

Comentario Jurisprudencial

ORALIDAD Y PRUEBAS EN LA LEY ORGÁNICA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA: *Notas a propósito de la sentencia de la Sala Político-Administrativa N°1177 del 24 de noviembre de 2010*

Miguel Ángel Torrealba

*Profesor de Derecho Administrativo
Universidad Central de Venezuela*

“Lo importante es que la oralidad y la concentración sean observadas rigurosamente como una regla”¹

Resumen: *Se analiza -a la luz de los principios de inmediación y concentración- la sentencia de la Sala Político-Administrativa 1177 del 24 de noviembre de 2010, mediante la cual se atribuyó a los Juzgados de Sustanciación en los Tribunales Colegiados Contencioso-administrativos, la evacuación de las pruebas en el procedimiento breve de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.*

I. INTRODUCCIÓN

Hemos denominado estos breves comentarios empleando una paráfrasis del título de una obra ya clásica del Derecho Procesal², toda vez que las principales ideas allí expuestas con relación a la justificación, sentido y alcance de la oralidad como principio procesal, nos servirán de guía para examinar un reciente fallo dictado por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

En ese sentido, en las siguientes páginas se revisará de forma sucinta la sentencia identificada en el subtítulo, a la luz de:

Primero: La concepción de la oralidad recogida en líneas generales por la doctrina procesal, incluyendo lógicamente, la del proceso administrativo³.

¹ CHIOVENDA, Giuseppe, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Traducido por E. Gómez Orbaneja, Serie clásicos del Derecho Procesal Civil, Editorial Jurídica Universitaria, México, 2001, p. 484.

² CAPPELLETTI, Mauro: *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1972.

³ En el caso venezolano, puede consultarse: HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor Rafael: “La oralidad en el orden jurisdiccional administrativo”. En: *El Derecho Público a los 100 números de la Revista de Derecho Público. 1980-2005*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2005, pp. 905-923, y del mismo autor: “Constitución y proceso administrativo oral”. En: *Pruebas y oralidad en el proceso. VII Congreso Venezolano de Derecho Procesal*. Librería J. Rincón. Caracas, 2007, pp. 503-552. Más recientemente: “El proceso administrativo por audiencias”. En: *Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*. Colección textos legislativos N° 47. 1° Edición. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2010, pp. 160-197.

Segundo: La regulación del procedimiento breve en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (en lo sucesivo LOJCA)⁴.

De seguidas, se examinarán las consecuencias de tal precedente en el devenir de ese novedoso instrumento legal.

Por supuesto que con este artículo no se pretende abordar de forma general el tema de la oralidad en el proceso, ni siquiera en el proceso administrativo, sino contrastar el marco de Derecho Positivo venezolano con un criterio interpretativo de la máxima instancia de la jurisdicción contencioso-administrativa en lo concerniente a la aplicación de la LOJCA.

Realicemos entonces una sumaria aproximación al análisis de una de las primeras sentencias relevantes dictadas en materia contencioso-administrativa luego de la entrada en vigencia de la LOJCA, no sin antes situar el caso en el correspondiente marco normativo.

II. LAS CARACTERÍSTICAS FUNDAMENTALES DEL PROCEDIMIENTO BREVE DE LA LEY ORGÁNICA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

El procedimiento breve regulado en la Sección segunda, Capítulo II del Título IV, artículos 65 al 74 de la LOJCA, está destinado a la tramitación de las pretensiones relacionadas con la omisión, demora o deficiente prestación de servicios públicos, vías de hecho o abstenciones administrativas (artículo 65), en los supuestos en que las mismas no tengan contenido patrimonial o indemnizatorio⁵.

En el caso de este procedimiento (que junto con el de las demandas de contenido patrimonial y el común a las demandas de nulidad, interpretación y controversias administrativas, constituye una suerte de *summa divisio* de las tres vías procesales administrativas en la Ley), se trata de un trámite abreviado que se caracteriza por la concentración de varias de las diversas fases del proceso en una audiencia oral única, escuetamente regulada en los artículos 70 y 71, la cual conjuga las funciones de conciliación; de depuración o saneamiento del proceso; de abreviación, esclarecimiento o fijación de los hechos controvertidos; de ordenación o preparación de las pruebas a practicarse (típicas de las audiencias previas o preliminares de los procesos orales), con las de la práctica o evacuación de las pruebas, que incluye el control y contradicción de las mismas, su valoración por parte del juez, y por último, de la exposición de los alegatos finales verificado el debate probatorio (que se corresponden con las vistas o audiencias conclusivas, definitivas, de juicio o finales)⁶. En ciertos casos, como en el

⁴ G.O. 39.451 del 22 de junio de 2010 (reimpresión por <<error material>>).

⁵ Véanse los comentarios a esa exclusión legal en: UROSA MAGGI, Daniela: “Las pretensiones procesales en la nueva Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa”. En: *Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA). Caracas, 2010, p. 221, y también nuestras consideraciones en: “Las demandas de contenido patrimonial en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa”. En: *Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*. Volumen II. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA). Caracas, 2010 (en prensa).

⁶ Cfr. ZEPEDA, José Antonio: “El saneamiento del proceso y la audiencia preliminar”. En: *Revista de Derecho Procesal* N° 1. Instituto de Estudios Jurídicos de Derecho Procesal “José Rodríguez Urraca” y Paredes Editores. Caracas, 1990, pp. 277-282. En el mismo sentido véase: INSTITUTO IBEROAMERICANO DE DERECHO PROCESAL: *El Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica. Exposición de Motivos*. Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Serie Estudios N° 47. Caracas, 1994, p. 63-72; BERIZONCE, Roberto Omar: “La audiencia prelimi-

proceso laboral venezolano, se incluye la emanación de la sentencia o del dispositivo de ella como parte necesaria de la audiencia de juicio (artículo 158, primer aparte, de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo)⁷.

Es ostensible entonces la importancia de esta audiencia única en el procedimiento breve de la LOJCA, y es en ella en la cual habrán de estar presentes y operativos los principios procesales específicos del proceso oral, a saber: la inmediación (presencia física inmediata del juez como director del proceso en el cual se ventilan las pretensiones de las partes, incluyendo tanto la fase de alegaciones como de pruebas)⁸ y la concentración (realización de las diversas actuaciones en una oportunidad o en varias oportunidades cronológicamente seguidas o al menos cercanas, evitando las suspensiones y obstáculos del proceso)⁹. De no ser así,

nar en el código procesal civil modelo para Iberoamérica”. En: *Revista de Derecho Probatorio* N° 3. Editorial Jurídica Alva, S.R.L. Caracas, 1994, pp. 242-263; SÁNCHEZ NOGUERA, Abdón: “El principio de oralidad en los procedimientos civil y de protección del niño y del adolescente”. Ediciones Paredes. Caracas, 2004, pp. 103-113. Las audiencias procesales han sido objeto de atención por la doctrina patria con ocasión de la adopción de tal modelo en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, entre otros véanse: GARCÍA VARA, Juan: “La oralidad en los juicios del trabajo”. En: *Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. Ensayos. Serie normativa N° 4. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2004, pp. 212-217; URDANETA, Guido E.: “La oralidad y el proceso por audiencias en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo”. En: *Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. Ensayos. Serie normativa N° 4. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2004, pp. 318-332; MORA DÍAZ, Omar Alfredo: “Ley Orgánica Procesal del Trabajo”. En: *Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. Ensayos. Serie normativa N° 4. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2004, pp. 52-53; DUQUE CORREDOR, Román J.: “Apuntaciones sobre el procedimiento oral contemplado en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo”. En: *Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. Ensayos. Serie normativa N° 4. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2004, pp. 169-172 y 191; CARBALLO MENA, César Augusto: “La audiencia preliminar en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo”. En: *Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. Ensayos. Serie normativa N° 4. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2004, pp. 484-488; CARBALLO MENA, César Augusto: “La audiencia preliminar en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo”. En: *Derecho Procesal del Trabajo*. Librería Jurídica Rincón. Barquisimeto, 2005, pp. 57-126; MIRABAL RENDÓN, Iván: “Audiencia de juicio y procedimiento en segunda instancia. Algunas precisiones conceptuales”. En: *Derecho Procesal del Trabajo*. Librería Jurídica Rincón. Barquisimeto, 2005, pp. 203-208; HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo: “Nuevo proceso laboral venezolano”. Ediciones Liber. Caracas, 2003, pp. 345-348, 356-366, 407-416. En el *Derecho Procesal Administrativo venezolano hay doctrina reciente*: HERNÁNDEZ MENDIBLE, “El proceso administrativo”..., pp. 190-197.

⁷ Solución más idónea para la doctrina. Cfr. CHIOVENDA, *op. cit.*, p. 481.

⁸ Véanse entre otros; DEVIS ECHANDÍA, Hernando: *Teoría General del Proceso*. Editorial Universidad. 3ª edición (reimpresión). Buenos Aires, 2004, p. 68. Este autor señala: <<La manifestación principal de la inmediación subjetiva es la que impone que el acto de prueba se practique en presencia de su destinatario, es decir, que la prueba se practique ante el juez que debe apreciar su mérito>>. En similar sentido en el proceso administrativo venezolano: HERNÁNDEZ MENDIBLE, *El proceso administrativo...*, pp. 173-176. Como complemento, pueden consultarse las maticaciones a la doctrina clásica que realiza NIEVA FENOLL, Jordi: “Los problemas de la oralidad”. En: *Pruebas y oralidad en el proceso*. VII Congreso Venezolano de Derecho Procesal. Librería J. Rincón. Caracas, 2007, pp. 304-309.

⁹ Véase entre otros DEVIS ECHANDÍA, *op. cit.*, pp. 66-67, quien expresa: <<...sólo en los procedimientos orales tiene aplicación adecuada este principio (concentración), ya que en las audiencias se presentan todas las excepciones y se plantean todos los incidentes, además de alegarse las pruebas y formularse los alegatos, y por regla general en la sentencia se resuelven todos estos problemas, sin que pueda suspenderse el curso del proceso para darle previa solución a uno de ellos>> (paréntesis añadido). Precisamente de eso se trata el proceso por audiencias, al extremo que se destaca: <<El elemento llamado de la concentración de la causa es la principal característica del procedimiento oral y el que tiene manifiesta influencia en la abreviación del juicio, a tal

se estará ante actos en los cuales formalmente las partes se dirigirán oralmente al juez, pero no de la oralidad como principio procesal¹⁰, el cual debe presidir el diseño de las normas adjetivas conforme al artículo 257 constitucional. De igual forma, lógicamente, la interpretación que se haga de tales disposiciones deberá tener como referencia el mantenimiento de la oralidad, so pena de incurrir en conductas contrarias al mandato de la Carta Fundamental¹¹.

En ese mismo orden de ideas, hay que destacar, siguiendo a la doctrina, que la noción de procedimiento oral se caracteriza por: 1) El predominio de la palabra hablada como medio de expresión, atenuado por el uso de escritos de preparación y de documentación; 2) La inmediación de la relación entre el juzgador y las personas cuyas declaraciones tiene que valorar; 3) La identidad de las personas físicas que constituyen el tribunal durante la duración del juicio; y 4) La concentración de la sustanciación de la causa en un período único, que se desenvuelve en una audiencia única o en el menor número posible de audiencias próximas¹². Se trata de un modelo que persigue entonces la relación directa del juez y las partes y la verificación del examen de procedencia de las pretensiones esgrimidas en uno o varios actos o audiencias, incluyendo tanto la determinación de si están presentes los presupuestos procesales como el examen del mérito de la controversia, y que implica que el juez debe estar presente tanto en la realización de los alegatos como en el debate probatorio.

Respecto a esto último, señala la doctrina:

“El principio de la inmediación exige que el juez que debe pronunciar la sentencia haya asistido a la práctica de las pruebas de las que saca su convencimiento, y haya entrado, por tanto, en relación directa con las partes, con los testigos, con los peritos y con los objetos de juicio, de forma que pueda apreciar las declaraciones de tales personas y las condiciones de los sitios y cosas litigiosas, etc, fundándose en la impresión inmediata recibida de ellos y no en referencias ajenas. El principio de la inmediación está no sólo unido de manera estrecha al de la oralidad, en cuanto que sólo en el proceso oral puede ser plena y eficazmente aplicado, sino que también verdaderamente constituye la esencia del proceso oral”¹³.

Es esa la concepción de proceso judicial a que alude la Carta Fundamental en los artículos 26 y 257.

punto que hablar de oralidad equivale a hablar de concentración>> (SÁNCHEZ NOGUERA, *op. cit.*, p. 56). Ese autor agrega como principios la identidad física del juez en el desarrollo del procedimiento y el predominio de la oralidad sobre la escritura (*Ibidem*, pp. 49-55), aunque ellos pueden derivarse de los ya anteriormente referidos. Con referencia al proceso administrativo venezolano puede consultarse: HERNÁNDEZ MENDIBLE, *El proceso administrativo...*, pp. 177-178.

¹⁰ Además de la obra citada en la nota al pie 2, tomaremos como especial referencia en este breve estudio las clásicas reflexiones sobre la oralidad planteadas por: CHIOVENDA, *op. cit.*, pp. 475-486.

¹¹ Téngase en cuenta también que la oralidad está consagrada expresamente como principio en el artículo 2 de la LOJCA. Se trata entonces de una opción política acogida tanto en el rango constitucional como el legal, sin que ello implique que no puedan existir objeciones teóricas y prácticas a la implantación de la oralidad, varias de ellas enumeradas por ejemplo, por NIEVA FENOLL, *op. cit.*, pp. 289-313.

¹² CHIOVENDA, *op. cit.*, pp. 478-481. Véanse también las consideraciones expuestas al respecto con relación a la LOJCA en: HERNÁNDEZ MENDIBLE, *El proceso administrativo...*, pp. 163-182.

¹³ CHIOVENDA, *op. cit.*, p. 480.

Expuesto lo anterior, veamos cómo están siendo interpretadas varias disposiciones del procedimiento breve de la LOJCA, comenzando por la labor del Juzgado de Sustanciación de la Sala Político-Administrativa.

III. EL AUTO 424 DEL 22 DE JULIO DE 2010 DEL JUZGADO DE SUSTANCIACIÓN DE LA SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA

En la tramitación del procedimiento breve de la LOJCA, de conformidad con lo establecido en su artículo 67, conjuntamente con la citación del demandado, el Tribunal ha de requerir del legitimado pasivo un <<informe sobre la causa de la demora, omisión o deficiencia del servicio público, de la abstención o de las vías de hecho, según el caso>>.

En ese orden de ideas, por auto 424 del 22 de julio de 2010, el Juzgado de Sustanciación de la Sala Político-Administrativa, luego de admitir lo que calificó como una <<acción por abstención o carencia>>, se pronunció con relación a la solicitud del informe en estos términos:

“Ahora bien, se observa que como quiera que el artículo 67 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa dispone que, una vez admitida la demanda, debe requerirse al demandado con la citación un informe sobre la causa de la abstención, tal atribución —estima este Juzgado— corresponde al Juez del mérito, dada la relevancia que la misma tiene en este procedimiento, en cuya virtud, se acuerda remitir a la Sala las presentes actuaciones”.

No encontramos razón alguna para que el Juzgado de Sustanciación se abstenga de requerir tal informe, si se considera que la referida solicitud es un asunto de mera sustanciación, toda vez que la importancia o no del contenido del informe para la decisión del mérito de la causa será considerada por la Sala en la oportunidad respectiva (audiencia oral y posterior publicación de la sentencia). En todo caso, tal solución interpretativa no luce cónsona con los principios de brevedad y economía procesales.

No obstante, mucho más trascendente que la decisión del Juzgado de Sustanciación, sobre todo en materia de oralidad, resultó ser la de la Sala Político-Administrativa al pronunciarse sobre la recepción del expediente. El siguiente epígrafe tiene por objeto exponer un breve análisis de tal decisión.

IV. LA SENTENCIA 1177 DEL 24 DE NOVIEMBRE DE 2010 DE LA SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA

En la oportunidad de pronunciarse sobre la remisión realizada por el Juzgado de Sustanciación, la Sala Político-Administrativa fijó una serie de criterios interpretativos respecto a la tramitación del procedimiento breve de la LOJCA ante los Tribunales colegiados contencioso-administrativos¹⁴, que resulta necesario transcribir:

“Conforme se desprende de las normas antes citadas, las demandas relacionadas con reclamos por la omisión, demora o deficiente prestación de los servicios públicos, vías de hecho y abstención, cuando no tengan contenido patrimonial o indemnizatorio, se tramitarán por el procedimiento breve.

¹⁴ Sala Político-Administrativa y Cortes de lo Contencioso-Administrativo, hasta tanto entren en funcionamiento los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa a que se refieren los artículos 15 y 16 de la LOJCA.

Persigue así el legislador arbitrar un procedimiento expedito que resulte cónsono con la naturaleza y finalidad de la pretensión deducida, en tanto la materia se relaciona con principios cardinales de derecho público y rango constitucional, tales como el derecho a ser notificado de la apertura de cualquier procedimiento que afecte intereses de los particulares, de alegar y disponer del tiempo y los medios adecuados para su defensa; el derecho a servicios básicos de calidad; así como el derecho a dirigir peticiones a cualquier autoridad y obtener oportuna y adecuada respuesta.

De ahí que se haya pensado en evitar demoras inconvenientes mediante la aplicación de un procedimiento que constituya garantía del efectivo y rápido restablecimiento de la situación jurídica infringida.

Considera la Sala, dada la naturaleza breve del procedimiento en cuestión, que su tramitación (admisión, notificación, audiencia oral y decisión), en los tribunales colegiados, debe realizarse directamente ante el juez de mérito, en este caso, la Sala Político-Administrativa, ello en virtud del carácter breve del referido procedimiento por el cual corresponde a dicho juez instruir directamente el expediente.

Por tanto, sólo procederá la remisión de la solicitud al Juzgado de Sustanciación en aquellos casos en que los asistentes a la audiencia, si así lo consideran pertinente, presentan sus pruebas y las mismas por su naturaleza, necesiten ser evacuadas.

Conforme a lo expuesto, concluye la Sala, que los recursos por abstención o carencia deben tramitarse directamente por ante esta Sala Político-Administrativa y sólo se remitirá el expediente al Juzgado de Sustanciación en caso de ser necesaria la evacuación de alguna prueba, asegurándose así la celeridad que quiso el legislador incorporar a ese especial procedimiento. Así se declara”.

Resumiendo las líneas argumentales de la sentencia, en ella se señala que, dada la propia naturaleza breve de tal procedimiento, su tramitación debe hacerse ante el Juez a los fines de que sea éste quien instruya *directamente* el expediente, con excepción de la evacuación de pruebas presentadas en los Tribunales Colegiados, en cuyo caso la práctica de las mismas tendrá lugar ante el Juzgado de Sustanciación. De acuerdo con el fallo, con ello se “*asegura*” la celeridad del procedimiento.

En realidad, se trata de una decisión bastante contradictoria, puesto que, salvo que se esté ante causas de mero derecho o aquellas en las cuales los medios probatorios se limiten a los documentales, *en todas las demás la regla general*¹⁵ será que la práctica o evacuación de las mismas no tendrá lugar en la audiencia oral ante los Jueces o Magistrados que decidirán el mérito de la causa, sino ante el Juzgado de Sustanciación¹⁶. Por ello, señalar que en el procedimiento breve la tramitación o sustanciación del mismo debe corresponder al Juez de mérito para luego aclarar que la excepción será la fase de evacuación de pruebas, no luce especialmente coherente (mucho menos tratándose en muchos supuestos del procedimiento breve de

¹⁵ La redacción del fallo intenta dar la impresión de que se trata de una circunstancia excepcional, al señalar como supuestos concurrentes el que los asistentes a la audiencia consideren pertinente presentar pruebas (como si se tratara de un derecho o facultad y no de una carga procesal) y que se trate de pruebas que requieran ser evacuadas (como si no se estuviera refiriendo a la generalidad de los medios probatorios salvo las documentales).

¹⁶ Órgano constituido por el Presidente del Tribunal colegiado, el Secretario y el Alguacil, salvo que su conformación se realice de forma distinta conforme lo permite el artículo 17 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, como sucede en la práctica.

pretensiones de condena frente a la actuación o inactividad administrativa que requieren de la demostración de tales conductas).

No obstante, lo más trascendente del caso no es la intrínseca contradicción lógica del fallo, sino sus consecuencias sobre el procedimiento breve regulado en la LOJCA, y aún más, sobre la oralidad consagrada como principio informador establecido en el artículo 2 del referido instrumento legal. A comentar algunas de éstas dedicamos el siguiente epígrafe.

V. LAS CONSECUENCIAS DE LA SENTENCIA. LA ELIMINACIÓN DE LA INMEDIACIÓN Y LA CONCENTRACIÓN EN LA FASE PROBATORIA Y LA CONSIGUIENTE INUTILIDAD DE LA ORALIDAD EN EL PROCEDIMIENTO BREVE

La implicación fundamental de la sentencia referida en el anterior epígrafe estriba en que la práctica o evacuación de las pruebas en el procedimiento breve regulado en la LOJCA no se realiza en la audiencia oral en presencia de los Magistrados (o Jueces en el caso de las Cortes de lo Contencioso-administrativo), sino ante el Juzgado de Sustanciación de ese órgano judicial. Se trata, a no dudarlo, de una interpretación contraria no sólo a la literalidad de los correspondientes preceptos legales¹⁷, sino a la propia esencia de la oralidad como principio procesal, que como ya se destacó, ostenta tanto cobertura legal en la regulación del contencioso-administrativo, como expresa base constitucional.

En efecto, la oralidad no se centra en el empleo de la palabra hablada en el proceso judicial¹⁸, sino que su característica más resaltante y la que le otorga al proceso oral su razón de ser, es la concentración de la sustanciación de la causa en una audiencia única o en el menor número posible de audiencias próximas, evitando la presencia de incidencias procesales que atenten contra la concentración y la inmediación, ya se trate de cuestiones previas, pero sobre todo, de aquellas que surjan durante la práctica de la prueba¹⁹.

En efecto, en el proceso por audiencias son la inmediación y la concentración como principios intrínsecos de la oralidad los que justifican la adopción de ese modelo. De lo contrario, se está ante un juicio escrito en el cual hay actos en los cuales las partes y eventualmente el Juez emplean la palabra hablada, pero no de un proceso oral. Y es precisamente en

¹⁷ La redacción de los artículos 71 y 72 de la LOJCA se refiere a la evacuación de las pruebas por orden del Tribunal una vez admitidas éstas, así como la posibilidad de prolongar la audiencia en casos especiales. Ninguna referencia hay a que la evacuación de las mismas se realizará en diversa oportunidad y forma a aquella prevista en la audiencia oral. Más aún, la posibilidad de prolongar la audiencia se justifica, primordialmente, por el tiempo requerido para la práctica de las pruebas.

¹⁸ CAPPELLETTI, *op. cit.*, pp. 11-15. Se hace referencia al predominio de la palabra hablada atenuada por la escritura en la preparación y documentación de las audiencias (CHIOVENDA, *op. cit.*, p. 478-479).

¹⁹ La vinculación entre práctica de las pruebas, concentración, inmediación y oralidad es destacada por CAPPELLETTI, *op. cit.*, pp. 9, 75-78, 85-109. Véase también: CHIOVENDA, *op. cit.*, pp. 480-481. Incluso doctrina más reciente que cuestiona la adopción de la oralidad como modelo intrínsecamente superior a la escritura, postula que es precisamente la fase probatoria una de las que debe realizarse de forma oral, al acotar que: <<...es imprescindible la celebración de una vista para la práctica de los medios de prueba que la precisen, fundamentalmente las declaraciones de personas, las pruebas periciales en cuanto a la declaración del perito, y la prueba de reconocimiento judicial. En ellas tiene que adoptar el juez una postura activa, preguntando a los intervinientes lo que no sea accesible de cuanto observa, haciendo de ese modo que el destinatario de la prueba no sea un simple convidado de piedra, sino un auténtico juez que no sólo juzga en la sentencia, sino que va formando su juicio paulatinamente, conforme va avanzando el proceso>> (NIEVA FENOLL, *op. cit.*, p. 309).

la fase de pruebas en la que el procedimiento oral adquiere su razón de ser, al resolverse en presencia de las partes y ante la intervención del Juez el tema fáctico, al someterse al debate probatorio las afirmaciones de hecho y al practicarse los medios de prueba tendientes a demostrar cada una de tales aseveraciones frente al control y contradicción de la contraparte y bajo la dirección directa e inmediata del tercero imparcial.

En cambio, si en una audiencia oral la práctica de las pruebas determina la suspensión del acto en espera de que las probanzas sean llevadas a cabo por un Juez distinto a aquél o aquellos que están presidiendo la audiencia, se desnaturaliza la esencia de esta última, al perderse los principios de concentración e inmediación²⁰.

Si a ello se añade que, a falta de una regulación expresa en la LOJCA en materia de pruebas (omisión notablemente perjudicial para el logro de un verdadero proceso oral), la tendencia será entonces a la evacuación de éstas por las normas del Código de Procedimiento Civil (concebidas para el procedimiento ordinario escrito), el resultado será frontalmente contrario a lo que debería ser la audiencia oral. Esta última, en el mejor de los casos, resultará suspendida en muchas de las ocasiones, en espera de la práctica de las pruebas, para su posterior reinicio y conclusión²¹.

De tal forma que, a las carencias propias del diseño del procedimiento breve contenido en la LOJCA, y en general, del proceso *con* audiencias y no *por* audiencias²², ahora se añaden

²⁰ Esa diferenciación entre la identidad física del juez que sustancia y el juez que decide, que ha sido objeto de críticas por la doctrina venezolana en el caso de la regulación de los procesos penal y laboral (SÁNCHEZ NOGUERA, *op. cit.*, pp. 54-55) es entonces injustificadamente asumida por vía de interpretación, adoptando precisamente lo que se cuestiona del Derecho Positivo. En ese mismo sentido, como refiere la doctrina, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia también se ha pronunciado respecto a la necesidad de la presencia física del juez de mérito en el debate probatorio en los procesos orales (Cfr. HERNÁNDEZ MENDIBLE, *El proceso administrativo...*, pp. 174-177). Y es que como también señala la doctrina clásica italiana: <<El valor de la oralidad consiste esencialmente en aquel de sus múltiples aspectos que llamamos inmediación, esto es, en aquel principio que permite utilizar en la valoración de las pruebas la observación directa>> (CHIOVENDA, *op. cit.*, p. 484). Viene a colación una referencia de la doctrina venezolana con ocasión del proceso laboral, plenamente aplicable al administrativo: <<La inmediación es fundamental en el procedimiento oral, pues conforme a este principio, el juez de la causa debe presentarse en forma directa todos los actos del proceso, especialmente los actos de prueba (...). ¿Qué ocurría en el procedimiento escrito? Ocurría que el juez de la causa, mediante la figura de la comisión, encomendaba a un juez de municipio o de parroquia la evacuación de la mayoría de las pruebas. De esta manera el debate probatorio se verificaba ante un juez a quien no correspondía decidir la causa y que no tenía ningún conocimiento real de los hechos y alegatos del litigio y por tanto no podía ejercer el control de la prueba que también corresponde al juez>> (VILLASMIL BRICEÑO, Fernando: "Sistema probatorio en el proceso oral venezolano". En: *Derecho Procesal del Trabajo*. Librería Jurídica Rincón. Barquisimeto, 2005, pp. 239-240).

²¹ Situación que debe ser evitada a la luz de la doctrina, la cual postula <<Los incidentes deben ser resueltos en la audiencia misma en que el proceso está concentrado, no siendo lógico ni económico que una persona examine la causa para conocer de la competencia; otra, que vuelva a examinarla para conocer del fondo; que una se pronuncie sobre la admisión de un medio de prueba, y que otra conozca de los resultados de la prueba admitida. Con ello, existe no sólo el daño de malgastar el tiempo y de duplicar inútilmente muchos actos, sino también el peligro de juzgar con criterios divergentes puntos que son comunes a la cuestión incidental y al fondo del litigio. **Tratándose de cuestiones surgidas durante las pruebas, su decisión deberá efectuarse necesariamente en la audiencia, puesto que en el proceso oral las pruebas se desenvuelven precisamente en la audiencia**>> (CHIOVENDA, *op. cit.*, Resaltado añadido).

²² La gráfica expresión es de HERNÁNDEZ MENDIBLE, *El proceso administrativo...*, p. 219.

las que derivarán de una interpretación judicial contraria tanto al texto como al sentido y finalidad del proceso oral regulado en las vías adjetivas del referido texto legal²³. El resultado puede ser que la LOJCA termine convirtiéndose en un instrumento legal que consagra formalmente la oralidad, pero que en la práctica ofrezca resultados análogos a los planteados por la legislación que ésta vino a derogar²⁴.

VI. REFLEXIONES FINALES. ORATORIA Y ORALIDAD. LA LEY ORGÁNICA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA SERÁ LO QUE LA SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA DIGA. EL ROL DE LA DOCTRINA

Como señala la doctrina, si la audiencia oral (y en general las audiencias contempladas en la LOJCA) no se entiende como sustanciación oral de la causa en una audiencia única o en pocas audiencias próximas, se pierde entonces la característica de la inmediación del proceso oral.

Y es que la oralidad no reside en los alegatos jurídicos expuestos oralmente por las partes y sus apoderados, puesto que de ser así se está en presencia de oratoria forense, no de oralidad²⁵. El proceso oral se concibe y justifica pues “...principalmente, como asunción y discusión de las pruebas frente al órgano decisor”²⁶, al punto de asumir un doble significado: “...proceso más rápido, concentrado y eficiente, y de proceso más fiel a una metodología

²³ Si se pensara en alegar que el proceso oral no se ajusta al funcionamiento de la Sala Político-Administrativa y las Cortes de lo Contencioso-administrativo, conformadas por varios Magistrados o Jueces, cabe recordar que el propio CHIOVENDA respondió más que satisfactoriamente las posibles refutaciones a la implantación de la oralidad en los tribunales colegiados (Cfr. *Ibidem*, pp. 482-483), para luego expresar, refiriéndose al interrogatorio de testigos, que en el proceso oral <<...se verifica en la audiencia ante los miembros todos del tribunal, llamados a juzgar del valor e importancia de las cosas oídas, fundándose en sus propias impresiones, e interrogando y escuchando a los testigos...>> (*Ibidem*, p. 482). En todo caso, hay otra implicación del fallo: La de establecer una injustificada distinción en el trámite del procedimiento breve según se trate de órganos judiciales unipersonales o colegiados, en detrimento del principio constitucional de igualdad.

²⁴ Y parece tratarse no sólo del procedimiento breve. En el caso del procedimiento para la tramitación de las demandas de contenido patrimonial, comienza a ser práctica del Juzgado de Sustanciación de la Sala Político-Administrativa la de citar al demandado para que comparezca *ante ese órgano* a la realización de la audiencia preliminar (v.g. Auto 477 del 21 de septiembre de 2010). Si esa interpretación se mantiene, y más aún, si es confirmada por la Sala Político-Administrativa, se tratará de otra notable ruptura –también carente de apoyo legal– del principio de inmediación en la LOJCA, puesto que será un Juez –de Sustanciación– el que resuelva la audiencia preliminar (con la consiguiente posibilidad de apelación) y otro el que resuelva el mérito de la causa. Sobre las consecuencias que un defectuoso diseño del proceso oral puede plantear, ya señaló la doctrina italiana: <<...se debe reconocer que la oralidad del proceso civil francés no alcanza aquella plenitud con la que la encontramos desarrollada en el proceso penal (...). Falta, por ejemplo, una realización completa de los principios de la inmediación y de la concentración, puesto que el interrogatorio de las partes y el examen de los testigos, por una antigua prevención contra los peligros de la publicidad, se confían aún a un juez comisario. Contiene por esto el proceso francés muchos de los defectos propios del proceso escrito, y la doctrina francesa más reciente no vacila en reconocer que los inconvenientes más generalmente denunciados en el funcionamiento de ese proceso derivan de la aplicación incompleta del principio de la oralidad>> (CHIOVENDA, *op. cit.*, p. 477). Véase también CAPPELLETTI, *op. cit.*, pp. 47-51.

²⁵ *Ibidem*, p. 77

²⁶ *Idem*.

*concreta y empírico-inductiva en la búsqueda de los hechos y en la valoración de las pruebas*²⁷.

De allí que la sentencia que ha sido objeto de este breve análisis resulta un precedente desafortunado, que esperamos sea objeto de reflexión, toda vez que si el mismo se mantiene –y peor aún, se profundiza–, el principio de oralidad, aunque recogido de forma incompleta y no del todo coherente en la LOJCA, no será capaz de alcanzar ninguno de los objetivos que la doctrina, y la propia Carta Fundamental venezolana de 1999 le asigna al mismo, en cuanto a la adopción de un proceso que, dada su simplicidad, brevedad, celeridad e idoneidad, permita el ejercicio cabal al justiciable de su derecho a la tutela judicial efectiva.

De consumarse la hipótesis más negativa, consideramos que se corre el riesgo de que la LOJCA no pase de ser un giro *gatopardiano* más en nuestro contencioso-administrativo, y no un instrumento legal que, si bien no se constituya en la panacea del mismo –ninguna ley puede asumir ese papel–, al menos contribuya a superar la profunda crisis del proceso administrativo venezolano, dotando al justiciable de un medio adjetivo eficaz y efectivo para hacer valer sus pretensiones frente a la Administración²⁸.

De allí que la referida Ley será lo que la Sala Político-Administrativa establezca, pero no en el sentido de que deba tenerse a ese órgano como una suerte de autoridad interpretativa oficial indiscutida e indiscutible, sino que dependerá de este órgano judicial la suerte del instrumento legal en su aplicación diaria por los tribunales.

Ya para finalizar, resta sólo el señalamiento de que, al menos en criterio de quien suscribe, uno de los principales cometidos que tiene la doctrina venezolana en la actualidad, es el de someter los fallos judiciales a un análisis dogmático riguroso, justamente como contrapeso frente a la creciente tendencia inercial y acrítica de parte de nuestro foro de asignarle a la jurisprudencia contencioso-administrativa, y en algunos casos hasta a sentencias aisladas, el valor de precedente <<vinculante>> (sin base constitucional y ni siquiera legal para ello) con el cual se resuelven todos los casos análogos²⁹.

En ese sentido, hoy más que nunca luce necesario hacer ver a la comunidad jurídica, y especialmente a los estudiantes de Derecho y futuros abogados, que el estudio y la práctica de nuestra disciplina no se agota en la búsqueda del precedente judicial dictado por la máxima instancia jurisdiccional del país. Que al contrario de esa práctica, sólo útil para “salir del

²⁷ *Ibidem*, p. 78.

²⁸ No está demás señalar que una adecuada implantación del modelo oral en el proceso administrativo establecido en la LOJCA debería partir también de la realización planificada y anticipada de los correspondientes cambios en la infraestructura física, la formación de los jueces y de los abogados, el entrenamiento del personal judicial, y en general, la adopción todas las medidas requeridas para viabilizar la idónea aplicación del instrumento legal. Sobre el particular puede verse: HERNÁNDEZ MENDIBLE, *El proceso administrativo...*, pp. 182-191. Hasta donde sepamos, en el caso del contencioso-administrativo poco o nada de eso se ha hecho, y prueba de ello es que, ya próximo a vencerse el lapso previsto en la Disposición Final de la Ley para la instauración de los nuevos Tribunales contencioso-administrativos, no se tiene noticia de la próxima apertura de los concursos públicos de oposición para proveer los respectivos cargos de jueces titulares. Una vez más, la respuesta oficial frente a la existencia de un problema estructural resultar ser meramente normativa, sin que a ella le precedan y sigan las medidas prácticas que garanticen –o siquiera permitan– la aplicación de la nueva regulación.

²⁹ Esa preocupante situación fue tempranamente advertida por PEÑA SOLÍS, José: *Manual de Derecho Administrativo*. Volumen 1. Colección Estudios Jurídicos. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2000, pp. 675-677.

paso”, nuestro rol exige emplear los mecanismos de interpretación e integración del ordenamiento jurídico partiendo de un orden de principios y valores constitucionales con evidente fuerza normativa, y que permiten estudiar y evaluar críticamente una decisión judicial precisamente a la luz de estos valores propios de todo Estado Constitucional de Derecho.

En todo caso, si estos breves comentarios de alguna forma ayudan a promover la búsqueda de más y mejores soluciones interpretativas que permitan una aplicación de la LOJCA bajo los postulados constitucionales, el esfuerzo no habrá sido en vano. Y en caso contrario tampoco, pues servirán para evidenciar que el modelo oral acogido en esa ley, con todas sus carencias y vacíos, sigue por implantarse en la práctica, en espera de que bajo condiciones más idóneas pueda aproximarse al logro de sus trascendentes fines.