para acordar la suspensión, sin que necesariamente tenga que explicarlos en el cuerpo de la decisión.

Como medida, la suspensión como excepción al principio de ejecución de los actos administrativos, permite que mientras dure el juicio de nulidad, siempre que ella no se revoque, que los perjuicios ciertos invocados por el recurrente no se produzcan dada su irreparabilidad o difícil reparación.

En el caso de autos, encuentra la Sala que la reparación de los perjuicios invocados por la recurrente son de difícil reparación si la sentencia definitiva pudiera resultar favorable a sus pretensiones y, al mismo tiempo, dado el servicio que atiende la solicitante de la medida, acordarla no es contraria a intereses públicos o sociales relevantes.

CSJ-SPA (392)**1-8-91**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Protinal del Zulia, C.A. vs. República (Ministerio del Trabajo).

A los fines de decidir el pronunciamiento previo solicitado, la Sala observa:

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, prevé la posibilidad de suspender en forma provisional los efectos de un acto administrativo de carácter particular. Ahora bien, esta facultad otorgada a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativo, por constituir una derogatoria legal al principio general de la ejecutoriedad de los actos administrativos es de naturaleza excepcional, en cuya virtud, está sujeta a una serie de requisitos que han sido numerosa y repetidamente analizados en decisiones de esta Sala.

Efectivamente, la norma citada condiciona esta medida excepcional a los casos en que la misma sea indispensable para evitar al particular afectado por el acto administrativo, perjuicios irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva, lo que ha conducido a una jurisprudencia necesariamente casuística, razón por la cual el órgano jurisdiccional debe examinar las circunstancias del caso concreto sometido a su consideración, con el fin de determinar si los supuestos dados se corresponden a lo exigido por el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Conforme a esos lineamientos, pasa la Sala a examinar la solicitud de autos y, en tal sentido, observa:

En primer lugar, invocan los apoderados actores el artículo 87 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que dispone que "el órgano ante el cual se recurra podrá, de oficio o a petición de parte, acordar la suspensión de los efectos del acto recurrido en el caso de que su ejecución pudiera causar grave perjuicio al interesado, o si la impugnación se fundamentare en la nulidad absoluta del acto...". Al respecto, como lo ha precisado esta Sala en anterior oportunidad (S. 7-3-85), se observa que la norma contenida en el aparte único del citado artículo 87, está destinada a regir exclusivamente en los procedimientos administrativos que se regulan y tramitan con arreglo al texto orgánico que la prevé, vale decir, en vía administrativa, no así en los procedimientos contencioso-administrativos en los que la posibilidad de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo, está prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que condiciona su procedencia a la existencia de una autorización legal o de daños o perjuicios irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva.

En segundo lugar, alegan los apoderados actores que de producirse el reenganche y pago de salarios caídos a los trabajadores se causaría un gravamen irreparable tanto en "los efectos contables y registros de la misma, como en el conjunto de personas que tienen relación de subordinación y dependencia, ya que Protinal del Zulia, C.A., se encuentra en una crisis económica bastante grave, cuya situación le llevó inclusive a cerrar su operación, tal como se demuestra mediante inspección judicial que producimos en este acto marcada "D" practicada por el Juzgado Primero del Distrito Maraibo de la Circunscripción del Estado Zulia..."

La Sala considera que los hechos descritos, sustentados en un medio de prueba que constituye indicio de lo allí aseverado, encuentra en el supuesto de difícil reparación por la sentencia definitiva que dicte esta Corte, si ésta fuere de declaratoria con lugar del recurso, habida cuenta de que el problema de fondo a decidir es si los trabajadores cuyo reenganche se ordena en la resolución administrativa impugnada, eran o no empleados al servicio de la empresa recurrente, cuestión sobre la cual le está vedado al Tribunal adelantar su criterio en esta etapa del proceso.

CPCA

13-8-91

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Universidad Católica del Táchira vs. República (Ministerio del Trabajo. Comisión Tripartita).

Efectivamente el acto impugnado dictado por la Comisión Tripartita de Segunda Instancia, al revocar anterior Resolución, declaró con lugar la solicitud de calificación de despido incoada por los ciudadanos Gerardo Gómez Zamudio y Nerio Leal Chacón, contra la Universidad Católica del Táchira y ordenó así se les reenganchase a sus labores habituales con el correspondiente pago de los salarios caídos. Efectivamente la ejecución del acto, en alegato de los impugnantes, sería la reincorporación de los profesores, y ello implicaría la reapertura de unas cátedras eliminadas en el año 1988 y la creación de cursos nocturnos eliminados hace más de tres años en dicha Universidad.

En efecto, se estima que el alegato de los solicitantes para la suspensión es procedente ya que la reincorporación de los Profesores Nerio Leal Chacón y Gerardo Gómez Zamudio a sus actividades docentes produciría graves trastornos institucionales a la Universidad Católica del Táchira, ya que, como se alegó, las cátedras requieren para su planificación y ejecución de provisiones para ello idóneas. La ejecución supo-

ne la reincorporación inmediata de los señalados profesores, lo cual podría implicar reapertura de cátedras y horarios ya eliminados.

Por todo lo cual considera esta Corte se ajusta la solicitud de suspensión de efectos al supuesto previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

CPCA

30-9-91

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Procede la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo, al tratarse de una sanción preventiva de libertad, cuyo daño sería irreparable hasta tanto no exista pronunciamiento sobre su legalidad a través del recurso contencioso-administrativo.

Efectuada la lectura individual del expediente en la forma prevista en el artículo 94 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para decidir se hacen las siguientes consideraciones:

“Observa esta Corte que la suspensión de los efectos del acto, según la previsión del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se produce cuando la ley en forma expresa lo prevé o cuando la ejecución del acto objeto del recurso de nulidad pueda acarrear daños irreparables o de difícil reparación en la definitiva, según las circunstancias del caso. Hay actos que por su propia naturaleza no son susceptibles de suspensión, salvo circunstancias extraordinarias, como es el caso de aquellos que de ser autorizada la medida implicarían la satisfacción de la pretensión deducida en el recurso sin que hubiese mediado para ello el juicio contradictorio. Se trata sobre todo de los actos denegatorios. Hay otros que, por el contrario, deben ser suspendidos para que el juicio tenga sentido y obtenga la finalidad que con el mismo se persigue, tal es el caso de actos que como el presente, agotan su eficacia de inmediato, por lo cual la decisión que se obtenga en la sentencia definitiva no podría impedirlos, ni reparar la lesión que pudiere acarrear. Tal es la actual situación en la cual, de cumplirse la sanción privativa de libertad haría inútil el trámite procesal, por cuanto la sanción es el único contenido del acto que ha sido objeto de impugnación. En casos como el de autos, salvo la existencia de una circunstancia extraordinaria que lo justifique, lo procedente es la suspensión de la eficacia del acto hasta tanto se decida sobre su legitimidad y consiguiente declaratoria de nulidad. Así se declara”.

La identidad de situaciones entre la planteada por el solicitante de la suspensión y el fallo antes transcrito asumido como pronunciamiento previo, llevan a esta Corte a adoptar en todas sus partes el contenido de este último, por lo cual se considera que estando de por medio una sanción privativa de libertad, cuyo daño sería irreparable hasta tanto no exista pronunciamiento sobre su legitimidad a través del recurso contencioso-administrativo de nulidad, se suspenden sus efectos.

Voto salvado del Magistrado Humberto Briceño León

El Magistrado Humberto Briceño León, disiente de la decisión tomada de suspensión de efectos que dictó la mayoría sentenciadora en esta causa, por lo cual salva su voto.

La doctrina sentada en el fallo dictado por la mayoría sentenciadora implica que toda orden de arresto disciplinaria dictada por cualquier juez de la República, debe ser suspendida por la sola circunstancia de así haberse solicitado ante este órgano jurisdiccional. Tal doctrina jurisdiccional deja en términos prácticos casi inexistente la potestad sancionaria del juez. Implica dicha doctrina que sólo resta al juez para la inmediata efectividad de su orden, el que el afectado ni impugne tal orden ni solicite su suspensión ante esta Corte.

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su artículo 136, dispone como condiciones para la suspensión de los efectos no sólo la irreparabilidad del daño por la definitiva, también obliga a considerar la circunstancia particular del caso. No dice la ley *deba* suspenderse el efecto de un acto en vista de la irreparabilidad del daño que podría causar, dice la ley *podrá* suspenderse ante tal irreparabilidad *teniendo en cuenta la circunstancia del caso*, así, no sólo la irreparabilidad anotada ha de considerar el juez para el uso de la discrecional potestad de suspensión, también *debe* tener en cuenta las circunstancias del caso.

La sentencia del 26 de septiembre de 1991 citada por el fallo del cual se disiente, estimó:

“En casos como el de autos, *salvo la existencia de una circunstancia extraordinaria que lo justifique, lo procedente es la suspensión* de la eficacia del acto hasta tanto se decida sobre la legitimidad y consiguiente declaratoria de nulidad. Así se declara” (subrayado del disidente);

en tal ocasión la Corte tomó en cuenta la circunstancia de ese caso en especial y, por ello, suspendió los efectos al observar la inexistencia de circunstancias extraordinarias que la hicieren improcedente, tal como textualmente se observa en el anterior texto.

Quien disiente estima que para la suspensión de los efectos en casos como el de autos, debió la Corte usar la potestad que le confiere el artículo 129 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el cual dispone:

“En cualquier estado de la causa, la Corte podrá solicitar las informaciones y hacer evacuar de oficio las pruebas que considere pertinente.

Si ya no hubiere pruebas por evacuar o cuando para decidir el juicio bastaren las producidas por el actor, el Juzgado de Sustanciación devolverá el expediente a la Sala, la cual continuará el procedimiento por los trámites establecidos en los artículos 93, 94, 95 y 96 de esta Ley”.

En uso de tal potestad, ha debido esta Corte solicitar información al juez que dictó la medida de arresto, y con tal información a título de elemento presuntivo, desvirtuable en el transcurso del juicio, usarlo como circunstancia para juzgar si debía o no suspender los efectos del acto cuestionado, de esa forma no sentar la doctrina de la automática suspensión de los efectos de la potestad de arresto.

Dispone el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia:

“A instancia de parte, la Corte *podrá* suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad haya sido solicitada, cuando así lo permita la ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, *teniendo en cuenta la circunstancia del caso*. Al tomar su decisión, la Corte podrá exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar las resultas del juicio.

La falta de impulso procesal adecuado, por el solicitante de la suspensión, podrá dar lugar a la revocatoria de ésta, por contrario imperio”. (Subrayado del disidente).

Del modo propuesto por el Magistrado disidente, no aprobado por la mayoría sentenciadora, se habría considerado la circunstancia de este caso, para suspender o negar la suspensión, con la celeridad que esta causa requiere, razón por la cual salva su voto, el Magistrado que con tal carácter suscribe.

3. *Contencioso de anulación y amparo*

A. *Régimen*

CPCA

7-9-91

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Observa esta Corte que el ejercicio conjunto de la acción de amparo con el recurso contencioso-administrativo de nulidad, no está sometido, como es la regla en el derecho venezolano, a ninguna fórmula sacramental. En efecto, la previsión del legislador en el primer aparte del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, fue en el sentido de que las acciones de amparo y de nulidad pudiesen ser ejercidas en "forma conjunta" como lo indica expresamente, esto es, presentadas en un mismo libelo, sobre los mismos hechos y contra los mismos actos, actuaciones u omisiones de la Administración. Dicho lo anterior, resulta evidente que al haber planteado en primer término la acción de nulidad para formular posteriormente la pretensión de amparo, en forma alguna se contradice con la previsión del artículo que consagra el ejercicio conjunto de ambos medios de defensa, por lo cual careció de fundamento el criterio del juez, y así se declara.

B. *Carácter cautelar*

CSJ-SPA (343)

10-7-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Varios vs. Comisión Nacional de Valores.

La Corte establece la naturaleza cautelar de la acción de amparo cuando se ejerce conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación.

La Ley Orgánica de Amparo, al desarrollar los artículos 49 y 50 de la Constitución, otorga a las personas naturales o jurídicas, habitantes o domiciliadas en Venezuela, la posibilidad de acudir ante los tribunales que ella señala, con el propósito de ser amparados en el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, mediante el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

A tal fin, el texto de la ley prevé fundamentalmente dos mecanismos procesales: la acción autónoma de amparo, y la acumulación de ésta con otro tipo de acciones o recursos. Ambas modalidades de ejercicio difieren sustancialmente en cuanto a su naturaleza y consecuencias jurídicas.

En efecto, en el primer caso, al ser una acción que se ejercita en forma autónoma independiente, no vincula ni subordina a ningún otro recurso o procedimiento, es indu-

dable que esa acción, así ejercida, debe ser, por su naturaleza restablecedora, capaz, suficiente y adecuada para lograr que el mandamiento de amparo que se otorgue se baste por sí solo, sin necesidad de acudir a otro u otros procedimientos judiciales, para volver las cosas al estado en que se encontraban para el momento de la vulneración y hacer desaparecer definitivamente el acto o hecho lesivo o perturbador.

Por estas razones, ha sostenido reiteradamente este Supremo Tribunal en jurisprudencia que una vez más ratifica, que en tales supuestos el accionante en amparo debe invocar y demostrar que se trata de una vulneración constitucional flagrante, grosera, directa e inmediata, lo cual no significa —se precisa ahora— que el derecho o garantía de que se trate no estén desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ellos para detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía se ha efectivamente consumado. De no ser así —ha dicho también esta Sala— no se trataría entonces de una acción constitucional de amparo sino de otro tipo de recurso, por ejemplo, el contencioso-administrativo, cuyos efectos anulatorios no se corresponden con los restitutorios del amparo y “si tal sustitución se permitiere, el amparo llegaría a suplantar no sólo esa sino todas las vías procedimentales establecidas en nuestro sistema de Derecho positivo”, desnaturalizando el carácter extraordinario del amparo. (S. 23-5-88, “Fincas Algaba”).

Por lo que atañe a la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, el texto normativo en referencia contempla tres supuestos: a) la acción de amparo acumulada a la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3º); b) la acción de amparo acumulada al recurso contencioso-administrativo de anulación contra actos administrativos de efectos particulares o contra las conductas omisivas de la Administración (artículo 5); y la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6º, ordinal 5º).

En cualesquiera de estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesorio a la acción o el recurso al cual se acumuló y, por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden claramente de la formulación legislativa de cada una de las hipótesis señaladas, que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, efectos cautelares, suspensivos de la aplicación de la norma o de la ejecución del acto de que se trate “mientras dure el juicio”.

Así, en efecto, rezan los dispositivos legales que contemplan tal figura:

...“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*”. (Artículo 3, L.O.A.).

...“Cuando 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 garan-

tía de dicho derecho constitucional violado, *mientras dure el juicio*". (Artículo 5, L.O.A.).

Igual sucede cuando el agraviado opta por recurrir a las vías judiciales ordinarias, en cuyo caso, al alegar la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el juez, acogiéndose al procedimiento establecido en la Ley de Amparo, deberá "*ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado*". (Artículo 6, ordinal 5º).

De lo anterior se deriva, para esta Sala, que la acción de amparo propuesta conjuntamente con una de otro tipo participa de todos los caracteres procesales inherentes a la acumulación de acciones, esto es: que ha de ser resuelta por un solo juez (el mismo que sea competente para conocer de la acción principal), y que ambas pretensiones (la de amparo y la de nulidad u otra) deben ser tramitadas en un solo proceso que tiene dos etapas: la del amparo, previa, y la contenciosa, la cual forzosamente cubre, en la decisión final, tanto la medida cautelar que inevitablemente perece en esa oportunidad, como el pronunciamiento judicial acerca de la nulidad solicitada. En otras palabras, si por las características analizadas el mandamiento de amparo se traduce única y exclusivamente en la suspensión provisional del acto recurrido en nulidad, la sentencia que decida ésta deja sin efecto aquella medida cautelar dictada en forma previa, tanto si el acto cuestionado es anulado como si es confirmado, porque, en uno u otro caso, carece ya de sustentación jurídica.

Sentado lo anterior, observa también la Sala otras distinciones importantes entre la acción autónoma de amparo y la acumulada a otro recurso. En efecto, mientras en la primera es condición de procedencia, como se ha dicho, que se invoque y demuestre la violación directa, inmediata, flagrante, de un dispositivo o garantía constitucionales que, por sí solos, determinen la necesidad del mandamiento de amparo como medio definitivo de restablecer la situación jurídica vulnerada; en el segundo caso, dada la naturaleza suspensiva de este mandamiento de amparo que sólo tiende a detener provisionalmente los efectos del acto perturbador hasta que se decida el juicio que lo anule o confirme, la denuncia de infracción de normas constitucionales puede estar acompañada de transgresión de textos de rango inferior que precisen o desarrollen el derecho o garantía constitucionalizados, pues tratándose de un solo proceso instaurado contra el mismo acto cuya nulidad se pretende obtener por la vía del recurso contencioso correspondiente, nada obsta a que los instrumentos jurídicos subconstitucionales que sustentan la nulidad sean invocados también al interponer las acciones acumuladas. Lo que no puede hacer el juzgador para acordar la suspensión de los efectos del acto denunciado como lesivo, es encuadrar la situación planteada en la regulación o solución legal o sublegal de la misma, porque en tal hipótesis estaría decidiendo anticipadamente, quíéralo o no, la nulidad del acto impugnado al pronunciarse determinadamente acerca de la existencia de uno de sus vicios, sea éste de procedimiento o de fondo, cuestión que forma parte del debate procesal probatorio que ha de instaurarse precisamente con motivo del recurso de nulidad.

En efecto, siendo distintas las consecuencias que dimanar de una acción autónoma de amparo y de la ejercida conjuntamente con otro recurso (restitutorias en el primer caso y cautelares en el segundo), basta en esta última el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituya *presunción* grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá de dictar en el juicio de nulidad (artículos 5 y 22, Ley Orgánica de Amparo).

... Considera esta Sala, por otra parte, que en el amparo acumulado, ese "medio de prueba" a que alude el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo, puede consistir en el propio acto administrativo impugnado en nulidad, cuyo texto debe ser examinado por el juez de amparo para concluir si, a su juicio, del mismo acto administrativo de efectos particulares se deduce la presunta violación constitucional alegada por el recurrente y acordar, en consecuencia, la medida suspensiva de sus efectos que le ha sido solicitada.

Con base en los lineamientos precedentemente expuestos, en relación con las objeciones formuladas por los apelantes y los elementos que surgen de autos, esta Sala concluye lo siguiente:

1º) Que de la interpretación concatenada de los artículos 5º y 22 de la Ley Orgánica de Amparo se infiere claramente la distinción entre la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad y la acción de amparo autónoma o el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que —no obstante la común exigencia de la violación directa de una norma constitucional—, estos dos últimos recursos tienen una finalidad distinta (restitutoria en el amparo autónomo y anulatoria en la acción de inconstitucionalidad), en tanto que, en el amparo conjunto, se trata de una medida cautelar que sólo requiere como fundamento "un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o de la amenaza de violación (artículo 22), así como la consideración, por parte del tribunal de que la suspensión de los efectos del acto recurrido resulta procedente como garantía del derecho constitucional violado, *mientras dure el juicio* (artículo 5º); es decir, que la medida cautelar se revela como necesaria para evitar que el accionante, por el hecho de existir un acto administrativo, se vea impedido de alegar violación de derechos constitucionales. De ahí que la suspensión de sus efectos pretenda mantener sin ejecución el acto impugnado, si el juez considera que debe suspenderse dicho acto por la presunción grave de violación constitucional invocada en el amparo.

Por tanto, si se exigiese la misma rigurosidad en la sustentación de la acción de amparo acumulada que la que se requiere para las otras acciones señaladas (amparo autónomo y recurso de inconstitucionalidad), la de amparo conjunta resultaría prácticamente inútil, pues carecería del específico sentido que tiene: obtener que se suspendan en el tiempo los efectos de un acto administrativo que *podría* afectar el derecho constitucional, *eventual lesión* que el *juez del amparo* aprecia como presumible.

2º) Que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no ha debido declarar, por vía de amparo, que el acto de la Comisión Nacional de Valores demandado en nulidad violó el derecho de defensa de las empresas recurrentes, pues con tal declaratoria confunde el ámbito de una acción de amparo acumulada al recurso contencioso de anulación que no permite, en esa etapa previa del proceso, pronunciamientos de esa naturaleza que envuelven consecuencias anulatorias propias sólo del juicio en la correspondiente sentencia definitiva y ajenas a la acción de amparo acumulada.

En efecto, como ya se ha dicho repetidamente, la naturaleza instrumental de una acción de amparo ejercida con base al artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo, está dirigida a obtener la suspensión temporal del acto administrativo impugnado y el juez debe acordarla si los derechos constitucionales invocados como conculcados están fundamentados en un medio de prueba (incluso el propio acto administrativo), que lleve al sentenciador a considerar que existe indicio o presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada, por lo que resulta procedente la suspensión, del mismo, *mientras dure el juicio de nulidad*.

3º) Que la decisión de la Corte Primera en lo tocante a la reducción de los lapsos procesales del recurso contencioso-administrativo de nulidad, inserta en el dispositivo del mandamiento de amparo, resulta asimismo extraña a la materia de la acción de amparo ejercida con fundamento en el artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo, la

cual debe quedar circunscrita a la suspensión temporal —si se la considera procedente por vía de amparo—, de los efectos del acto recurrido en nulidad.

4º) Que el tribunal *a quo* erró en el tratamiento y solución del juicio de amparo, al decidir como “amparo definitivo” ratificar una medida que le había sido solicitada por las accionantes sólo como “amparo provisional” consistente en la suspensión de la Asamblea de Accionistas del Banco de Venezuela, SAICA, convocada para el lunes 12 de noviembre de 1990 y la cual fue acordada por ese órgano jurisdiccional el 9 de noviembre de ese año como medida cautelar innominada, obviando de este modo pronunciamiento acerca del petitorio específico de fondo del amparo, cual era la suspensión de los efectos de la Resolución 284-90 de la Comisión Nacional de Valores.

5º) Que el haber excedido el juez de instancia el marco de actuación trazado en el texto orgánico que regula la materia de amparo, procede la nulidad de la sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo el 21 de noviembre de 1990, de conformidad con lo previsto en el artículo 244, concordado con el 243 ordinal 5º y con el 209, todos del Código de Procedimiento Civil. En consecuencia, con arreglo a lo dispuesto en la última norma citada (artículo 209) que obliga al juez que conoce en grado de la causa a resolver también sobre el fondo del litigio y habida cuenta, además, de que esta Sala, en decisión de fecha 14 de marzo de 1991, se avocó al conocimiento en única instancia del recurso de nulidad intentado conjuntamente con la presente acción de amparo, y en razón de que una de las características de la concentración del proceso surgida de la acumulación de acciones —examinada en el Capítulo V de este fallo—, es que las acciones acumuladas han de ser resueltas por un mismo tribunal (sea en Primera Instancia o en Alzada), esta Sala Político-Administrativa asume, también por esta vía, el conocimiento integral de la acción de amparo propuesta y, a tales fines, observa:

La Resolución Nº 284-90 de la Comisión Nacional de Valores cuyos efectos solicitan las accionantes de amparo se suspendan por considerarlos violatorios de sus derechos constitucionales a la defensa (artículo 68), a la propiedad (artículo 99), a la asociación (artículo 70), y a la garantía de igualdad (artículo 61), acuerda en su dispositivo 1º:

“Considerar a las acciones del Banco de Venezuela, S.A.I.C.A., poseídas en propiedad, al menos formalmente, por las empresas Valores Banvenz, S.A.; Tarjetas Banvenz, S.A.; Agropecuaria 1.890, C.A.; Servileasing, S. A.; Inversiones 1.971, S.A.; Inversiones 11.988, S.A.; Proyectos Fivenez, C.A.; Inversiones A.B. 1.988, S.A.; Inversiones Cuarte, S.A.; Inversiones Litan, C.A.; Inversiones Nasta, C.A.; Inversiones Palafox, C.A.; Inversiones Pippers, C.A.; Inversiones 79.987, C.A.; Inversiones Banvenar, S.A.; Inversiones Banvenz, S.A.; Inversiones Fivenez, S.A.; Veneinversiones 1.987, S.A.; Sociedad Financiera de Venezuela, SAICA; Arrendadora de Venezuela, S.A.; Inmobiliaria Banaragua, S.A.; Inmobiliaria Banvenz, S.A.; y Corporación B.M.C., C.A., como acciones de tesorería del Banco de Venezuela, SAICA, a los efectos de la prohibición de formar parte del quórum en las asambleas de accionistas de dicha institución bancaria y a la votación en las mismas asambleas, a tenor de lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley de Mercado de Capitales”. (Subrayados de la Sala).

Como puede apreciarse, el acto administrativo impugnado determina que las acciones del Banco de Venezuela “poseídas en propiedad, al menos formalmente”, por las empresas que identifica, son acciones en tesorería del Banco de Venezuela, SAICA, materia que si bien constituye el fondo del asunto debatido y, por consiguiente, sólo puede ser dilucidada en la sentencia definitiva que resuelva el recurso de nulidad propuesto conjuntamente con el amparo, implica, sin embargo, una declaratoria del orga-

nismo administrativo que la Sala considera presunción grave de la violación al derecho de uso y disfrute de la propiedad de tales acciones por parte de las empresas afectadas lo cual determina, en consecuencia, que esta Corte estime procedente acordar la suspensión de los efectos de la Resolución 284-90, por lo que respecta a dicha declaratoria de calificación de la naturaleza de las acciones poseídas en el Banco de Venezuela por las empresas recurrentes.

CSJ-SPA (347)

11-7-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Jorge E. León vs. O.R.A.

Ha sido criterio de esta Sala Político-Administrativa, el considerar la acción de amparo constitucional propuesta conjuntamente con el recurso de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, conforme al artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, como una solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado en virtud de su carácter precautelador, tal como lo consagra la mencionada disposición. En consecuencia, un amparo ejercido conjuntamente tiene un carácter subsidiario en la medida que, de acordarse dicha suspensión, así se mantiene mientras dure el juicio de nulidad.

CSJ-SPA (466)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Arturo J. Velásquez vs. República (Ministerio de Relaciones Interiores).

Esta Sala considera que ejercida una acción conjunta de amparo y nulidad, debe examinarse en primer lugar el acto administrativo impugnado, pues en aplicación del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Garantías y Derechos Constitucionales, los efectos de un mandamiento de amparo se concreta sólo en suspender los efectos de la decisión cuya nulidad se ejerce, mientras dure el juicio en cuestión.

C. Inadmisibilidad

CSJ-SPA (347)

11-7--91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Jorge E. León vs. O.R.A.

Por tanto, para el análisis de las acciones propuestas conjuntamente se debe, en primer término, tener en cuenta la naturaleza jurídica del acto sobre el que se solicita el amparo y la nulidad, a la luz del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de nulidad por ilegalidad (salvo caducidad y agotamiento de la vía administrativa), y valorar en segundo término el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad propios de la acción de amparo. Ciertamente, así como en la solicitud de suspensión de

los efectos de un acto administrativo impugnado sólo puede ser revisada una vez que se haya admitido la acción de nulidad de la cual ella es subsidiaria; en la acción de amparo interpuesta conjuntamente con el recurso de nulidad prospera su admisión, en relación a actos administrativos de efectos particulares, después de examinarse su naturaleza jurídica, sea ello un único acto de admisión el recurso de nulidad con el de amparo, o precedida de la admisión del amparo.

4. *El contencioso de las demandas*

CSJ-SPA (333)

4-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Valentín Vigil vs. República (Ministerio de Justicia).

Lo que determina la inadmisibilidad de una demanda ante esta Corte, cuando no se acompañen los documentos señalados en los artículos 113 y 112 *eiusdem*, como, por ejemplo, el acto impugnado, o su copia, es que no pueda la Corte verificar si la acción es en verdad admisible. De modo que, si con los datos referentes al acto impugnado, o con su copia, así sea simple, es posible concluir en el tipo de recurso de que se trata, y sobre su admisibilidad, y si, además, en el expediente administrativo, que es remitido con anterioridad a la admisión de la demanda, se encuentra el acto original, basta a los efectos contemplados en los artículos 113 y 122 de la Ley Orgánica mencionada, con señalar los datos del acto en cuestión, o que se acompañe una copia simple del mismo, como ocurre en el caso de autos. No se da, pues, el motivo de inadmisibilidad alegado por el tercero opositor, y así se declara.

CSJ-SPA (390)

1-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Texas Instruments Incorporated vs. República (Ministerio de Transporte y Comunicaciones).

A los efectos de la indemnización de daños y perjuicios, al demandar el pago de una cantidad predeterminada por cláusula penal resulta inaplicable el ordinal 7º del artículo 340 del Código de Procedimiento Civil.

Para decidir, la Sala observa:

El ordinal 7º del artículo 340 del Código de Procedimiento Civil, es del tenor siguiente:

“El libelo de la demanda deberá expresar: 7º Si se demandare la indemnización de daños y perjuicios, la especificación de éstos y sus causas...”.

El anterior precepto persigue que al indicarse en el libelo en qué consisten los daños y perjuicios de la reclamación así como sus causas, el demandado conozca exactamente a qué está referida la pretensión del actor, lo que permitirá a la contraparte convenir en todo o parte de la pretensión, o bien preparar su defensa.

Ciertamente, ello no implica para el demandante la carga de pormenorizar cada daño y cada perjuicio en el libelo, bastante que se haga una especificación más o menos concreta y señalando a la vez sus causas, para que estén llenos los extremos del artículo citado.

Sin embargo, cuando se trata del caso previsto en el artículo 1.257 y siguientes del Código Civil —obligaciones con cláusula penal— la situación es distinta.

En efecto, establece el artículo 1.257 del Código Civil que “hay obligación con cláusula penal cuando el deudor, para asegurar el cumplimiento de la obligación, se compromete a dar o a hacer alguna cosa para el caso de inejecución o retardo en el cumplimiento” y el artículo 1.258 *ejusdem* por su parte precisa que “la cláusula penal es la compensación de los daños y perjuicios causados por la inejecución de la obligación principal...”.

De la intercepción concatenada de ambas normas, puede colegirse que la cláusula penal constituye la valuación que hacen las propias partes de los daños y perjuicios causados por un eventual incumplimiento de sus respectivas obligaciones contractuales; en ella, los contratantes admiten la posible existencia de un daño, así como el monto a resarcir de darse ese supuesto.

Es evidente pues que, demandado el pago de una cantidad preterminada por cláusula penal, es decir, establecido que el incumplimiento o retardo de la obligación contraída causará un daño, y fijado su *quantum* en la misma convención, resulta inaplicable el ordinal 7º del artículo 340 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que, previamente y con fuerza de ley para los contratantes —a tenor del artículo 1.159— se han llenado los extremos exigidos por la norma procesal.

En el caso de autos, la demandante Texas Instruments Incorporated, reclama el pago de una cantidad de “setenta y dos millones sesenta y siete mil trescientos noventa y tres bolívares (Bs. 72.067.393,00), conjuntamente con los intereses moratorios causados a partir del vencimiento de los treinta días siguientes a la fecha de notificación de la terminación del contrato, cuando se hizo exigible el pago de la indemnización, es decir, a partir del 21 de junio de 1985 hasta la fecha de la presente demanda y los que se sigan causando hasta la fecha del pago definitivo de la misma”. Monto que se adeuda, a su decir:

“...de conformidad con lo dispuesto en el literal j) de la Cláusula Vigésima Segunda del Contrato AERO-384, el Ministerio de Transporte y Comunicaciones tiene el derecho de resolver el contrato en cualquier momento, mediante una simple participación por escrito a la Compañía, con 30 días de anticipación, siempre que el Ministerio lo considere conveniente a los intereses de la Nación, aunque la Compañía haya dado cumplimiento a las obligaciones asumidas en el contrato”. (Subrayados de la Sala).

Por su parte, el tercer párrafo de la Cláusula Vigésima Tercera del contrato, establece lo siguiente:

“Si «El Ministerio» decidiera rescindir el contrato de acuerdo con el literal j) de la Cláusula anterior, pagará a «La Compañía», el valor del trabajo ejecutado para el tiempo de la terminación conforme a las tablas de indemnización que firmadas por las partes y marcadas como Anexo 6, forman parte integrante del presente contrato”.

Ahora bien, no corresponde en esta oportunidad a la Sala pronunciarse sobre la validez y eventual aplicabilidad de la citada cláusula por concernir esa materia al examen del fondo del asunto planteado; en tanto que sí puede concluir con base en el libelo parcialmente transcrito y demás elementos que lo acompañan, en que la preten-

sión de la actora está fundamentada en la ejecución de una cláusula penal en los términos y montos contenidos en las tablas indemnizatorias que forman parte integrante del contrato suscrito y, como quiera que a la luz de los razonamientos desarrollados *supra* se determinó que la existencia de cláusula penal en un contrato hace innecesario los requisitos de especificación de los daños y su causalidad en el libelo, resulta a la vez forzoso concluir en la improcedencia de la cuestión previa opuesta. Así se decide.

5. *Recursos contencioso-administrativos especiales*

A. *Contencioso-tributario*

CSJ-SPA-ET (353)

16-7-91

Conjuez Ponente: Alejandro Osorio

Las actuaciones solicitadas por el contribuyente por ante los tribunales de lo contencioso-tributario deben producirse en papel sellado que él mismo suministre (Ley de Timbre Fiscal), pero si dichas actuaciones son solicitadas por la Administración Tributaria, en interés del Fisco Nacional, tanto los documentos donde consten dichas solicitudes, como aquellos donde consten las decisiones judiciales que se produzcan como resultado de ellas, no requieren de papel sellado, ni de ningún otro timbre fiscal.

Conforme a la norma citada de la Ley de Timbre Fiscal (artículo 16) es claro para esta Sala que todas las actuaciones y sustanciaciones que tengan lugar en los asuntos de que conozcan los tribunales de la República deben extenderse en papel sellado, los cuales deberán ser suministrados por los recurrentes que tengan interés en dichos asuntos.

Tal tasa, sin embargo, está sometida a las excepciones que la ley pueda establecer, conforme al mismo precepto; y esto es precisamente lo que establece la segunda de las leyes citadas cuando dispone que “las actuaciones que se extiendan en los casos judiciales, en interés del Fisco Nacional, se formularán en papel común y sin estampillas y no estarán sujetos a impuestos ni contribución alguna”.

En consecuencia, esta Sala considera pertinente precisarle a los Tribunales de lo Contencioso-Tributario, que si la actuación es solicitada por el contribuyente, deberá producirse en papeles sellados que él mismo suministre, en cumplimiento de la Ley de Timbre Fiscal; pero si en cambio dichas actuaciones son solicitadas por la administración Tributaria, en interés del Fisco Nacional, tanto los documentos donde consten dichas solicitudes, como aquellos donde consten las decisiones judiciales que se produzcan como resultado de ellas, no requerirán en forma alguna de papel sellado, ni de ningún otro timbre fiscal.

No obstante, lo injusto que pudiera parecer esta discriminación, legalmente no es posible llegar a otra conclusión, no por tratarse de un privilegio fiscal, pues a juicio de esta Sala, tal privilegio no existe, ya que el Fisco Nacional sería simplemente, al mismo tiempo el pagador y recaudador de la tasa, no teniendo sentido fiscal ni económico el pago, ya que, la obligación de aquél se extingue por confusión. Se trata, como se dijo, de una excepción al principio legal.

CSJ-SPA (399)**1-8-91**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Dresser de Venezuela, C.A. vs. Impuesto sobre la Renta.

El lapso para interponer el recurso de apelación a que se refiere el artículo 127 del Código Orgánico Tributario, se inicia a partir del día siguiente a la fecha en que han transcurrido los ocho días hábiles que permiten considerar notificada a la República (artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República). La Corte ratifica lo decidido en sentencias de 26-5-88 y 31-5-88.

B. Contencioso de la Carrera Administrativa**CPCA****2-7-91**

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Magalys Rodríguez vs. República (Ministerio de Relaciones Interiores)

La instancia conciliatoria ante la respectiva junta de avenimiento no se agota con la simple introducción por parte del funcionario del escrito de solicitud de conciliación, sino al serle comunicados los resultados obtenidos o, en su defecto, luego de transcurrido el lapso de 10 días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación del escrito sin que hubiere habido respuesta alguna. El agotamiento de esta gestión constituye un requisito de admisibilidad de la acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa. (La Corte ratifica lo decidido en sentencias 12-5-85, 13-11-86, 26-5-88, 6-4-89, 31-5-90 y 16-5-90).

Para decidir, la Corte observa:

En diversos fallos esta Corte ha dejado claramente establecida la finalidad de la gestión conciliatoria y lo que debe esperar el funcionario para considerarla agotada. Entre las decisiones de esta Corte que han dilucidado el punto, deben citarse las siguientes: sentencia del 12 de mayo de 1985, caso Haydée Bompert contra el Instituto Autónomo Círculo de las Fuerzas Armadas; sentencia del 13 de noviembre de 1986, caso Ana Margarita Rondón Álvarez contra el Instituto Nacional de la Vivienda; sentencia del 26 de mayo de 1988, caso Alexis Nava Artuza contra la Corporación de Desarrollo de la Pequeña y Mediana Industria; sentencia del 6 de abril de 1989, caso Aurelio José Vidal Ojeda contra el Instituto Nacional de Cooperación Educativa; sentencia del 31 de mayo de 1990, caso María Teresa Celis de Peraza contra el Ministerio de Transporte y Comunicaciones; y sentencia del 16 de mayo de 1990, caso María Coromoto Álvarez Villamarín.

El criterio sentado en tales decisiones, y que hoy debe ratificar esta Corte, es el siguiente: la instancia conciliatoria ante la respectiva Junta de Avenimiento no se agota con la simple introducción por parte del funcionario del escrito de solicitud de conciliación.

liación, sino al serle comunicados los resultados obtenidos o, en su defecto, luego de transcurrido un lapso de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación del escrito sin que hubiere habido respuesta alguna. El agotamiento de esta gestión constituye un requisito de admisibilidad de la acción, ya que el parágrafo único del artículo 15 *ejusdem* establece que los funcionarios públicos no podrán intentar válidamente ninguna acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa sin haber efectuado previamente la gestión conciliatoria.

En consecuencia con lo anteriormente expuesto, debe tenerse en cuenta que el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa dispone, respecto del lapso para intentar el recurso ante los órganos jurisdiccionales, que “toda acción con base en esta Ley, sólo podrá ser ejercida válidamente dentro de un término de seis meses a contar del día en que se produjo el hecho que dio lugar a ella”. Ello implica que, en los casos de querellas como la de autos, desde el momento de la notificación del acto, debe ser contado un lapso de caducidad de seis meses dentro del cual el reclamante deberá agotar la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento, sin que tal lapso quede reducido si el actor interpone oportunamente su escrito ante la Junta de Avenimiento.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, doctora Hildegard Rondón de Sansó, Magistrado de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede por las siguientes razones:

Primero: La obligación impuesta a los funcionarios en el parágrafo único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa, de efectuar previamente la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento, para poder intentar válidamente acciones por ante la jurisdicción contencioso-administrativa de la carrera administrativa, no constituye ciertamente un antejuicio obligatorio, que tenga por finalidad agotar la vía administrativa previamente a la reclamación judicial.

Segundo: Tal requisito no es propiamente un presupuesto procesal de la acción, sino por el contrario, una formalidad necesaria para el inicio del juicio. Por tanto, se cumple con demostrar en la querella la solicitud de la gestión de conciliación, ya que no se trata de trámite alguno de rescisión de actos administrativos.

Por ello, la ley no exige que sea obligatorio esperar la decisión correspondiente, o el transcurso del plazo para que la Junta de Avenimiento cumpla con su cometido, para saber, en definitiva, la última decisión de la Administración, y poder acudir, en consecuencia, a la vía judicial.

Tercero: Obligar a los funcionarios a que esperen el resultado de la gestión, o que se venza el lapso de diez días que tiene la Junta de Avenimiento para lograr la conciliación, es transformar la naturaleza de la instancia conciliatoria en un procedimiento administrativo previo. Si se mantiene lo primero, se reconoce a dicha gestión su verdadera naturaleza de medio de facilitar una solución amistosa, por medio de un tercero, con la Administración, y no se le erige en el presupuesto procesal de la acción de agotar previamente la vía administrativa. Por el contrario, si se impide la interposición de las acciones porque no ha habido decisión respecto al avenimiento, o porque no se ha vencido el plazo para ello, es convertir a la gestión en un verdadero recurso administrativo necesario para que se extinga la instancia dentro de la misma Administración.

Cuarto: La característica no administrativa de la gestión conciliatoria prevista en el parágrafo único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa, se pone de manifiesto por la no participación del funcionario interesado en su trámite, como no sea la sola petición a la Junta de Avenimiento de que procure un arreglo y, además, por el carácter no administrativo de dicha Junta y, por último, por la circunstancia de

que ésta no dicta ninguna decisión, sino que se limita a instar a la Administración para que se concilie, y a reflejar el resultado de su intermediación.

Quinto: Obligar al funcionario, en consecuencia, a esperar a que se produzca o no la conciliación, o a que venza el lapso respectivo, es convertir a una obligación de resultado a cargo de los funcionarios públicos. De esta última característica son los procedimientos administrativos, más no las instancias conciliatorias, que no son sino medios para procurar o gestionar arreglos extrajudiciales por la intermediación de terceros.

Sexto: Establecer que el lapso útil para interponer la acción sólo existe después que se cumpla la gestión conciliatoria con la decisión de la Junta de Avenimiento, o por el vencimiento del lapso para ello, es alterar la naturaleza del trámite de conciliación. Este criterio origina una reducción sustancial del indicado lapso, es decir, una modificación. En efecto, de acuerdo con el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa el término para ejercer las acciones para ante la jurisdicción contencioso-administrativa de la carrera administrativa, es de seis meses, contados a partir del día en que se produjo el hecho que dio lugar a tales acciones. Por tanto, si se exige que se cumpla la gestión conciliatoria, se estaría propiamente eliminando parte de aquel término, en doce días continuos, que equivalen en tiempo de diez días hábiles, o sea, que en definitiva ya no serían seis meses de que disponen los funcionarios para accionar judicialmente sino de cinco meses y ocho días.

Séptimo: Requerir el cumplimiento efectivo del trámite de la conciliación, por la decisión de la Junta de Avenimiento o por el útil transcurso del término para que éste cumpla su cometido, es darle a dicho trámite la naturaleza de un asunto prejudicial, que no aparece ni del texto ni de la intención del legislador, como si fuera el antejuicio administrativo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que ciertamente tiene como efecto condicionar la validez de la acción misma y no simplemente de la admisibilidad de la denuncia.

Octavo: Después de introducida una acción es perfectamente posible continuar una conciliación iniciada con anterioridad por ante la Junta de Avenimiento, porque a través de tal gestión no se agota vía alguna de revisión del acto impugnado judicialmente, cuyo agotamiento hace nacer la acción, sino que por el contrario, la conciliación se traduciría en un nuevo acto de la Administración, que el extinguir o modificar al recurrido, hace que el respectivo recurso o acción carezca de objeto.

Por las anteriores razones la Magistrado disidente no comparte el criterio sustentado en la sentencia de que para interponer acciones para ante el Tribunal de la Carrera Administrativa, es necesario que se efectúe el trámite de la gestión conciliatoria, como si se tratase de un recurso que permita considerar agotada la vía administrativa.

C. Contencioso-electoral

CSJ-SPA (450)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Juan Márquez A. vs. Consejo Supremo Electoral.

El Ministerio Público, como garante de la legalidad, pasa a examinar si en el presente caso se cumplieron los extremos exigidos por la ley para la postulación de Alcaldes.

Luego de transcribir los artículos 155, 157 y 107 de la Ley Orgánica del Sufragio, verifica si realmente el partido URD representado por el ciudadano José Ramos cum-

plió los requisitos necesarios a los fines de que los votos obtenidos por esa organización fueran sumados a los del partido COPEI.

El 29 (*sic*) de septiembre de 1989 el ciudadano José Ramos se dirigió a la Junta Electoral Municipal del Municipio Bermúdez (transcribe la comunicación), y ante la pregunta de si ella es suficiente para dar por cumplidos los requisitos exigidos por la ley, concluye que la respuesta es negativa, debido a lo establecido en los artículos 105 y 157 de la Ley Orgánica del Sufragio.

En la misma fecha, el día de cierre para las postulaciones la Junta Municipal remitió oficio a la Junta Principal en el cual se observa que no aparece incluida la organización política URD respaldando al candidato del partido COPEI, como lo hacen otros partidos al candidato a Alcalde Luis Alberto Guiliani.

La Gaceta del Estado publicada el 27 de septiembre de 1989 contiene las postulaciones de candidatos a Alcalde y Concejos Municipales y se lee el nombre de Juan Márquez Albornoz, candidato del partido COPEI, sin mencionarse candidato alguno postulado por URD. Si hubiese sido aceptada la postulación aparecería en la *Gaceta Oficial* del Estado Sucre, por tanto ha quedado demostrado que es incierto que el partido URD postulara candidato a los fines de apoyar al partido COPEI. Además la mencionada organización política disponía de los recursos pertinentes, para subsanar este rechazo de la presunta postulación como lo establece el artículo 107 de la Ley Orgánica del Sufragio y al “no obrar de esta manera convalidó la actuación de los organismos electorales”.

No puede pues aceptarse que la boleta electoral por el hecho de contener el nombre del candidato Juan Márquez Albornoz, como candidato a Alcalde por URD, subsanó y convalidó los vicios de postulación, por cuanto la ley exige el cumplimiento de una serie de requisitos que su incumplimiento ocasiona el que la misma se tenga por inexistente, tal como lo consagra el artículo 105 *ejusdem*.

Para el Ministerio Público “si la tarjeta de votación contiene un error material, ello no significa que convalida las actuaciones previas de una postulación la misma en sí no encierra autonomía, su existencia tiene como origen actuaciones previas, indispensables para su validez”.

Es pues inexistente la postulación en el cargo de Alcalde del Municipio Bermúdez, por no haber cumplido el partido URD los extremos de ley.

En cuanto a la actuación del Consejo Supremo Electoral, el Ministerio Público observa que la competencia es materia de orden público, por lo que entra a determinar si el Consejo Supremo Electoral actuó dentro de los límites de la competencia que le señala el texto legal.

Decir en la Resolución impugnada, que los votos de URD carecían de validez en virtud de que no postuló candidatos a Alcalde, e instruir a los organismos electorales inferiores para que totalizaran nuevamente excluyéndolos, es una instrucción que “no podía impartir tales instrucciones cuando ya las Actas de Escrutinio estaban totalizadas, ya que tal procedimiento implicaría anular parcialmente un Acta, la cual obviamente escapa de su competencia correspondiéndole en tal caso a la Corte Suprema de Justicia decidir sobre el particular”. “Posteriormente, mediante Resolución de fecha 10 de enero de 1990 el máximo organismo electoral revoca la proclamación de Alcalde recaída en Juan Márquez Albornoz, visto que a su juicio se cometieron “errores matemáticos”, para lo cual sí está facultado expresamente tal como lo establece el artículo 151 de la ley que rige su actuación, porque no se trata de vicios cometidos en el proceso electoral sino de vicios que afectarían la proclamación del candidato respectivo”.

Pero, la revocatoria de la proclamación por errores matemáticos se fundamenta realmente en el Informe presentado por la Comisión de Revisión Numérica y del texto de dicha comunicación concluye el Ministerio Público que “la diferencia de los votos obtenidos por ambos candidatos, resulta después de sustraer los votos colocados en la

casilla de URD, obteniendo la mayoría el candidato Carlos Monasterios". Pero el resultado es el mismo que el de la Resolución del 10 de enero de 1990, por lo que no se trata de un error matemático, única corrección que puede efectuar ese organismo según lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley Orgánica del Sufragio. "Se trata en realidad de la alteración de Actas ya totalizadas en virtud de la sustracción de votos correspondientes a un partido político, para lo cual no está facultado el Consejo Supremo y menos aún para instruir a los organismos inferiores en este sentido, ya que ello es de la exclusiva competencia de la Corte Suprema de Justicia, autoridad jurisdiccional encargada de anular elecciones o votaciones y, por ende, la última autoridad electoral".

Por las razones expuestas el Ministerio Público concluye en lo que se refiere al acto impugnado que el recurso debe ser declarado inadmisibile, y respecto a la incompetencia del Consejo Supremo Electoral para declarar nulos los votos contenidos en Actas ya totalizadas, tal atribución corresponde a la Corte Suprema de Justicia, por tanto solicita de este Tribunal "un pronunciamiento sobre la validez de las actuaciones que culminaron con la proclamación de Alcalde del ciudadano Monasterios, y la revocatoria de la proclamación como Alcalde del recurrente Juan Márquez Alborno".

La Sala, para decidir, observa:

Como punto previo debe la Sala resolver si el recurso contencioso-administrativo de anulación es idóneo para ejercer la acción contra la Resolución dictada por el Consejo Supremo Electoral el 22 de diciembre de 1989, publicada en la *Gaceta Oficial* de la República Nº 34.391 del 18 de enero de 1990, así como la nulidad de actuaciones posteriores con fundamento en dicho acto administrativo.

De acuerdo a los alegatos del Consejo Supremo Electoral, así como los contenidos en el escrito de Informes presentado por el ciudadano Carlos Monasterios Rojas, la Sala debería declarar inadmisibile el recurso, por considerar que en materia electoral la Ley Orgánica del Sufragio, consagra un recurso contencioso-administrativo especial para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa. Sustentan su argumentación en el artículo 46, parágrafo único de la Ley Orgánica del Sufragio, así como en lo que consideran la inepta acumulación, al ser acciones paralelas que se excluyen en sus procedimientos. De allí que el recurso no debió ser admitido por disposición expresa del artículo 84, ordinal 4º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

El Consejo Supremo Electoral señala por su parte, que el ordinal 12 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es aplicable a otras decisiones del organismo pero no a las del contencioso especial, por lo que resulta improcedente fundamentar el presente recurso en la Ley Orgánica de la Corte de Justicia, si lo que corresponde aplicar es la ley especial del sufragio.

En el presente caso, la Sala, de acuerdo a lo establecido en autos, constata que el recurso ejercido tiene como fundamento los artículos 42, ordinal 12, y 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con la última parte del parágrafo único del artículo 46 de la Ley Orgánica del Sufragio. Ahora bien, tal fundamento tiene por objeto, a criterio de la Sala, determinar el tribunal competente, por cuanto la voluntad del accionante es la declaratoria de nulidad del acto impugnado y de otros dictados como consecuencia del primero.

La Ley Orgánica de la Corte establece en el del artículo 42, ordinal 12, que la Sala Político-Administrativa (artículo 43) es competente para "Declarar la nulidad, cuando sea procedente por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad, de los actos administrativos generales o individuales del Consejo Supremo Electoral...". Por su parte, el artículo 46 de la Ley Orgánica del Sufragio consagra las atribuciones del Consejo Supremo Electoral y en el ordinal 15 señala:

"15. Conocer de los recursos jerárquicos que se interpongan contra las decisiones de las Juntas Electorales Principales, y del recurso previsto en el artículo 40 de esta Ley".

El párrafo único del artículo 46 establece:

“Parágrafo Unico. El Consejo Supremo Electoral decidirá los recursos jerárquicos contra las decisiones de las Juntas Electorales Principales previstos en el ordinal 15º y evacuará las consultas sobre la aplicación o interpretación de la Ley prevista en el numeral 16º. Dentro de los veinte (20) días siguientes a la interposición de los primeros o de la presentación de los segundos. En el primer caso, dentro de los diez (10) primeros días del lapso anterior, más el término de la distancia, los interesados podrán aportar las pruebas que consideren pertinentes.

La Corte Suprema de Justicia conocerá y decidirá en el término de quince (15) días hábiles los recursos contra las decisiones del Consejo Supremo Electoral”.

Pasa la Sala a determinar, luego de afirmar su competencia para conocer de las decisiones del Consejo Supremo Electoral, el procedimiento aplicable al presente asunto, si el contencioso ordinario o el contencioso especial de la ley que rige los procesos electorales (artículo 1º de la Ley Orgánica del Sufragio).

Como bien lo señala el artículo 46, ordinal 15, de la Ley Orgánica del Sufragio, corresponde al Consejo Supremo Electoral conocer de los recursos jerárquicos que se interpongan contra las decisiones de las Juntas Electorales Principales, y también conocer del recurso previsto en el artículo 40 de la misma ley; consecuentemente, en esta disposición se consagran dos supuestos diferenciados.

En efecto, el primero dice relación con lo dispuesto en el párrafo único del artículo 46 *ejusdem*, cuando establece un procedimiento (en cuanto a plazos se refiere) y señala que el Consejo Supremo Electoral decidirá los recursos jerárquicos contra las decisiones de las Juntas Electorales Principales, dentro de los veinte (20) días siguientes a la interposición de los mismos y dentro de los diez (10) primeros días del lapso anterior, más el término de la distancia, los interesados podrán aportar las pruebas que consideren pertinentes. Concluye indicando (el párrafo único) que corresponde a la Corte Suprema de Justicia conocer y decidir, en el término de quince (15) días hábiles los recursos contra las decisiones del Consejo Supremo Electoral. Es precisamente por esto que el párrafo único se refiere necesariamente al primer supuesto del ordinal 15 del artículo 46 *ejusdem*, en el sentido de que corresponde al Consejo Supremo Electoral conocer de los recursos jerárquicos que se interpongan contra las decisiones de las Juntas Electorales Principales.

En relación al segundo de los supuestos establecidos en el artículo 46, ordinal 15, cual es “el recurso previsto en el artículo 40” de la Ley Orgánica del Sufragio, la Sala observa lo siguiente:

– En el contexto de la ley, el artículo 40 está ubicado en las “Disposiciones Generales” de los Organismos Electorales (Capítulo I del Título II).

– El artículo 40 señala:

“De las decisiones dictadas por los organismos electorales inferiores, se oirá en una sola alzada por ante el organismo superior inmediato, el cual deberá decidir dentro del término de cinco (5) días; de estas decisiones se podrá recurrir ante el Consejo Supremo Electoral.

Este último recurso deberá interponerse por los interesados dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación o publicación del cartel respectivo, por la prensa y será decidido por el Consejo Supremo Electoral en un lapso de veinte (20) días, contados a partir de la recepción de los recaudos, previa audiencia de los interesados. Dentro de los diez (10) primeros días del lapso anterior, más el término de la distancia, los interesados podrán aportar las pruebas que consideren pertinentes”.

– Constituye pues el procedimiento consagrado en el artículo 40, por mandato del artículo 46, ordinal 15, de la Ley Orgánica del Sufragio, el segundo supuesto, como se señalara, en el cual se atribuye al Consejo Supremo Electoral el conocimiento de los recursos que se interpongan ante él como suprema autoridad en materia electoral.

– Se exige la audiencia de los interesados antes de resolver el recurso, como un requisito de ley, no consagrado en el procedimiento establecido en el primer aparte del párrafo único del artículo 46.

La Sala considera que, corresponde a la Corte Suprema de Justicia, a través de esta Sala conocer y decidir en el término de quince (15) días hábiles los recursos contra las decisiones del Consejo Supremo Electoral, en materia de recursos jerárquicos en contra de las decisiones de las Juntas Electorales Principales, por establecerlo así el único aparte del artículo 46 *ejusdem*, creador del procedimiento para este supuesto, y consagrando así un régimen contencioso especial de aplicación preferente, al contencioso ordinario de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, visto el texto del artículo 40, el procedimiento especial que allí se crea, contempla un recurso contra las decisiones dictadas por los organismos electorales inferiores, calificado como apelación ante el organismo superior inmediato y, por su parte, la decisión de la apelación es recurrible por ante el Consejo Supremo Electoral, como último recurso, no denominado en la ley como jerárquico, para diferenciarlo del procedimiento administrativo de revisión establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (en que el recurso jerárquico corresponde resolverlo al jerarca del órgano, luego de la reconsideración por ante el funcionario u órgano que tomó originariamente la decisión).

Es así como constituye pues un procedimiento especial, dado que exige la Ley Orgánica del Sufragio que se agoten las distintas instancias por ante los órganos electorales, para acceder al organismo electoral supremo, como es el Consejo Supremo Electoral.

Por tanto, la Sala observa que, aun ante la similitud que presentan ambos procedimientos (artículo 46, párrafo único, y 40 de la Ley Orgánica del Sufragio), tienen diferencias como son: en el primer supuesto, la decisión es dictada por un órgano electoral: las Juntas Electorales Principales y tiene recurso jerárquico por ante el Consejo Supremo Electoral (artículo 46, numeral 15, “conocer de los recursos jerárquicos que se interpongan contra las decisiones de las Juntas Electorales Principales” y párrafo único del mismo artículo).

Por otra parte, el supuesto del artículo 40 de la Ley Orgánica del Sufragio exige que la decisión hubiera sido tomada por un órgano electoral inferior, se ejerciera la apelación por ante el organismo superior inmediato y de esta decisión se recurriera al Consejo Supremo Electoral, como último recurso. Por las razones expuestas, esta Sala encuentra correcto que el artículo 40 *ejusdem* no hubiera denominado el recurso por ante el Consejo Supremo Electoral como jerárquico, pues en estricto derecho no lo es.

Ahora bien, precisados los supuestos del ordinal 15 del artículo 46 y su párrafo único en cuanto a los procedimientos, y las denominaciones de los recursos administrativos, la Sala concluye en cuanto a este punto previo, que efectivamente la Ley Orgánica del Sufragio establece un procedimiento especial contencioso-administrativo, visto que el plazo para decidir que tiene este órgano jurisdiccional es de quince (15) días, y aceptando que ello es aplicable tanto al acto administrativo dictado por el Consejo cuando resuelve un recurso jerárquico contra la decisión de las Juntas Electorales Principales, como cuando conoce de un recurso contra una decisión de las Juntas Electorales Principales que, a su vez, ya había resuelto por apelación de la decisión de un organismo electoral inferior (caso que nos ocupa), la Sala considera que en el presente caso hubiera sido causal de inadmisibilidad del recurso interpuesto, si los

alegatos contentivos de los vicios del acto fueran sólo por ilegalidad del acto impugnado, es decir por violación de la Ley del Sufragio o de las normas que la desarrollan.

Sin embargo, el recurrente Juan Márquez Albornoz, además de razones de ilegalidad invocó razones de inconstitucionalidad lo que hace procedente que el recurso intentado hubiere sido admitido por el Juzgado de Sustanciación de esta Sala y aplicara como lo hizo, el procedimiento contencioso ordinario previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, artículo 121 y siguientes.

Por otra parte, el régimen legal del procedimiento a que alude el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, permite precisamente concluir que las acciones o recursos de que conozca la Corte, se tramitarán de acuerdo con los procedimientos establecidos en las leyes nacionales, a menos que en la ley de la Corte se señale un procedimiento especial y es precisamente el recurso de nulidad cuando se aleguen motivos de inconstitucionalidad como en el caso de autos.

Quiere remarcar la Sala que los apoderados del Consejo Supremo Electoral indicaron, en su escrito precisamente, que el párrafo único del artículo 46 de la Ley Orgánica del Sufragio, “permite a este Alto Tribunal dentro de la facultad revisora, averiguar si el acto se ajusta o no al principio de legalidad”, cuando en realidad el recurso contencioso ejercido pretende precisamente que la Sala vaya más allá y determine si el acto administrativo impugnado es también inconstitucional.

Por las razones señaladas, la Sala desestima los alegatos de inadmisibilidad opuestos tanto por los apoderados judiciales del organismo emisor del acto como por los apoderados del ciudadano Carlos Monasterios Rojas, parte interesada en el presente juicio, y así lo declara.

D. Contencioso municipal

CSJ-SPA (415)

13-8-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis Beltrán S. vs. Concejo Municipal del Municipio Raúl Leoni del Estado Bolívar.

Dispone el artículo 68 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal:

“La investidura de Alcalde o Concejal se pierde por las siguientes causas:

- 1º) *(Omissis)*.
- 2º) Contravención a lo dispuesto en el artículo 53 y en el ordinal 3º del artículo 67; y
- 3º) *(Omissis)*.

El Concejo o Cabildo, en los supuestos previstos en los ordinales 1º, 2º y 3º del presente artículo, *declarará*, por simple mayoría la pérdida de la investidura en sesión especial convocada expresamente con dos (2) días de anticipación, por lo menos, pero sólo cuando la decisión se fundamente en lo previsto en los ordinales 1º y 2º de este artículo, podrá ser recurrida por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, la cual deberá decidir conforme a lo dispuesto en el artículo 166 de esta Ley.

Si el Concejo o Cabildo *se abstuviere* de esta declaración, *cualquier* ciudadano del Municipio o Distrito podrá solicitarla ante dichos organismos y, transcurridos treinta (30) días sin que se produzca la declaración o producida ésta en sentido negativo, podrá el particular recurrir por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia”. (Subrayado de la Sala).

En este último aparte de la norma transcrita se encuentra regulado un especial recurso en contra de la abstención tácita o expresa de los Concejos Municipales o Cabildos, o en contra de su negativa de declarar la pérdida de la investidura de los Concejales y Alcaldes, cuando éstos hayan incurrido en algunas de las causales contempladas en el artículo 67 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. En otras palabras, que dicho recurso participa de la naturaleza del recurso a que se contraen el numeral 23 del artículo 42, y el ordinal 1º del artículo 182, ambos, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, la primera de las normas señaladas dispone:

“Artículo 42. Es de la competencia de la Corte Suprema de Justicia como más alto Tribunal de la República:

1 a 22. *(Omissis)*.

23. Conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas.

(Omissis)”.

Y el segundo de los textos señalados establece lo siguiente:

“Artículo 182. Los Tribunales previstos en el artículo anterior, conocerán también, en sus respectivas circunscripciones:

1º) De la abstención o negativa de las autoridades estatales o municipales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, de conformidad con ellas.

(Omissis)”.

No cabe duda, pues, que el recurso a que se refiere el segundo párrafo del artículo 68 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, puede ser calificado también, como los contemplados en las normas anteriormente transcritas, de “*recurso contra la inactividad de la Administración, por su abstención, tácita o expresa, o por su negativa de cumplir actos debidos*”, que la jurisprudencia de esta Sala ha agrupado dentro de los recursos contencioso-administrativos, aplicándoles, con fundamento en el artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la regulación establecida para los recursos contenciosos de anulación. (Vid sentencia de fecha 28-2-85, caso “Eusebio Vizcaya”; y sentencias, ambas de fecha 13-6-91, caso “Elías J. Sarquis Ramos”; y caso “Luis Enrique Bourgoïn y otros”). Igualmente observa la Sala, que el recurso por la abstención tácita o expresa, o por la negativa de declarar la pérdida de la investidura de los Alcaldes o Concejales, se inscribe también en el género mayor de los medios de impugnación jurisdiccionales de los actos de los Municipios, a que se contraen el último aparte del artículo 10 y el artículo 15 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que caracterizan, junto con los de interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales aquellos sean parte, previstos en el numeral 14 del artículo 42 de la Ley que rige nuestro Máximo Tribunal, el “contencioso-administrativo municipal”.

Por otra parte, pero dentro del mismo orden de ideas, en el contencioso-administrativo municipal es posible distinguir dos tipos de recursos contra la inactividad de la Administración. El primero, que puede calificársele de *general*, es aquel que se interpone en contra de los organismos municipales por el incumplimiento de actos debidos, y que tiene su fuente en el ordinal 1º del artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales Superiores Civiles, a quienes se les hubiera atribuido competencia para conocer de acciones o recursos de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales o particulares emanados de autoridades estatales o municipales de su jurisdicción, cuando son impugnados por razones de ilegalidad, como lo determina el artículo 181 *eiusdem*. Y el segundo,

que frente al anterior, resulta, por tanto, *especial*, es aquel que se interpone en contra de las abstenciones expresas o tácitas, o de las negativas de los Concejos Municipales, de declarar la pérdida de la investidura de los Alcaldes y Concejales, que está regulado en el último párrafo del artículo 68 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Recurso especial éste, que a diferencia del general, el último párrafo del ya mencionado artículo 68, atribuye a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia y no a aquellos tribunales.

Ahora bien, el recurso contencioso-administrativo por la inactividad del Municipio, previsto en la norma anteriormente citada, requiere también de las siguientes condiciones:

A) Que el Concejo Municipal o Cabildo en verdad se hubiere abstenido de declarar expresa o tácitamente, la pérdida de la investidura del Alcalde o de un Concejal o Concejales, o la hubiere negado en forma expresa.

B) Que quien lo intente sea un ciudadano, pero del respectivo Municipio o Distrito. En otras palabras, que se trata de una acción popular restringida.

C) Que por aplicación del primer párrafo del artículo 68 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, existan los siguientes motivos de la pérdida de la investidura: 1) El incumplimiento de las condiciones de elegibilidad (artículo 68, citado, ordinal 1º, y artículos 52 y 56 *eiusdem*). 2) El incumplimiento de la obligación de residir en el Municipio y de no ausentarse, sin licencia del Concejo o Cabildo, por más de quince (15) días (artículo 68, citado, ordinal 2º y 53). Y 3) El haber desempeñado cargos de cualquier naturaleza en la administración municipal o distrital o en Institutos Autónomos, Fundaciones, Empresas, Asociaciones Civiles y otros organismos descentralizados del Municipio o Distrito (artículo 68, mencionado, ordinal 2º, y artículo 67, ordinal 3º, *eiusdem*). Lógicamente, para que se dé el presupuesto de este recurso, es decir, la abstención o la negativa expresa de declarar la pérdida de la investidura, es necesario que el Concejo Municipal o Cabildo, instado a ello, no hubiere convocado la sesión especial para adoptar tal declaratoria, a que se contrae el primer párrafo del artículo 68, ya citado, o que convocada la misma, en un plazo de treinta (30) días no hubiere adoptado ninguna decisión al respecto, en cuyo caso existiría *abstención tácita*. O que habiendo convocado dicha sesión, en ésta se hubiere abstenido expresamente el Concejo Municipal de pronunciarse al respecto, o hubiere negado, también en forma expresa, de pronunciarse sobre la pérdida de la investidura, en ambos supuestos, cualquier ciudadano puede ejercer, entonces, el recurso contra tales *abstención o negativa*, respectivamente, ante esta Sala. Y para su procedencia, es necesario que realmente exista y se demuestre la causal de la pérdida de la investidura a que hemos hecho referencia.

Puede observarse, desde otro orden de ideas, aparte de lo anterior, que la Ley Orgánica de Régimen Municipal en su artículo 68, varias veces referido, no fija plazo alguno para la interposición del recurso de abstención o negativa por la no declaratoria de la pérdida de la investidura. Por ello, conforme a lo que constituye la doctrina de esta Sala en lo relativo a la regulación del recurso contra la abstención o negativa de la Administración a cumplir actos debidos, por analogía con el régimen del recurso contencioso de anulación, por permitírsele el artículo 102 de la Ley Orgánica de este Máximo Tribunal, la Sala ha venido estableciendo como plazo de caducidad el de los recursos de anulación (Vid, sentencia de esta Sala de fecha 28-2-85, caso "Eusebio Vizcaya", y sentencias de fecha 13-6-91, caso "Elías J. Sarquis Ramos", y caso "Luis Enrique Rangel Bourgoín y otros"). En consecuencia, considera la Sala que el recurso especial de abstención por el incumplimiento del Concejo Municipal o Cabildo de declarar la pérdida de la investidura, debe ejercerse dentro del plazo general de seis (6) meses de los recursos contencioso-administrativos de anulación, a que se contrae el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. Propiedad pública: Prescripción

CSJ-SPA (410)

8-8-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Ahora bien, dado que el actor demanda prescripción adquisitiva, para su procedencia se requiere también que la posesión anteriormente declarada se haya ejercido durante un determinado período.

En ese sentido, la Sala observa que, independientemente de la diferencia que se aprecia en la longitud de los linderos que señala el justificativo de 1967 en relación con las que aparecen en el libelo de la demanda, está fuera de discusión que el fundo "Prado Río" se encuentra ubicado en terrenos baldíos, vale decir, en terrenos que pertenecen al patrimonio de la República.

Ahora bien, cuando se pretende adquirir bienes nacionales por prescripción, la legislación aplicable es la especial contenida en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, cuyo artículo 28 expresa:

"La propiedad y derechos reales sobre los bienes nacionales pueden ser adquiridos por prescripción . . . (*omisis*). El tiempo necesario para prescribir es de veinte años cuando existen justo título y buena fe y de cincuenta años cuando faltan estos requisitos".

Por su parte, el artículo 788 del Código Civil dispone:

"Es poseedor de buena fe quien posee como propietario en fuerza de justo título, es decir, de un título capaz de trasladar el dominio aunque sea vicioso, con tal de que el vicio sea ignorado por el poseedor".

Ahora bien, es abundante, pacífica y constante la jurisprudencia de esta Corte Suprema de Justicia que ha dejado clara y plenamente establecido que los justificativos para perpetua memoria que sólo constituyen, en todo caso, una prueba anticipada de los hechos posesorios, no siendo, por tanto, un título jurídicamente considerado, porque tales hechos no son actos traslativos singulares de la propiedad o de derechos reales y, por ende, no pueden ser calificados de actos jurídicos de adquisición de derecho alguno y, por consiguiente, no conforman el justo título capaz de transferir dominio, que es requisito de la prescripción veintenal de los bienes nacionales.

En el caso *subjudice*, el demandante no reúne los requisitos de justo título y, por tanto, tratándose de un bien nacional, no puede invocar a su favor la prescripción de veinte años contemplada en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública.

En efecto, el título supletorio, aun aceptándolo como evidencia posesoria, más remoto invocado por el actor es de 1967, es decir, de hace más de veinte años, pero ese tiempo no es el de cincuenta años que exige la ley citada para que se cumpla la prescripción cuando se posee sin justo título o buena fe un bien nacional. El demandante dice estar poseyendo desde 1959 pero ello, por una parte no está probado en autos, ya que las declaraciones de los testigos que aparecen en los justificativos, por haber sido rendidas fuera del juicio, no son suficientes para dar por demostrado este hecho, y por otra parte, aun partiendo del aludido año de 1959, para la fecha tampoco han pasado los cincuenta años que exige la ley.

2. Expropiación

A. Avalúo

a. Elementos

CSJ-SPA (331)

4-7-91

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La Sala analiza los elementos que han de tomar en cuenta los peritos a fin de la determinación del avalúo.

Antes de entrar a analizar el contenido del informe de avalúo presentado por la citada comisión y, por consiguiente, decidir acerca de si el mismo está o no ajustado a derecho, esta Sala estima oportuno hacer algunas consideraciones respecto a los elementos que deben ser tomados en cuenta por los peritos a la hora de precisar el valor del bien afectado de expropiación. A tales fines cabe señalar que el artículo 35 de la Ley de Expropiación establece que: "Entre los elementos del avalúo se tomará en cuenta el valor fiscal del inmueble declarado o aceptado por el propietario; el valor establecido en los actos de transmisión realizados por lo menos 6 meses antes del Decreto de expropiación y los precios medios a que se hayan vendido en los últimos doce meses inmuebles similares". Pero aparte de estos elementos de imperativa observancia que los peritos han de tomar en cuenta, la ley los autoriza igualmente para apreciar "...todas las otras circunstancias que influyan en las operaciones y cálculos que se hayan hecho para fijar su justo valor".

De los párrafos transcritos se infiere que dentro de esa gama de elementos a ser tomados en consideración por los peritos, alguno de ellos son de impretermitible cumplimiento, es decir que no pueden omitirse o dejarse de lado; en cambio, los otros vienen a completar o suplir la ausencia de aquéllos, cuando las circunstancias así lo ameriten. Entre los primeros tenemos el valor fiscal del inmueble; el valor establecido en los actos de transmisión; y los precios medios a que se hayan vendido inmuebles similares en los últimos doce meses. Y dentro de los segundos están, entre otros, la probable producción y cualesquiera otras circunstancias que pudieran influir en la fijación del justo valor...

De la lectura del párrafo transcrito se infiere, que los peritos realizaron las investigaciones necesarias para obtener los datos concernientes a los elementos de obligatoria apreciación, sin lograr resultado alguno, por lo que se vieron precisados a tener que indagar sobre los otros factores a que alude la norma comentada, para así dar cumplimiento a la misión que les fuera encomendada; y fue de este modo cómo, valiéndose de un estudio económico realizado con anterioridad a la fecha del avalúo en referencia sobre inmuebles vecinos al que es objeto de expropiación, arribaron al valor del mismo, aplicando para ello lo que indicaban los índices económicos del Banco Central para el momento de practicar dicho avalúo.

De este estudio y análisis los peritos llegaron a la conclusión que el monto que la República debe pagar al expropiado por la transferencia del bien a expropiar es la cantidad de treinta mil novecientos doce bolívares con cuarenta y un céntimos (Bs. 30.912,41).

Al respecto, observa esta Sala que del estudio y examen hecho al informe en cuestión se ha podido constatar que los peritos ajustaron su conducta a la que dispone la norma contenida en el artículo 35 de la Ley de Expropiación, o a lo que tiene establecido la jurisprudencia de esta Corte sobre el particular. En efecto, los peritos al no

poder disponer de los datos que les permitieran hacer un estudio de los elementos de obligatoria apreciación tuvieron que acudir a otros factores de valorización, y fue así como tomaron en consideración "otras circunstancias" para de esa manera dar fiel cumplimiento a la labor que les fuera confiada, por lo que ha de concluirse que procedieron en un todo conforme a la ley, y así se declara.

a'. *Valor fiscal*

CSJ-SPA (471)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

En caso de no existir el valor fiscal, los peritos deben motivar suficientemente tal circunstancia, sin que baste alegar genéricamente que no les fue posible encontrar recaudo alguno.

Si bien es cierto que al determinar el justiprecio los peritos pueden corregir los factores de tasación, éstos no son libres de apartarse de los lineamientos establecidos en el artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. En caso de no existir el valor fiscal de un inmueble, los peritos deben motivar suficientemente tal circunstancia, sin que baste alegar genéricamente que no les fue posible encontrar recaudo alguno. A tal efecto, es menester que dejen constancia de haber realizado suficientes diligencias ante los órganos competentes en la búsqueda de este trascendente elemento.

Esta Sala no encuentra justificado el alegato de los peritos con base en el cual desechan en este caso el valor fiscal, ya que se limitan a indicar en su informe que la falta de actualización de los registros correspondientes impidió apreciar este factor, sin hacer señalamientos precisos de las diligencias realizadas en la búsqueda de este factor y sus resultados concretos.

b'. *Probable producción*

CSJ-SPA (471)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

En los juicios expropiatorios, a los efectos de fijar la justa indemnización, debe considerarse la "probable producción" (artículo 35, Ley de Expropiación); elemento este que debe estar referido a una condición de hecho real, sin que pueda deducirse con base en un modelo hipotético de comparación.

En relación a la probable producción se observa que los peritos en su informe formulan un modelo comparativo entre las zonas de la Urbanización Maripérez y La Urbina que incluye valor de parcelas R-6, valor de área verde, costos de demolición, proyectos de urbanismos, etc., que configuran un modelo de posible desarrollo y venta del inmueble por parcelas. Lo anterior no constituye sino la consideración de la probable producción estimada por los peritos.

Al respecto esta Sala observa que si bien es cierto que, con base en el artículo 35 de la Ley de Expropiación, debe considerarse la probable producción para fijar la

justa indemnización, este elemento debe estar referido a una condición de hecho real, sin que pueda inferirse o deducirse con base en un modelo hipotético de comparación. En tal sentido, esta Sala en fallo de 11 de agosto de 1983, dejó claramente establecido que: “el valor de un terreno . . . no puede inferirse ni deducirse de un estudio meramente hipotético-económico del desarrollo del mismo, pues una cosa es la probable producción y otra cosa muy distinta el probable (hipotético) desarrollo”. Es importante destacar que la probable producción que debe ser considerada por los peritos obviamente debe determinarse con base en lo que realmente exista al momento del justiprecio o en todo caso en los proyectos reales y probados que se pretendían acometer antes de la expropiación pero que fueron truncados por ésta.

En el presente caso el avalúo toma como probable producción un posible desarrollo por parcelas cuyo planteamiento por parte de las empresas expropiadas, no consta en autos. De allí resulta que obviamente se trata de un mero ejercicio hipotético efectuado por los peritos a la hora de realizar el avalúo. Esto es particularmente grave en el caso que nos ocupa dado que la probable producción en los términos expresados constituyó el factor principal y determinante del avalúo bajo análisis.

b. *Peritos: Poderes*

CSJ-SPA (471)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Los peritos tienen en el avalúo amplia discrecionalidad técnica para apreciar según el método que consideren conveniente, la ponderación de los valores obligatorios, generales o particulares, discrecionalidad ésta que no debe entenderse en sentido absoluto. Por lo tanto, el dictamen pericial debe estar debidamente motivado, motivación que debe extenderse inclusive a la necesaria y suficiente justificación de las razones por las cuales se deja de considerar o se aprecia en una proporción determinado factor inherente al avalúo.

CSJ-SPA (471)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

En la práctica de las experticias, los peritos, en lo referente a sus aspectos técnicos proceden libremente, pudiendo, de creerlo conveniente, auxiliarse de especialistas para el mejor cumplimiento de sus funciones.

c. *Impugnación del avalúo*

CSJ-SPA (471)

14-8-91

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

En lo que respecta al avalúo se observa:

Ha sido criterio reiterado de la Sala que cuando en un procedimiento de expropiación se declara procedente la impugnación del avalúo, por violación del artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública y Social tal y como ocurrió en el presente caso, el Tribunal fija la indemnización conforme al procedimiento previsto en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, oyendo a dos peritos de su elección (Vid, sentencia de fecha 3 de mayo de 1984, RDP N° 19, pp. 183-284). Esta nueva experticia no sustituye a la anterior, dado que su función se limita a ilustrar al tribunal, el cual procede a fijar la indemnización. En tal sentido los peritos actúan como asesores cuyo dictamen no es vinculante ni tampoco de obligatorio cumplimiento para la determinación del monto a indemnizar, lo que sí sucedería si se tratara de un avalúo que no hubiera sido impugnado. No siendo vinculante ni de obligatorio cumplimiento el dictamen de los peritos, el tribunal puede acoger ese informe sin estar atado a lo expresado en el mismo.

B. *Experticia complementaria*

CSJ-SPA (334)

4-7-91

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La experticia que se ordena cuando se declara con lugar la impugnación de un justiprecio expropiatorio, por violación del artículo 35 de la Ley de Expropiación, es una experticia complementaria cuyo fin es apreciar una indemnización y no probar un hecho, siéndole aplicable el contenido del artículo 1.427 del Código Civil.

La experticia que se ordena cuando se declara con lugar la impugnación de un justiprecio expropiatorio, por violación del artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, es una experticia complementaria del fallo, como lo ha asentado esta Sala en diversas oportunidades (sentencias de fechas 29-5-78, 17-11-83, 15-12-83, 27-3-84, 15-4-84, 3-5-84, 21-5-85 y 12-10-86), y en el caso de autos en su sentencia de fecha 14-2-90. Por tanto, como toda experticia, su fuente primigenia es el Código Civil, ya que en verdad ésta es una sola, por más que varíen sus aplicaciones o finalidades, probatorias o de apreciación de una indemnización, como sucede en el presente caso y, por ende, los tribunales no están obligados a seguir el dictamen de los expertos, de acuerdo a la regla prevista en el artículo 1.427 *eiusdem*. Principio éste, por tanto, válido también para el caso de las experticias complementarias del fallo. En efecto, en este tipo de experticia complementaria, cuyo fin es "apreciar" una indemnización y no "probar" un hecho, aun después de presentado el dictamen del reclamo sobre el justiprecio (impugnación en materia expropiatoria), por los dos expertos designados por el tribunal, es éste quien en definitiva fija la estimación (artículo 249 del Código de Procedimiento Civil), y si la determinación del juez es apelada, entonces, es la alzada quien la determina definitivamente. Ahora bien, el juez *a quem*,

en este caso la Sala, no sólo por los efectos devolutivos (revisorios) de la apelación, sino también por cuanto la decisión apelada se fundamenta en una experticia —complementaria en este supuesto, pero experticia al fin—, tampoco está obligado a seguir tal experticia. En consecuencia, si, por ejemplo, como sucede en el caso de autos, esta Sala, como alzada, no encuentra suficiente y clara la experticia complementaria, aceptada por el juez de la causa, apelada como fue la decisión que la acogió, por este motivo puede hacer uso de la facultad que le confiere el artículo 1.426 del Código Civil, y ordenar de oficio una nueva experticia por un solo experto, de su elección, quien podrá pedir a los anteriores las noticias que juzgue conveniente.

Ahora bien, según la doctrina de este Máximo Tribunal, “la facultad que el artículo 1.426 del Código Civil confiere al sentenciador, tiene que ser canalizada por éste conforme al artículo 407 del Código de Procedimiento Civil” (equivalente a los artículos 514 y 520 del Código vigente), (Vid sentencia de la Sala de Casación Civil, de fecha 20-10-82, *G.F.* Nº 118, 3E, vol. II, p. 820). Por ende, para fijar la indemnización definitiva en el presente juicio expropiatorio, mediante auto para mejor proveer, la Sala dispone de oficio una experticia realizada por un experto de su elección, sobre los puntos oscuros de la experticia complementaria del fallo apelado, anteriormente indicados en esta providencia, para fijar posteriormente la indemnización expropiatoria. En esa misma oportunidad la Sala resolverá sobre la apelación de la expropiante en contra de la sentencia del juez *a quo* de fecha 13 de agosto de 1990, y sobre las pretensiones de la expropiada de que se le cancelen intereses legales desde la apelación hasta el momento del pago, así como los de mora, y una indemnización por la pérdida del valor monetario. Así se declara.

VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

CPCA

14-8-91

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Carlos Lanz vs. INOS.

El funcionario de carrera en ejercicio de un cargo de libre nombramiento y remoción está en situación de “permiso especial” y no pierde su condición de tal conservando todos sus derechos, entre ellos el derecho a ser reubicado.

Comentarios Jurisprudenciales

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL SOBRE EL TRATAMIENTO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y LA PROCEDENCIA DE LA ACCION DE AMPARO CONTRA ESTE *

María Amparo Grau
Abogado

Las posibilidades de los administrados frente al silencio de la administración ante las solicitudes que éstos le dirigen encuentra tratamiento jurisprudencial distinto según se trate del producido en el procedimiento de primer grado, esto es, en el constitutivo del acto o en el procedimiento recursivo o de segundo grado. Así, el segundo supuesto, es decir, aquellos casos en que la administración guarda silencio ante los recursos en sede administrativa interpuestos por los particulares contra un acto administrativo expreso, lo cual constituye un requisito de obligatorio cumplimiento —el agotamiento de la vía administrativa— para acceder al contencioso-administrativo, se halla regulado en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En tal sentido, permite el referido artículo que el administrado, transcurrido un lapso de noventa días sin haber obtenido respuesta acerca de los recursos administrativos por él interpuestos, y concretamente sobre aquél que ha de poner fin a la vía administrativa, acuda dentro de los seis meses siguientes al vencimiento del lapso de 90 días mencionado a la jurisdicción contencioso-administrativa, entendiéndose a tales efectos cumplido el requisito de admisibilidad del “agotamiento de la vía administrativa”.

Entendida así la disposición citada, surgió la duda acerca de si el ejercicio del recurso contencioso-administrativo, vencido como fuere el lapso de 90 días previsto en la Ley sin que la administración hubiere resuelto el recurso administrativo que agotaba la vía administrativa, era una carga procesal del administrado penada con la caducidad del mismo, transcurridos los seis meses a que se refiere la norma citada contados partir del vencimiento del anterior lapso. Si tal interpretación era asumida, la consecuencia directa era la de que cuando la administración decidiera una vez transcurridos ambos lapsos (90 días y 6 meses) sin que el particular hubiere ejercido el correspondiente recurso contencioso-administrativo, por haber operado la caducidad, el acto así producido quedaría excluido del control jurisdiccional.

La jurisprudencia se encargó de interpretar la norma en referencia y en un primer momento acoge el sentido antes indicado, lo cual observamos en la decisión de la Sala Político-Administrativa, caso Néstor José Cárdenas de fecha 02-03-78, en la que la Corte señaló que:

“no se justifica que al término de 90 días a contar de esa fecha y dentro de los seis meses subsiguientes no procediera a intentar demanda de nulidad ante este Alto Tribunal, cuando ésa era la única vía legalmente posible en tal hipótesis para hacer valer sus derechos en sede jurisdiccional, con arreglo a las disposiciones de la Ley actualmente en vigencia”.

* Trabajo presentado en el curso sobre “Contencioso de los Actos Administrativos” del Profesor Allan R. Brewer-Carías y análisis jurisprudencial realizado en el Seminario “La tendencia de la jurisprudencia Contencioso-Administrativa”, del Dr. Luis Enrique Farías Mata. Centro de Estudios para Graduados, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, UCV, 1989.

Igual criterio mantiene la Sala Político-Administrativa en la decisión "Charter de Venezuela" de fecha 28-11-78 al citar textualmente la sentencia antes mencionada ("Néstor José Cárdenas") y declarar extemporáneo, y por tanto inadmisibile, el recurso contencioso-administrativo por haber transcurrido hasta la fecha en que fue interpuesto más de seis meses pasados los 90 días que tenía la administración para decidir el recurso jerárquico intentado por el recurrente en sede administrativa.

La anterior interpretación era sin dudas inadecuada, desde que —como fue indicado— permitía la exclusión del control de la legalidad de determinados actos administrativos, los producidos por la administración en forma tardía, es decir, luego de cumplidos los lapsos legalmente establecidos. Además, con ella se producía una anómala situación, toda vez que permitía la adquisición de firmeza de actos administrativos aun antes de su nacimiento y, desde luego, la impunidad de la arbitrariedad administrativa.

Sin embargo, tal criterio es prontamente desechado mediante decisión de la Corte que modifica de forma radical la anterior interpretación, cuando en sentencia de fecha 22-06-82 (caso "Ford Motors") atendiendo al verdadero carácter del silencio administrativo regulado en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, esto es, su naturaleza de beneficio procesal y no de carga del recurrente o eximente para la administración de su obligación de decidir, establece que puede el particular asumir frente a dicho silencio dos actitudes, en forma alternativa, a saber:

1) Acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa durante el lapso previsto en el artículo 134, es decir, dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que hubieren transcurridos los 90 días sin que la administración hubiere respondido el recurso debidamente interpuesto que agotaba la vía administrativa; o

2) Esperar que la administración resuelva el recurso administrativo, en cualquier tiempo, fuera de ese lapso de 90 días más seis meses, y acudir al contencioso administrativo a partir de esa fecha dentro de los seis meses siguientes.

En consecuencia de lo anterior, se establece en la citada decisión, a diferencia de la jurisprudencia precedente que:

"El transcurso del lapso del silencio administrativo sin que el particular ejerza el recurso contencioso-administrativo, no acarrea para aquél la sanción de caducidad de tal recurso contra el acto que en definitiva pudiera producirse".

Ahora bien, aun cuando puede el particular acceder al contencioso-administrativo en dichos casos, es lo cierto que tal conducta del particular en modo alguno exime a la administración de su obligación de resolver el recurso administrativo ejercido por éste. Ello que se desprende de la decisión "Ford Motors" citada cuando se indica que "...el silencio no exime a la Administración de dictar un pronunciamiento expreso debidamente fundado..." es establecido en forma clara y contundente en la decisión del caso "Bedal" cuando se señala que el silencio administrativo no puede ser interpretado en el sentido de que puede 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".

De allí que sea dable plantearse si en tal supuesto y habida consideración de la obligación de la administración de emitir un pronunciamiento expreso aun habiendo transcurrido el lapso legalmente establecido para que ello ocurra y con base en el derecho de petición consagrado en el artículo 67 de la Constitución en concordancia con lo establecido en la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sería procedente intentar una acción de amparo tendente a obtener la respuesta debida por la administración.

Por otra parte, cabría igual planteamiento cuando el silencio se produzca en el procedimiento de primer grado. El tratamiento puede ser distinto, ya que ambos supuestos tienen consecuencias igualmente distintas; ciertamente, mientras en el primer supuesto se ha afirmado que el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia prevé un beneficio procesal que permite al administrado acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa, en el segundo, el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos admite la existencia de un acto denegatorio tácito que permite acceder a los recursos administrativos subsiguientes, instancias en las que igualmente podría producirse el silencio administrativo.

En efecto, a diferencia de lo previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en este supuesto se establece una expresa consecuencia al silencio administrativo, que no es precisamente la de un beneficio procesal del interesado en cuanto que "...el silencio no es en sí mismo un acto, sino una abstención de pronunciamiento" como había sido interpretado por la Corte respecto del establecido en el artículo 134 de la citada Ley en el caso "Ford Motors", sino que el mismo produce un "acto denegatorio tácito".

En razón de lo anterior, surge una primera interrogante, ésa es si por virtud de la aplicación de esta disposición de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, e incluso, de ella en concordancia con la prevista en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, podría el administrado que no recibe respuesta alguna de la autoridad administrativa acudir a la instancia judicial y ejercer por ante ella un recurso contencioso-administrativo contra el "acto denegatorio tácito", o si por el contrario en este caso estaría obligado el particular a accionar para obtener una respuesta expresa que sí sería objeto del recurso de nulidad.

Asunto delicado el planteado, ya que la respuesta afirmativa a la posibilidad de intentar directamente un recurso contencioso de anulación —como ocurre en el silencio producido en el procedimiento de segundo grado— pondría en tela de juicio principios básicos que informan el sistema contencioso-administrativo, por una parte, en cuanto que a éste le está vedado, en principio, el conocimiento de los hechos, más aún cuando ello implicaría una clara sustitución de la administración, y, por la otra, cabría sin duda preguntarse qué ilegalidades podrían imputarse y ser conocidas por el órgano judicial contra un acto denegatorio tácito.

Sobre este aspecto, menester es mencionar la decisión del caso "Humberto J. La Roche" de la Sala Político-Administrativa en la cual se partió de la consideración de que no había respuesta expresa de la administración, toda vez que la producida por la autoridad a quien correspondía emitirla fue desestimada por extemporánea por haber el particular ejercido el recurso administrativo correspondiente por ante el superior jerárquico de ésta. No obstante, y como quiera que tampoco decide el superior dentro del lapso legal previsto el recurso interpuesto, ejerce el administrado el recurso contencioso de anulación correspondiente contra el acto administrativo de tácito-silencio administrativo que habría negado su solicitud.

De lo señalado parecería evidenciarse que en tal sentencia conoció y decidió la Corte el recurso de nulidad contra el acto denegatorio tácito producido por la aplicación de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y por virtud del silencio administrativo producido en los recursos administrativos subsiguientes, incluyendo el que debía poner fin a la vía administrativa. Ahora bien, aun cuando ello no varía en modo alguno la conclusión antes expresada, necesario es indicar que si bien la sentencia citada considera extemporánea la decisión administrativa, existe sin embargo una respuesta expresa de la administración que el fallo analizado califica además de "imprecisa".

Sin embargo, criterio diferente fija la Corte mediante decisión de fecha 05-05-88 (caso "Redimaq") al expresar que:

“...en el caso del silencio de la Administración interpretado por la Ley como respuesta negativa de ésta, sólo puede el juzgador entrar a conocer de una acción fundamentada en ese silencio, cuando el mismo se ha dado precisa y solamente respecto de la no resolución del correspondiente recurso administrativo. Mas cuando un tal silencio ocurre, como en el caso de autos, en relación con la solicitud formulada a una autoridad administrativa para que emita un acto, no tiene la Sala, obviamente, acto alguno que anular, ni puede tomar una decisión creadora del mismo —que es de la competencia, sin duda, de otro poder del Estado— sin violar el principio de separación de los poderes”.

De lo anterior se deduce que el silencio administrativo producido en el procedimiento constitutivo puede permitir al particular el acceso a los recursos administrativos subsiguientes, en cuyo caso, sólo de producirse respuesta sobre ellos, podría el administrado acudir al contencioso-administrativo de anulación. En efecto, de lo contrario, no podrá el particular legitimado dirigirse al órgano judicial a tratar de obtener de éste un pronunciamiento acerca de ilegalidades de un acto inexistente, lo cual sería en sí mismo un contrasentido, y perseguiría en el fondo —como bien lo ha indicado la Sala— conseguir de ella una decisión que resultaría creadora del mismo, implicando, sin duda, el conocimiento por parte de ésta de materia que —en principio— le está prohibida, como son los hechos que corresponde tan sólo a la administración evaluar.

Así lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, cuando ha afirmado que, sin substituirse en la Administración, se permite al juez de lo contencioso-administrativo revisar respecto de los hechos que sirven de fundamento al acto impugnado, tan sólo su “veracidad y congruencia” (sentencia de fecha 02-11-82, caso “Depositaria Judicial”).

No existe, por tanto en este caso, es decir, cuando el silencio de la administración se produce en el procedimiento constitutivo, y no obstante el ejercicio de los recursos administrativos, no emite la autoridad administrativa pronunciamiento alguno, uno de los elementos necesarios de todo recurso contencioso-administrativo de anulación, como es la materia del mismo, que fija los límites de la decisión.

Lo anterior, ha sido ratificado en sentencia de fecha 23-05-88 (caso “Fincas Algaba”) cuando se señala que:

“...el silencio administrativo puede surgir, ya sea en la tramitación destinada a constituir el acto, o bien, posteriormente, una vez configurada la decisión administrativa, ahora durante el procedimiento impugnatorio de la misma, único en el cual puede hablarse de recurso, en cuanto éste presupone una materia recurrible, a saber el acto administrativo previamente constituido”.

Ahora bien, es importante resaltar que concluye la sentencia “Redimaq” expresando que frente a este tipo de silencio existen vías distintas del recurso contencioso para lograr la restitución de las situaciones jurídicas lesionadas.

Así establece la Corte que cuando el silencio se produce en el procedimiento constitutivo del acto, y habiéndose interpuesto los recursos administrativos pertinentes ha guardado igualmente silencio la administración, no procede el ejercicio del recurso contencioso-administrativo de anulación, con lo cual reconoce que en tales casos procedería, bien el recurso por abstención o la acción de amparo (véase “Fincas Algaba”).

En este orden de ideas, quedaría por resolver si es procedente la acción de amparo cuando habiendo acto, el silencio se produce en el procedimiento de revisión en sede administrativa, sobre la base de la violación directa e inmediata de normas constitucionales.

El punto en referencia merece especial comentario, desde que plantearía en caso afirmativo, la alternativa para el particular de ejercer en tales supuestos, el recurso de nulidad o la acción de amparo. Sobre lo anterior, existe expresa decisión, en la sentencia ya mencionada, "Fincas Algaba", en la que la Sala Político-Administrativa conoció de una acción de amparo intentada de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales frente a la conducta omisa del Ministro de Justicia, quien no resolvió el recurso jerárquico interpuesto dentro del lapso correspondiente.

Al respecto, observó el Alto Tribunal que dicha conducta omisa produce el silencio administrativo que proviene de un recurso jerárquico, en razón de lo cual existe un acto administrativo impugnado precisamente a través del recurso jerárquico, y es por lo tanto, la legalidad del acto en referencia "...la materia sobre la que se pretende decida la Corte con el ejercicio de este recurso de amparo...".

En este sentido, establece la sentencia en comento con absoluta claridad que cuando se trata de este tipo de silencio administrativo (el que ocurre frente al ejercicio de un recurso administrativo contra un acto expreso) debe, para su impugnación en el contencioso-administrativo, tramitarse el recurso contencioso de anulación de conformidad con lo establecido en los artículos 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

El silencio en este caso, no es un acto en sí mismo, sino que constituye una ficción legal o beneficio procesal para que el particular ejerza, precisamente, el recurso contencioso-administrativo de anulación. En razón de ello, afirma la Sala que no es procedente la acción de amparo cuya naturaleza es extraordinaria y no puede por tanto ser utilizada cuando existan otras vías ordinarias a través de las cuales puedan obtenerse los mismos efectos reparatorios de la lesión a derechos y garantías constitucionales.

Es pues el carácter extraordinario de la acción de amparo, deducida de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, lo que sirve de fundamento a la Corte para que partiendo de lo dispuesto en el artículo 134 de la Ley que la rige, considere inadmisibles las acciones de amparo en estos casos.

Existe en el fallo que se analiza un voto salvado, donde el Magistrado disidente considera que el derecho a recibir oportuna respuesta, aún en el caso de los recursos administrativos, debe ser garantizado a través del amparo, pues la norma del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia le da al administrado la facultad alternativa de intentar o no el recurso contencioso de anulación, pudiendo por lo tanto optar por éste o por el recurso de amparo, el cual, en su opinión, no puede considerarse subsidiario de aquél.

En forma similar se plantea lo anterior en sentencia de fecha 06-06-88 (caso "Cervecería Regional") en la que se decide acerca de la procedencia de la acción de amparo sobre la base de la violación del artículo 67 de la Constitución (derecho de petición) producida como consecuencia de la abstención de la autoridad administrativa de dar oportuna respuesta a la petición formulada por el particular, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 30 y siguientes de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Se plantea así la procedencia del amparo frente al silencio administrativo producido en el procedimiento de los antejuicios administrativos, presupuesto necesario para la instauración de acciones contra la República, y acoge en este sentido, la Sala Político-Administrativa en este supuesto la doctrina sentada en la antes comentada decisión "Fincas Algaba" al citar el artículo 34 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República que establece lo siguiente:

“Vencidos los lapsos previstos en los artículos anteriores, contados desde la fecha de la presentación del escrito respectivo conforme al artículo 31 de esta Ley, sin haber notificado al reclamante el resultado de su presentación, quedará éste facultado para acudir a la vía judicial”.

Con base en lo dispuesto en la citada disposición decide la Corte que es improcedente el amparo solicitado, toda vez que en la norma en referencia se halla desarrollada la actuación procesal correspondiente que debe ejecutar el interesado en tales casos. Sostiene el fallo que se comenta que de permitirse la sustitución de los recursos específicamente consagrados por el Legislador, “...el recurso de amparo suplantaría todas las vías procedimentales establecidas en nuestro sistema de derecho positivo, situación no deseada ni contemplada por el Legislador del amparo”.

Ratifica de esta manera la Sala Político-Administrativa el carácter extraordinario del recurso de amparo, y salva por tanto su voto el Magistrado que lo hizo en la decisión “Fincas Algaba” reiterando que “tanto el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos como el artículo 34 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, conceden al administrado una opción frente al silencio de la Administración: la de intentar los correspondientes recursos administrativos o acciones jurisdiccionales que fueren procedentes”.

El criterio del Magistrado que salva su voto no contradice razonadamente, sin embargo, lo interpretado por la mayoría respecto del contenido de la disposición legal conforme a la cual la acción de amparo es improcedente cuando existan vías ordinarias —sin distinguir su obligatoriedad o no— a través de las cuales se puedan obtener los mismos efectos reparatorios de la lesión a los derechos y garantías constitucionales.

En este sentido, parecería que cuando se refiere al carácter alternativo de la vía prevista en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia cree salvar el obstáculo de la existencia de una vía ordinaria, esto es, el recurso contencioso de anulación, toda vez que su ejercicio quedaría a juicio del particular, quien por el contrario podría escoger la vía del amparo. Tal razonamiento obvia, sin embargo, que tal alternativa se produce sólo respecto a la posibilidad que tiene el administrado de esperar que se emita la decisión correspondiente, aún después de haberse vencido el lapso legalmente establecido para ello. Esta interpretación es al menos la que hasta hoy ha venido sosteniendo esa misma Sala en reiterada jurisprudencia a partir de la decisión “Ford Motors” antes analizada.

Además el aserto del Magistrado disidente resulta contradictorio, ya que como se señaló cuando se acude a la alternativa que plantea el artículo 134 y el propio artículo 34 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República citado, el objetivo no pareciera ser otro que el de buscar una salida al carácter extraordinario de la acción de amparo, al partirse de la consideración de que tales disposiciones plantean al particular la escogencia entre ejercer el recurso o acción allí prevista o simplemente no hacerlo y dentro de esta última posibilidad cabría la de acogerse a la Ley de Amparo y ejercer la acción en ella consagrada. Esto en nuestra opinión constituye un reconocimiento a la naturaleza extraordinaria de la acción de amparo, naturaleza que es posteriormente negada sin mayor razonamiento.

Ahora bien, es lo cierto que negar la vía del amparo en el supuesto en que el silencio se produzca ante el recurso en sede administrativa frente a un acto expreso, por considerar que existe el mecanismo del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, esto es, el recurso de anulación, implicaría en cierto modo que si el particular no lo ejerce dentro del lapso de seis meses, la obligación de la administración de decidir —conforme a lo sentado en el caso “Ford Motors”— no podría ser exigida por el administrado a través de la acción de amparo. De allí que la única posibilidad que tendría el administrado en este caso, sería la del recurso

por abstención previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, conforme a la jurisprudencia del más alto tribunal, y por aplicación de lo dispuesto en el artículo 134 de la Ley de la Corte, no podría intentarse el recurso contencioso de anulación, pues éste habría caducado, y tampoco la acción de amparo, por haber tenido a su disposición otra vía ordinaria, aun cuando no la haya utilizado, por tanto, la única forma de forzar a la administración a cumplir con su obligación de emitir un pronunciamiento, no obstante haber transcurrido los lapsos legalmente establecidos para ello, sería a través del recurso por abstención, esta interpretación es al menos la que se deriva de la jurisprudencia comentada.

En conclusión, de la jurisprudencia analizada pueden extraerse los siguientes principios en materia de silencio administrativo:

1) El artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia prevé un beneficio procesal, conforme al cual puede el particular acceder al contencioso-administrativo cuando habiendo ejercido contra un acto expreso un recurso en sede administrativa, la administración no resuelve aquél que le pone fin a ésta.

2) El artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prevé un acto denegatorio tácito cuando el silencio administrativo se produce en el procedimiento constitutivo o de primer grado, lo cual permite al particular ejercer los recursos en sede administrativa y acceder al contencioso-administrativo sólo en el caso de que la administración resuelva expresamente alguno de ellos.

3) Si por el contrario, la administración se abstiene de emitir pronunciamiento tanto en el procedimiento constitutivo del acto como en el de segundo grado, no puede el particular acceder al contencioso-administrativo para impugnar el acto denegatorio tácito. En este caso podrá intentar el recurso por abstención o la acción de amparo para provocar el acto expreso contra el cual sí podría ejercer posteriormente el recurso contencioso de anulación.

4) No procede la acción de amparo cuando hay acto expreso y el silencio de la administración se produce en el procedimiento de segundo grado, en este caso podrá el particular acudir al contencioso dentro de los seis meses a que se refiere el artículo 134 de la Ley de la Corte, y si éste hubiere transcurrido, podría ejercer el recurso por abstención.

