

Comentario Jurisprudencial

¿HACIA LA CONSTRUCCIÓN DE UN NUEVO MODELO DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO? LA SENTENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE 1 DE FEBRERO DE 2006, CASO: BOGSIVICA

José Ignacio Hernández G.
Profesor de Derecho Administrativo de la UCV y de
Derecho Económico de la Universidad Monteávila

Resumen: *A partir de la interpretación de la Sala Constitucional, la justicia administrativa pasa a concebirse como un sistema abierto de pretensiones basadas en el Derecho Administrativo o en relaciones jurídico-administrativas.*

La jurisdicción contencioso-administrativa, en Venezuela, se ha caracterizado por la existencia de un estricto régimen alejado a los postulados propios del Derecho Procesal. Este régimen implementa una suerte de sistema atípico, en el cual existen ciertos “medios de impugnación” que sólo proceden respecto a determinados “objetos” y bajo ciertos “motivos de impugnación”. Es así como la justicia administrativa se ha estructurado como un típico sistema de impugnación, cuya máxima expresión es el “recurso contencioso administrativo de nulidad” contra “actos administrativos”, los cuales se convierten así en el “objeto de la impugnación”. No en vano Luis Henrique Farías Mata llegó a expresar, en 1983, que la “materia del recurso” era el acto administrativo¹. A este sistema abonó la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual sólo contemplaba un sistema tasado de “recursos” en el orden jurisdiccional². Una situación que se mantiene, obviamente, en la vigente Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Frente a ese sistema se ha revelado algún sector de la doctrina venezolana, que ha insistido en reconducir el estudio del contencioso administrativo a la óptica del Derecho procesal administrativo³.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia igualmente ha abogado por esta superación, al aclarar que el acceso a la justicia administrativa no puede limitarse ante el reducido catálogo de “recursos” contenidos en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Para esa Sala, los poderes del juez contencioso administrativo que dimanen del artículo 259 constitucional pueden ejercerse:

“al margen de que la denuncia encuadre en los recursos tradicionales establecidos en la ley o que haya construido la jurisprudencia, pues, la tendencia compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 26 constitucional, es a darle recibo y trámite a todo tipo de demandas en tanto subyazca un conflicto de orden administrativo, deri-

1 Véase la presentación del autor a las VII Jornadas “J.M. Domínguez Escobar” de 1983, en la *Revista del Colegio de Abogados del Estado Nueva Esparta*, año uno, número uno, 1986, pp. 141 y ss.

2 *Cfr.*: Rondón de Sansó, Hildegard, “Medios de proceder por la vía contencioso-administrativa”, en *Contencioso Administrativo en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1993, pp. 87 y ss.

3 *Vid.* Urosa Maggi, Daniela, “La pretensión procesal administrativa”, en *El contencioso administrativo hoy*, FUNEDA, Caracas, 2004, pp. 103 y ss.

vado de una relación jurídica entre un particular y un órgano o ente investido de potestades públicas, que exija el examen judicial respectivo” (sentencia de 27 de mayo de 2004, caso *Elizabeth Morini Morandini*).⁴

Recientemente la Sala Constitucional ha tenido ocasión de volver sobre este criterio en su sentencia de 1 de febrero de 2006, caso *Bogsivica*, al analizar la figura del –llamado– recurso por abstención o carencia. Más allá de ese punto en concreto, la sentencia comentada replantea las bases del sistema contencioso administrativo en Venezuela.

I. EL ANTECEDENTE DE LA SENTENCIA: EL CRITERIO DE LA SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA

La sentencia de la Sala Constitucional comentada resolvió el recurso de revisión incoado contra la sentencia de la Sala Político-Administrativa N° 01976 de 17 de diciembre de 2003, en la cual se declaró inadmisibles los recursos por abstención que habían intentado los ciudadanos Víctor Asiboroco y Macario Asotba, en nombre propio y en representación de la Comunidad Indígena Barí y la Asociación Bogsivica, contra la República, por órgano del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables. Para admitir ese recurso, la Sala debía constatar si se llenaban los extremos tradicionalmente exigidos, especialmente, si se trataba de una negativa a cumplir determinados actos a que la Administración esté obligada por Leyes.

La Sala Político-Administrativa, luego de analizar el fondo del asunto, rechazó que, en el presente caso, se estuviese ante esa específica omisión:

“A pesar de lo confuso que en oportunidades se torna el escrito recursorio, entiende la Sala que la abstención alegada deviene, a decir de los accionantes, de la demora por parte del Poder Ejecutivo Nacional en dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 119 y en la Disposición Transitoria Décimosegunda de la Carta Magna, en lo que se refiere a la demarcación de los terrenos en los que se encuentra asentado el pueblo Barí y al otorgamiento de los títulos correspondientes (...) Ahora bien, al revisarse la normativa en que los recurrentes sustentan sus planteamientos se evidencia que en el caso tratado más que una obligación concreta en cabeza de la Administración, lo que se configura es un cúmulo de obligaciones genéricas nacidas del texto constitucional destinadas a delimitar y garantizar el derecho a la propiedad colectiva que, sobre sus tierras, tienen los pueblos y comunidades indígenas, y sólo después de efectuarse las labores de demarcación territorial es que surgiría el derecho específico a que se les concedan los títulos correspondientes.

Aunado a lo anterior, no se evidencia tampoco una clara actitud omisa por parte del Poder Ejecutivo Nacional en adelantar el referido proceso de demarcación que constituya una real abstención; al contrario, se observa que se cumplió con la designación de la Comisión Nacional de Demarcación del Hábitat y Tierras de los Pueblos y Comunidades Indígenas a que hace mención la ley que regula la materia y que dicha Comisión está realizando ciertas actuaciones para alcanzar los fines para las cuales fue creada.

En vista de lo anteriormente expuesto, estima la Sala que en el presente caso no se materializan los presupuestos necesarios para que proceda el recurso por abstención o carencia interpuesto, de allí que el mismo debe ser desestimado. Así se declara.

La Sala Político-Administrativa estimó que, en el caso concreto, no existía una específica obligación cuyo incumplimiento fuera imputable a la Administración.

4 Véase al respecto a Hernández G., José Ignacio, “Las pretensiones procesales administrativas en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia”, en *Revista de Derecho Administrativo* N° 20, Caracas, 2005.

Mas no nos interesa adentrarnos en el fondo de ese aspecto -análisis en el que, por cierto, sí entra la sentencia de la Sala Constitucional citada, al revocar tal fallo- pues lo importante son los criterios establecidos en cuanto al sistema contencioso administrativo, aceptados también por la propia Sala Político-Administrativa, como se verá.

II. LA REVISIÓN DE LA SALA CONSTITUCIONAL

Como se dijo, la Sala Constitucional analizó el fondo de la controversia y estimó que la demanda planteada ante la Sala Político-Administrativa sí versaba sobre una omisión específica. Pero insistimos, no es ése el punto que nos interesa analizar. En realidad, lo relevante es que, con ocasión al análisis del caso concreto, la Sala Constitucional modificó la concepción tradicional del sistema contencioso administrativo. De esa manera, la sentencia de 1 de febrero de 2006 termina por abandonar la visión del contencioso estructurado sobre la base de “recursos” y “objetos de impugnación”, para situarla en la perspectiva adecuada de la pretensión procesal administrativa y de la integralidad del control ejercido por la justicia administrativa:

“De conformidad con esa premisa y la correcta lectura de las normas constitucionales que se transcribieron, la justicia contencioso-administrativa venezolana debe garantizar los atributos de integralidad y efectividad del derecho a la tutela judicial. De esa manera, y en lo que se refiere a la integralidad, toda pretensión fundada en Derecho Administrativo o que tenga como origen una relación jurídico-administrativa, debe ser atendida o amparada por los tribunales con competencia contencioso-administrativa, pues el artículo 259 constitucional no es, en modo alguno, taxativo, sino que, por el contrario, enumera algunas -las más comunes- de las pretensiones que proceden en este orden jurisdiccional (pretensión anulatoria y pretensión de condena a la reparación de daños) y enunciativamente permite, como modo de restablecimiento de las situaciones que sean lesionadas por la actividad o inactividad administrativa, la promoción de cuantas pretensiones sean necesarias para ello. Integralidad o universalidad de procedencia de pretensiones procesales administrativas que, además, son admisibles con independencia de que éstas encuadren o no dentro del marco de medios procesales tasados o tipificados en la Ley, pues, se insiste, es el Texto Constitucional el que garantiza la procedencia de todas ellas. Pero en atención a la cláusula constitucional de la jurisdicción contencioso-administrativa (artículo 259), ésta no sólo ha de dar cabida a toda pretensión, sino que, además, debe garantizar la eficacia del tratamiento procesal de la misma y en consecuencia, atender al procedimiento que más se ajuste a las exigencias de la naturaleza y urgencia de dicha pretensión.

El enfoque del tratamiento y estudio del contencioso administrativo desde la óptica de la pretensión consigue, así, fundamento en el artículo 259 de la Constitución y es, además, consecuencia obligada de su función subjetiva y de su naturaleza jurídica: la de un orden jurisdiccional, inserto dentro del sistema de administración de justicia, cuya finalidad primordial es el restablecimiento de situaciones jurídico-subjetivas y que debe, por ende, informarse siempre con los principios generales del Derecho Procesal (*cf.* González Pérez, Jesús, *Manual de Derecho Procesal Administrativo*, tercera edición, Civitas, Madrid, 2001, pp. 70 y ss.). De allí el error cuando se entiende que es el acto administrativo -en vez de la pretensión procesal- el objeto del proceso contencioso administrativo y de allí también la tradicional imprecisión terminológica que ha caracterizado el tratamiento de nuestro sistema contencioso administrativo, denominando recursos a medios procesales tales como, entre otros, el “recurso por abstención o carencia”, que mal puede considerarse “recurso” ni “medio de impugnación”, cuando su objeto es la pretensión de condena a una obligación de hacer o de dar por parte de la Administración”.

Llevado al caso concreto, bajo esta nueva percepción se redimensiona el llamado recurso por abstención o carencia. En realidad, la pretensión procesal administrativa de condena procede frente a toda inactividad de la Administración y no sólo ante las específicas omisiones tradicionalmente incluidas en el artículo 5.26 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia⁵:

“la norma no impide -mal podría hacerlo pues violaría el artículo 259 constitucional- que a través de ese medio procesal, que ha sido delineado por la jurisprudencia -el “recurso por abstención”- se ventilen también las pretensiones de condena que se planteen para exigir el cumplimiento de obligaciones de hacer o dar que no consistan en “*específicos y concretos actos*” o cuya fuente no sea la Ley (“*que estén obligados por las Leyes*”) sino una norma sublegal o, como en este caso, una norma constitucional”.

Este criterio fue luego aceptado por la Sala Político-Administrativa en sentencia de 29 de marzo de 2006, caso *Ana Yolimar Rodríguez García y otros*. En esa oportunidad estableció la Sala que la interpretación tradicional del recurso por abstención o carencia resultaba restrictiva en exceso, por lo que su procedencia debía admitirse frente a la toda inactividad de la Administración “con relación a actuaciones que jurídicamente le son exigibles, sin que haga falta una previsión concreta de la ley, ello como expresión de la universalidad del control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa sobre la actividad administrativa y de su potestad para restablecer las situaciones jurídicas que resulten alteradas como consecuencia de tales omisiones”. Notar que, en definitiva, se admite la pretensión procesal administrativa frente a la inactividad de la Administración, más allá de los cauces expresamente previstos en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Además, como ha hecho en anteriores ocasiones -especialmente en relación con la vía de hecho⁶- la Sala Constitucional interpreta adecuadamente el artículo 19.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, al señalar que la jurisdicción contencioso-administrativa siempre debe tramitar toda pretensión administrativa que se incoe, aplicando, de ser el caso, el procedimiento que estime más idóneo.

III. LAS BASES DEL NUEVO MODELO

Más allá de la casuística propia del recurso por abstención o carencia, la sentencia de la Sala Constitucional de 1 de febrero de 2006 supone, felizmente, el abandono definitivo del modelo anacrónico de “recursos” y “objetos de impugnación” que, hasta ahora, ha caracterizado al contencioso administrativo.

De esa manera, y a modo de recapitulación, los nuevos pivotes de la justicia administrativa luego de este fallo vendrían a ser dos:

- En *primer* lugar, se abandona el sistema de “recursos” y “objeto de impugnación”. Este sistema es sustituido por un sistema abierto de pretensiones procesales administrativas, en el cual la justicia administrativa conocerá de cualquier pretensión basada en Derecho Administrativo o en relaciones jurídico-administrativas.

5 Esa norma atribuye competencia a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de la abstención o negativa de la Administración a “cumplir específicos y concretos actos a que estén obligados por las Leyes”. Bajo la rígida visión de la justicia administrativa, el “objeto” del llamado recurso de abstención o carencia únicamente puede ser esa limitadísima omisión. Esta tesis es desechada tajantemente por la sentencia de la Sala Constitucional de 1 de febrero de 2006.

6 *Cfr.*: Hernández G., José Ignacio, “La vía de hecho en la nueva Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia”, en *Temas de Derecho Procesal*. Volumen I, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2005, pp. 665 y ss.

- En *segundo* lugar, las pretensiones procesales administrativas proceden frente a toda manifestación de la actividad o inactividad de la Administración, al margen de la limitada enumeración de recursos que incorpora la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, tal y como ha sostenido también la Sala Político-Administrativa en la sentencia comentada. Es ésa la nueva dimensión que adquiere el principio de integralidad de la tutela judicial: toda pretensión fundada en Derecho Administrativo o basada en relaciones jurídico-administrativas debe ser “atendida por los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, sin que sea óbice la inexistencia de medios procesales especiales respecto de determinada forma de actuación”.