

## Artículos

### *La Universalidad del Control Contencioso-Administrativo\**

Allan R. Brewer-Carías

#### SUMARIO

- I. LA CONSTITUCIONALIZACION DEL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Y SUS EFECTOS
  - II. LA UNIVERSALIDAD DEL CONTROL RESPECTO DE LOS ACTOS Y ACTIVIDADES QUE COMPRENDE
    1. *El inacabado problema de la definición del acto administrativo a los efectos del control contencioso-administrativo.* A. El criterio orgánico del acto administrativo y las contradicciones jurisprudenciales. B. El criterio funcional del acto y los progresos jurisprudenciales.
    2. *Los problemas del control contencioso-administrativo respecto de los denominados contratos administrativos.*
    3. *Los problemas del control contencioso-administrativo respecto a las demandas contra los entes públicos.*
  - III. LA UNIVERSALIDAD DEL CONTROL RESPECTO DE LOS MOTIVOS DE CONTROL
- 
- I. LA CONSTITUCIONALIZACION DEL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Y SUS EFECTOS

La jurisdicción contencioso-administrativa en Venezuela está expresamente regulada en la Constitución, en concreto, en el artículo 206 del Texto Fundamental en el cual, al decir de la Exposición de Motivos del mismo, se “consagra el sistema judicialista de la jurisdicción contencioso-administrativa”.

En esta forma, no sólo esta jurisdicción tiene rango constitucional en nuestro sistema jurídico, sino que es la única jurisdicción atribuida al Poder Judicial que tiene una regulación en la Constitución. Este solo hecho impone el considerar y más aún, revalorizar, esta “constitucionalización” del contencioso-administrativo en Venezuela, por las implicaciones que ello tiene en un régimen democrático de libertades.

En efecto, el artículo 206 de la Constitución establece:

“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”.

De esta norma se observa, ante todo, una atribución de competencia en materia contencioso-administrativa a órganos que integran el Poder Judicial, estableciéndose

---

\* Trabajo preparado para el libro homenaje al Profesor Enrique Pérez Olivares.

el principio de la pluralidad orgánica, en el sentido de que no sólo la Corte Suprema de Justicia tiene competencia en la materia, sino los demás Tribunales que determine la ley. Con ello se dio al Legislador una amplia potestad para la determinación de dichos tribunales, con las solas limitaciones constitucionales en el sentido de que sólo la Corte Suprema tiene competencia para "declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente" (art. 215, ord. 7), y como lo aclara la Exposición de Motivos de la Constitución, "dejándose implícitamente a los demás Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa el declarar la nulidad de los actos de las autoridades administrativas de los Estados y Municipios". Por supuesto en cuanto a las demás autoridades nacionales que no conforman estrictamente el "Ejecutivo Nacional", el control contencioso-administrativo de sus actos, constitucionalmente puede atribuirse a otros Tribunales distintos a la Corte Suprema de Justicia, tanto por razones de inconstitucionalidad como de ilegalidad, como parcialmente lo ha hecho la Ley de la Corte Suprema de Justicia, al crear transitoriamente la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y atribuir competencia en dicha materia a ciertos Tribunales Superiores con competencia en lo civil.

Ahora bien, la importancia del texto del artículo 206 de la Constitución, y de su efecto inmediato que es la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa, radica en tres aspectos que debemos destacar:

En primer lugar, en la *universalidad del control* que la Constitución regula respecto de los actos administrativos, en el sentido de que todos, absolutamente, todos los actos administrativos pueden ser sometidos a control judicial por los órganos de de la jurisdicción contencioso-administrativa, por contrariedad al derecho, es decir, sea el motivo de la misma: inconstitucionalidad o ilegalidad en sentido estricto. Como lo explica la Exposición de Motivos de la Constitución, la fórmula "contrarios a derecho es una enunciación general que evita una enumeración que puede ser peligrosa al dejar fuera de control algunos actos administrativos".

Por tanto, la intención de los proyectistas de la Constitución fue la que todos los actos administrativos, por cualquier motivo de contrariedad al derecho, puedan ser controlados por los Tribunales que conforman la jurisdicción contencioso-administrativa. Ello, por supuesto, trae una consecuencia fundamental: cualquier exclusión de control respecto de actos administrativos específicos, sería inconstitucional, sea que dicha exclusión se haga por vía de ley o por las propias decisiones de los Tribunales, en particular, de la propia Corte Suprema de Justicia.

Pero la universalidad del control no sólo radica en que todos los actos administrativos están sometidos a control judicial, sino que lo pueden ser por cualquier motivo de contrariedad al derecho, es decir, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa tienen competencia constitucional para juzgar la inconstitucionalidad o la ilegalidad propiamente dicha de los actos administrativos, siendo de la esencia del control judicial esa universalidad.

No tiene sentido constitucional alguno en Venezuela pretender limitar la competencia de los Tribunales contencioso-administrativos a las solas cuestiones de ilegalidad, pretendiendo concentrar en la Corte Suprema de Justicia las cuestiones de inconstitucionalidad de los actos administrativos. Ello ni resulta del Texto Constitucional ni fue la intención de los proyectistas, ya que la reserva de competencia en la materia a la Corte Suprema de Justicia, sólo tiene una connotación orgánica en el sentido de que a ésta compete "declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente", cualquiera sea el motivo de contrariedad al derecho (inconstitucionalidad o ilegalidad), pudiendo corresponder a los demás tribunales que determine la Ley y conforme ella lo determine, declarar la nulidad de los demás actos administrativos que no emanen de órganos del Ejecutivo Nacional, sea cual sea el motivo de contrariedad al derecho (inconstitucionalidad o ilegalidad). Por tanto, sería contrario a la intención de la Constitución limi-

tar la competencia de dichos demás Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa (distintos a la Corte Suprema de Justicia) a las solas cuestiones de ilegalidad en sentido estricto.

Pero en segundo lugar, la importancia de la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa, es decir, del control de constitucionalidad y legalidad de todos los actos administrativos, está en que no sólo la norma constitucional persigue una asignación de competencias a unos órganos judiciales, sino en que consagra un *derecho fundamental del ciudadano a la tutela judicial efectiva frente a la Administración*. En esta forma, la jurisdicción contencioso-administrativa se configura, constitucionalmente, como un instrumento procesal de protección de los administrados frente a la Administración, y no como un mecanismo de protección de la Administración frente a los particulares. De allí la ratificación del principio de la universalidad del control, en el sentido de que tratándose de un derecho constitucional al mismo, no podría el Legislador excluir de control a determinados actos administrativos. Por otra parte, tratándose de un derecho fundamental al control, en la relación privilegios estatales-libertad ciudadana, esta última debe prevalecer.

Además, en tercer lugar, la forma como están concebidas constitucionalmente la universalidad de control y el derecho ciudadano a la tutela judicial frente a la administración, implica la asignación al juez contencioso-administrativo de *amplísimos poderes de tutela*, no sólo de la legalidad objetiva que debe siempre ser respetada por la Administración, sino de las diversas situaciones jurídicas subjetivas que pueden tener los particulares en relación a la Administración. De allí que el contencioso-administrativo, conforme al artículo 206 de la Constitución, no sea solamente un proceso al acto administrativo según la clásica concepción francesa ya superada, sino que está concebido como un sistema de justicia para la tutela de los derechos subjetivos y de los intereses legítimos de los administrados, incluyendo, por supuesto, los derechos y libertades constitucionales. Por tanto, no se concibe el contencioso-administrativo sólo como un proceso de protección a la legalidad objetiva, sino de tutela de los derechos e intereses de los recurrentes frente a la Administración. Por ello, el juez contencioso-administrativo, de acuerdo a los propios términos del artículo 206 de la Constitución, tiene competencia no sólo para anular los actos administrativos contrarios a derecho, sino para condenar a la Administración al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la misma, y además, para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la autoridad administrativa, incluyendo en la expresión "situaciones jurídicas subjetivas" no sólo el clásico derecho subjetivo, sino los derechos constitucionales y los propios intereses legítimos, personales y directos de los ciudadanos.

Con base en estos tres aspectos que derivan de la constitucionalización del contencioso-administrativo en Venezuela, a continuación nos referiremos a las implicaciones del primero de los mencionados, analizando el proceso de ampliación del control, derivado de su universalidad, confrontándolo con las contradicciones jurisprudenciales de los últimos años.

En efecto, como hemos señalado, de acuerdo con el artículo 206 de la Constitución, todos los actos administrativos quedan sometidos a control contencioso-administrativo y todas las actividades administrativas quedan también sometidas a tutela judicial. Además, el control contencioso-administrativo, como se ha señalado, está concebido de manera de someter a la Administración al derecho, por lo que el juez contencioso-administrativo no sólo puede juzgar la legalidad de la actuación administrativa, sino su constitucionalidad.

## II. LA UNIVERSALIDAD DEL CONTROL RESPECTO DE LOS ACTOS Y ACTIVIDADES QUE COMPRENDE

La universalidad del control contencioso-administrativo respecto de los actos y actividades que comprende, plantea diversos problemas, particularmente respecto a lo que ha de entenderse por acto administrativo y por contrato administrativo, y en cuanto a los sujetos o personas de derecho administrativo cuyas actuaciones deben quedar sometidas a control.

### 1. *El inacabado problema de la definición del acto administrativo a los efectos del control contencioso-administrativo*

El artículo 206 de la Constitución establece que los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular los actos administrativos contrarios a derecho, por lo que no cabe ningún tipo de distingo respecto de los actos administrativos para pretender que algunos de ellos no están sometidos a control. Por tanto, para definir el acto administrativo a los efectos del control contencioso-administrativo — que es donde tiene real sentido la búsqueda de una definición, a fin de tutelar los derechos e intereses de los particulares— no puede adoptarse un criterio único y excluyente, sino todos los criterios que puedan concebirse para hacer efectivo el principio de la universalidad del control. Así, tanto el criterio orgánico como el criterio material tienen cabida para definir el acto administrativo y por tanto, para precisar el ámbito del control.

#### A. *El criterio orgánico del acto administrativo y las contradicciones jurisprudenciales*

Ante todo, el acto administrativo, a los efectos del artículo 206 de la Constitución, puede definirse conforme al clásico criterio orgánico, en el sentido de que son tales actos aquellos emanados de los órganos del Estado que conforman la Administración Pública la cual, conforme lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sentada en sentencia del 28-11-88 de la Corte Plena a nivel nacional,

“comprende el conjunto de órganos que constituyen el instrumento de la acción político-administrativa del Estado, que conforme el sistema de separación orgánica de poderes que la Constitución prevé, no forman parte ni del Congreso Nacional ni del Poder Judicial (La Corte Suprema de Justicia y demás Tribunales de la República), en los términos del artículo 204 de la Constitución”.

En esta forma, de acuerdo a lo argumentado en esa sentencia,

“Este conjunto orgánico que conforma la Administración Pública Nacional en el régimen constitucional venezolano, está a su vez integrado por tres conjuntos orgánicos: en primer lugar, la Administración Central, regida tanto por la Ley Orgánica de la Administración Central, destinada al conjunto de órganos que dependen directamente del Ejecutivo Nacional (entre los cuales se destacan los Ministerios y las Oficinas Centrales de la Presidencia de la República), como por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que califica a ésta como órgano de representación jurídica y asesoría de la Administración Pública Nacional (Presidencia y Ministerios); en segundo lugar, la Administración Descentralizada, conformada por los institutos autónomos regulados en el artículo 230 de la Constitución, las personas jurídicas de derecho público con

forma societaria, las empresas del Estado, las Fundaciones del Estado y las Asociaciones Civiles del Estado; y en tercer lugar, por las administraciones con autonomía funcional establecidas en la Constitución (Contraloría General de la República, Fiscalía General de la República, Consejo de la Judicatura o que tienen su fundamento en ella, como es el Consejo Supremo Electoral" (*Revista de Derecho Público*, N° 38, Caracas 1989, pp. 80-82).

En consecuencia, desde el punto de vista orgánico, acto administrativo es toda decisión adoptada por los órganos de la Administración Central, de la Administración Descentralizada y de las organizaciones con autonomía funcional. Por supuesto, en cuanto a los órganos de la Administración Descentralizada, actos administrativos serían sólo los emanados de las entidades que ejercen el Poder Público, y por tanto, que han sido creadas por Ley (institutos autónomos) o a los que la Ley les ha conferido tales potestades.

El mismo principio orgánico que deriva de la doctrina de la Corte, por supuesto, puede aplicarse en los otros niveles territoriales del Poder Público: en los Estados, con las Gobernaciones como eje, y en los Municipios, con las Alcaldías como centro de la Administración Pública.

Por tanto, todos los actos administrativos, entendidos por tales, en sentido orgánico, como las manifestaciones de voluntad que en ejercicio del Poder Público emanan de la Administración Pública Nacional, Estadal o Municipal, sin distingo alguno, son y tienen que ser actos susceptibles de ser impugnables ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, salvo que por Ley expresa su cuestionamiento se atribuya a otros tribunales, los que siempre pueden controlarlos, independientemente de cuáles puedan ser las normas jurídicas que le puedan ser aplicables, además, por supuesto, de las de derecho administrativo.

En este sentido, resulta absolutamente indispensable, para ser congruentes con la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa, superar la tesis jurisprudencial que en algunas ocasiones ha reducido el control contencioso-administrativo sólo respecto de actos dictados por las autoridades administrativas *sometidos al derecho administrativo*, como si pudiera haber actos administrativos que no lo estuvieran y que supuestamente estuvieran sólo sometidos al derecho privado, lo que es jurídicamente imposible. Esa tesis fue inicialmente formulada por la antigua Corte Federal en sentencia de 3 de diciembre de 1959 (dictada antes de que entrara en vigencia la Constitución de 1961) en la cual, con motivo de la impugnación de una resolución dictada por un Gobernador de Estado, se estableció lo siguiente:

...es necesario advertir, que no todo acto emanado de una autoridad administrativa, constituye un acto administrativo susceptible de entrar en la esfera de la jurisdicción contencioso-administrativa. En efecto, en principio, únicamente las pretensiones fundadas en preceptos de derecho administrativo pueden ser intentadas ante esta jurisdicción especial; esto es, cuando las pretensiones se deducen con ocasión de las relaciones jurídico-administrativas entre un administrado y la Administración "en cualquiera de sus ramas: Nacionales, Estadales o Municipales".

"Por consiguiente, en toda pretensión que se proponga ante el órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, debe examinarse previamente si cae dentro de la esfera de esta jurisdicción por estar fundada en preceptos de derecho administrativo; porque, ni una pretensión de este tipo puede ser deducida ante jurisdicción distinta, ni una pretensión con otro fundamento podrá ser examinada ante la jurisdicción contencioso-administrativa" (*Gaceta Forense* N° 26, 1959, p. 144).

Esta tesis era peligrosa, pues podía dar lugar a brechas en materias de control de actos administrativos, particularmente ante la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa. Esto implicaba que no todo acto administrativo era susceptible de ser controlado por dicha jurisdicción, pudiendo quedar excluidos del conocimiento de la misma, aunque no de control, ciertos actos que pudieran referirse a relaciones jurídico-privadas o laborales, pero sólo cuando mediante ley expresa su conocimiento se atribuyera a otros Tribunales.

En las últimas décadas, sin embargo, la tesis de la antigua Corte Federal se ha aplicado en ciertos casos que deben mencionarse, relativos a los actos de registro, a los actos administrativos adoptados en materia laboral, a los actos administrativos relativos a sociedades anónimas del Estado, y a los actos administrativos dictados por órganos administrativos en ejercicio de la función jurisdiccional.

En primer lugar, está la debatida cuestión de si los actos de registro pueden ser o no objeto de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

La discusión no se ha planteado en materia de registros netamente administrativos, como el registro de naves y aeronaves, el registro automotor o el registro de la propiedad industrial, donde la impugnación contencioso-administrativa de los actos administrativos respectivos es incontrovertible o está expresamente prevista en leyes especiales. En realidad, el tema se ha planteado en materia de registro público, siendo tradicional la jurisprudencia que excluye del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa la impugnación de los actos de registro que emanan de los Registradores Subalternos, atribuyendo tal conocimiento a los tribunales ordinarios (véase, por ejemplo, sentencia de la Sala-Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de 30-04-63, *Gaceta Forense* Nº 40, 1963, p. 167). En tal sentido, la Sala Político-Administrativa en un caso concreto de impugnación del registro de un acta de remate judicial, indicó que su competencia contencioso-administrativa se reduce a:

“los asuntos derivados de un acto administrativo o de la actividad de algún sujeto de Administración Pública que contenga una relación jurídica, cuyos efectos se extienden al campo del derecho público. Sin embargo, hay situaciones como la presente, en que el funcionario administrativo cumple su actuación con arreglo a ciertas formalidades legales, como consecuencia de un proceso judicial entre particulares y en el cual se ventilan asuntos que pertenecen a la esfera del derecho privado. En esta circunstancia, ni el contenido ni los efectos de esa actuación expresan la existencia de una decisión de la autoridad capaz de establecer un vínculo directo entre la Administración Pública y los administrados, cuyos derechos puedan ser afectados por esa decisión” (Sentencia del 13-03-67 en *Gaceta Forense* Nº 55, 1967, p. 106-113).

En base a este argumento, con adecuada lógica, la Corte Suprema señaló en el caso concreto que no se podía “separar el aspecto formal del problema de su aspecto de fondo, pues la nulidad o validez del acto de registro y de su contenido, se encuentran estrechamente unidos entre sí por una relación de causalidad”, concluyendo que:

“No podría la Corte decidir el presente recurso, sin invadir el fuero de la jurisdicción ordinaria, porque para declarar la inexistencia del registro del acta de remate a que se refiere la demanda, tendría que pronunciarse también sobre la inexistencia del remate judicial por haberse realizado en contravención a las disposiciones del artículo 376 del Código de Procedimiento Civil, lo cual es de la competencia de los tribunales ordinarios” (Idem).

Esta, sin duda, es la tesis restrictiva correcta, la que además debe aplicarse en todo caso en que el acta de registro sea *ad solemnitatem* (hipoteca o actos de registro civil), por lo que en todo otro caso en que la impugnación del acto de registro no

conlleve la del acto jurídico privado civil o mercantil que se registra, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa serían competentes para conocer de la nulidad de las ilegalidades cometidas por el Registrador al dictar el acto de registro.

En segundo lugar, debe destacarse la tradicional jurisprudencia de la Corte Suprema en cuanto a los actos administrativos relativos a las cuestiones laborales que emanaban de los Inspectores del Trabajo del Ministerio del Trabajo en materia de fuero sindical o de calificación de despidos. En sentencias que se remontan a comienzos de los sesenta, la Corte estimó que las decisiones mencionadas emanaban de los Inspectores del Trabajo en ejercicio de la función jurisdiccional y que por tanto no eran actos administrativos susceptibles de ser impugnados ante la jurisdicción contencioso-administrativa, toda vez que ellas no producían:

“cosa juzgada, en relación con las consecuencias jurídicas que puedan derivarse, ya que todo lo relativo al campo laboral, en esta materia, es de la competencia de los tribunales del trabajo” (sentencia de la Sala Político-Administrativa de 24-10-73, *Gaceta Oficial* N° 30309 de 21-1-74, p. 227.098).

Esta tesis, acogida definitivamente por las normas de la Ley Orgánica del Trabajo de 1991, que atribuye a los tribunales del trabajo el conocimiento de esos asuntos, sin embargo, acertadamente había sido superada a raíz de dictarse la Ley contra Despidos Injustificados de 1974 que creó las Comisiones Tripartitas como órganos administrativos —hoy desaparecidas— y cuyas decisiones administrativas, aun dictadas en ejercicio de funciones jurisdiccionales —lo que había llevado a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo a negar su recurribilidad en vía contencioso-administrativa en 1979—, la Corte Suprema de Justicia admitió su carácter de actos administrativos impugnables, ante la jurisdicción contencioso-administrativa (véase la sentencia de la Sala Político-Administrativa de 18-1-80 en *Revista de Derecho Público*, N° 1, 1980, p. 111).

Pero más recientemente, el asunto de los actos relativos a cuestiones laborales, como actos excluidos del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa, fue revivido inconvenientemente por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa en sentencia de 05-06-86, con motivo de la impugnación de un acto administrativo dictado por el Ministerio de Educación en el cual resolvió descontar un día de salario a los trabajadores de dicho Despacho por una huelga considerada ilegal. En esa sentencia, la Corte, luego de reconocer la ampliación del control contencioso-administrativo a raíz de la promulgación de la Ley Orgánica de la Corte en 1976, consideró “oportuno prevenir” lo que calificó la “distorsión del contencioso-administrativo”, afirmando que:

“el contencioso-administrativo se justifica cuando las situaciones jurídicas de los particulares en sus relaciones con la Administración estén reguladas por normas de Derecho Administrativo (vg. relaciones de empleo público, servicios públicos, ejercicio de derechos cívicos, etc.).

No es contencioso-administrativo, por el contrario —como ha expresado la Corte en los fallos citados (se refiere a sentencias de la década de los cincuenta y sesenta) y en otros de análoga orientación— cuando la relación que se crea entre la Administración y los particulares está regida por normas de Derecho Privado (civil, mercantil, laboral, etc.), pues en tales casos, aunque intervenga la Administración Pública, tanto el acto como los derechos y obligaciones que de él derivan son de índole privada y en la solución de sus conflictos se aplican normas de derecho privado”.

Con base en esas consideraciones, la Corte, ratificando el criterio primigenio expuesto en sentencia de la Corte Federal de 03-12-59, concluyó señalando que:

“Por lo expuesto, concluye la Sala que su competencia y la de los otros órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa en lo atinente a los recursos contencioso-administrativos de anulación, ha de quedar circunscrita al conocimiento de las pretensiones que se dirijan a impugnar actos emitidos por los órganos de la Administración Pública en ejecución de normas de derecho administrativo y, por consiguiente, se encuentran excluidos del control de esa misma jurisdicción los actos de la Administración Pública emitidos con arreglo a otras ramas del ordenamiento jurídico positivo” (civil, mercantil, laboral, etc.).

En base a ello, tratándose en el caso debatido de la impugnación de un acto administrativo emanado del Ministerio de Educación que ordenó el descuento de un día de salario con motivo de un conflicto de trabajo entre la República (el Ministerio de Educación) y los trabajadores a su servicio, la Corte consideró que se trataba de un asunto contencioso del trabajo, cuyo conocimiento correspondía a los tribunales del trabajo y no a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa (sentencia de 05-06-86, caso Fetraeducación, *Revista de Derecho Público* Nº 27, 1986, pp. 106-114). Revivió así, la Corte, la peligrosa e inconstitucional tesis restrictiva respecto de los actos administrativos sometidos a control, excluyendo del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa los actos de la Administración que “no están fundados en preceptos de derecho administrativo”, lo que no tiene sentido, pues ningún acto dictado por un Ministro, podría decirse que no está fundado en preceptos de derecho administrativo.

En tercer lugar, debe destacarse la aún más absurda tesis restrictiva formulada por la Corte Suprema al conocer de la impugnación, no ya de una Resolución Ministerial, sino de un Decreto del Presidente de la República, de remoción del Presidente del Banco Central de Venezuela, en sentencia del 28-07-85 (véase las referencias en *Revista de Derecho Público*, Nº 24, 1985, pp. 103 y ss.) en la cual la Sala Político-Administrativa fue más allá de la tesis de reconocer que a pesar de que ciertos actos son administrativos, sin embargo, no son susceptibles de impugnación contencioso-administrativa porque el conocimiento de las cuestiones debatidas corresponden a otros Tribunales; y pasar simplemente a negarle a un Decreto presidencial carácter de acto administrativo. En dicho caso, con motivo de la impugnación del Decreto presidencial que removió de su cargo al Presidente del Banco Central de Venezuela, la Corte, al considerar que esa persona jurídica de derecho público tiene legalmente la forma de sociedad anónima y se rige, por tanto, por el derecho mercantil, concluyó señalando absurdamente que ni el Decreto de designación ni el de remoción de dicho funcionario constituyen “actos administrativos estatales”... “sino parte de un proceso administrativo privado de organización de una compañía anónima que se rige —salvo norma especial en contrario de la Ley del Banco Central de Venezuela—, por las disposiciones pertinentes del Código de Comercio”. Esta afirmación, a la luz del derecho administrativo, no tiene fundamento alguno y desconoce inconvenientemente la noción más elemental del acto administrativo, reduciendo en forma evidentemente inconstitucional el ámbito del control contencioso-administrativo.

Por último, en cuarto lugar, el tema de la universalidad del control y las restricciones jurisprudenciales al mismo, se ha planteado con motivo de la impugnación de actos administrativos dictados por autoridades administrativas pero en ejercicio de la función jurisdiccional. Inicialmente, el problema se planteó, como se ha dicho, a raíz de la creación de las Comisiones Tripartitas en la Ley contra Despidos Injustificados en 1974, cuando la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 20-09-79 declaró inadmisibles recursos contra los actos de esas instituciones considerando que no eran actos administrativos sino “actos jurisdiccionales” no susceptibles de control contencioso-administrativo, contrariando el postulado deri-

vado del artículo 206 de la Constitución. Dicha jurisprudencia fue modificada posteriormente, por sentencia de 18-01-80 de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (véase en *Revista de Derecho Administrativo*, N° 1, 1980, p. 111), la cual reconoció las decisiones de las Comisiones Tripartitas, como actos administrativos dictados en ejercicio de la función jurisdiccional y, por tanto, susceptibles de ser recurridas en vía contencioso-administrativa de anulación.

Pero esta tesis, que es la correcta, fue posteriormente contrariada por la misma Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema, en sentencia del 28-3-85 (véase en *Revista de Derecho Público*, N° 22, Caracas 1985, p. 118 a 143), en la cual resolvió que las decisiones del Consejo de la Judicatura, que es un órgano que conforma la Administración Pública, aunque dotado de autonomía funcional, de destitución disciplinaria de los jueces, era un "acto jurisdiccional" no recurrible en vía contencioso-administrativa. La tesis, contraria sin duda al postulado constitucional del artículo 206 del Texto Fundamental, fue mantenida a ultranza por la Sala en muchos fallos posteriores, contrariando el principio de la universalidad del control, hasta que la promulgación de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1989 previó expresamente el recurso de nulidad contencioso-administrativo contra las decisiones de destitución de los jueces. La Ley, sin embargo, inconstitucionalmente, excluyó el recurso en los casos de actos administrativos disciplinarios de suspensión del ejercicio del cargo contra los jueces, lo cual no ha impedido a la propia Sala Político-Administrativa con buen criterio, aplicar el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, que prevé el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, y admitir los recursos de nulidad contra dichos actos.

Posteriormente, la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, al decidir una acción de inconstitucionalidad ejercida contra el artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, en sentencia de 25 de junio de 1991 resolvió definitivamente la controversia, anulando dicha norma, y pronunciándose por la universalidad del control contencioso-administrativo.

En efecto, para decidir, la Corte Suprema comenzó reiterando el criterio sentado en algunas sentencias de la Sala Político-Administrativa sobre la universalidad del control contencioso-administrativo en la forma siguiente:

"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, EAP»). 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)".

Sentado lo anterior, para la solución del caso concreto, la Corte entró a analizar si la medida de suspensión del ejercicio del cargo de Juez aplicada por el Consejo de la Judicatura con fundamento en el artículo 79 de la Ley de Carrera Judicial, consti-

tuía o no un acto administrativo a los fines previstos en el artículo 206 de la Constitución, y si de serlo, ese acto administrativo era o no procesalmente recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Respecto a lo primero, la Corte consideró que la sanción de suspensión del ejercicio del cargo, omitida en el impugnado artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, ostentaba 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. Dijo así la Corte:

“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 1º, 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 productor 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”.

Luego de constatar el carácter netamente administrativo de la actividad de la Administración resultante del ejercicio de potestades sancionatorias y disciplinarias, la Corte Suprema en su sentencia concluyó señalando:

“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 ex-

cluye ningún acto administrativo del control de la jurisdicción contencioso-administrativa, y así expresamente se declara”.

B. *El criterio funcional del acto administrativo y los progresos jurisprudenciales*

Pero a los efectos del artículo 206 de la Constitución, sin duda, el acto administrativo, además de poder definirse desde el punto de vista orgánico, como se ha visto, admite una definición funcional con base en el ejercicio de la función administrativa, como tarea inherente al Estado que tiene por objeto gestionar el interés público, entrando en relación con los particulares. La función administrativa, en esta forma, no sólo se ejerce por los órganos de la Administración Pública, sino por los órganos que conforman los otros poderes del Estado e incluso por particulares. Por tanto, los órganos que ejercen el Poder Legislativo y los órganos que ejercen el Poder Judicial, pueden dictar actos administrativos cuando ejercen la función administrativa, susceptibles de recurso de nulidad contencioso-administrativo. Así, en sentencia de 19-12-74, la Sala Político-Administrativa admitió el carácter de acto administrativo de las decisiones de una Asamblea Legislativa concernientes al nombramiento de los miembros de la Comisión Delegada de la misma, y al efecto expuso que:

“la designación de los miembros de la Comisión Delegada por la Asamblea Legislativa de un Estado si bien es un acto legislativo atendiendo al órgano del que emana es, desde el punto de vista material, un acto administrativo, por cuanto, en virtud del mismo, se crea una situación jurídica subjetiva en relación con determinados funcionarios de la cual dimana para estos derechos y deberes que los inviste de una situación especial en relación con los restantes miembros del cuerpo legislativo” (véase en *Gaceta Oficial* N° 1741 extraordinario de 21-5-74).

El mismo criterio amplio ha sido empleado por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en relación a los actos administrativos que emanan de los Tribunales, susceptibles, por tanto, de recurso de anulación. Así, en una sentencia de 19-7-84, al analizar la naturaleza de las medidas disciplinarias dictadas por los jueces, y su impugnabilidad como actos administrativos en vía contencioso-administrativa, la Corte señaló que:

“cuando los órganos del Poder Judicial toman alguna medida relativa a la Administración de su personal (v.gr., nombramiento, destitución, permisos, etc.) o a la organización del Tribunal (sanciones correctivas o disciplinarias), no están resolviendo una controversia entre partes declarando el derecho aplicable con fuerza de verdad legal (función jurisdiccional), sino actuando como sujetos de derechos en una determinada relación jurídica, como gestores del interés público y por consiguiente, las declaraciones de voluntad que emitan en cualquiera de los supuestos anotados, son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional” (véase en *Revista de Derecho Público*, N° 19, Caracas 1984, p. 124).

Pero a la importancia que tiene esta doctrina jurisprudencial que admite la existencia de actos administrativos emanados de los órganos que ejercen el Poder Legislativo y el Poder Judicial, cuando actúan en ejercicio de la función administrativa, se suma la ampliación del control contencioso-administrativo propugnada por la propia Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, respecto de actos administrativos emanados de particulares o entidades privadas en ejercicio de autoridad en virtud de ley.

Así la Corte ha admitido, por ejemplo, la impugnación de actos administrativos emanados de la Sociedad de Autores y Compositores (sentencia de 15-04-84, en *Revista de Derecho Público*, N° 18, 1984, pp. 177-178); del Comité Olímpico Ve-

nezolano (sentencia de 14-05-89) y de las Universidades Privadas (sentencia de 07-08-84). El argumento central de la Corte, en esta materia, se basó en la consideración de que el control contencioso-administrativo de anulación no se ejerce sólo sobre los actos emanados de la Administración Pública en sentido orgánico, "sino que se extiende a los organismos que han sido dotados por Ley de Poder de dictar normas jurídicas y actos", es decir,

"comprende el conocimiento de las acciones de nulidad de todos los actos dotados de imperio y de ejecutoriedad que emanen de cualquier autoridad... sean entes de naturaleza pública o privada, siempre y cuando actúen como verdaderas autoridades, es decir, en el ejercicio de potestades públicas, atribuidas por la Ley y definidas por ésta, y no simples derechos subjetivos, cuyo origen son relaciones jurídicas concretas, y que sólo se refieren a sujetos y objetos específicos, y no genéricamente abstractos" (sentencia de 14-05-84, caso Comité Olímpico Venezolano).

Con estas decisiones de la Corte Primera, al contrario de algunas ya mencionadas de la Corte Suprema, hemos visto garantizado el principio de la universalidad del control contencioso-administrativo, en cuanto a su objeto, que establece el artículo 206 de la Constitución.

## 2. *Los problemas del control contencioso-administrativo respecto de los denominados contratos administrativos*

Cuando la distinción entre contratos administrativos y contratos de derecho privado de la Administración parecía haberse superado definitivamente en Venezuela, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 revivió la distinción, al atribuir expresa y exclusivamente a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia competencia en el conocimiento de "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 sean parte la República, los Estados o las Municipalidades" (art. 42, ord. 14).

A pesar de dicha norma, sin embargo, la distinción no tiene sustantividad firme: no hay ni puede haber contratos de derecho privado de la Administración, regidos por el derecho privado, que excluyan el conocimiento de los mismos a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Todos los contratos que celebre la Administración están sometidos al derecho público y a todos se les aplica también el derecho privado, por lo que la distinción no tiene fundamento alguno, y menos cuando en el país no hay la dualidad de jurisdicciones (judicial y administrativa) que en Francia ha sido el verdadero sustento de la distinción.

Así como no puede haber acto unilateral dictado por los funcionarios públicos que no sea un acto administrativo, tampoco existen contratos celebrados por la Administración que no estén sometidos al derecho público, por lo que la terminología empleada en el artículo 42, ordinal 14, de la Ley Orgánica, en realidad, a lo que ha conducido es a confusiones, contradicciones y dilaciones. Por lo pronto, no hay demanda que se intente en relación a contratos celebrados por la Administración en la cual no se plantee el problema de la competencia: si la demanda se intenta ante la jurisdicción ordinaria, se alegará la naturaleza administrativa del contrato; en cambio, si se intenta ante la Corte Suprema de Justicia, se alegará el carácter de "derecho privado" del contrato.

Por otra parte, en la previsión de cuándo se está en presencia de un contrato administrativo o no, dependerá en mucho el interés circunstancial de la Administración, pues además de que todo contrato que celebre tienen algún interés público envuelto o se celebra vinculado a un servicio público, las llamadas cláusulas exorbitantes del derecho común que caracterizan a los contratos administrativos, no necesitan estar expresas en el texto del contrato, sino que se presumen en el mismo. Dependerá, por tanto, del recurso que haga la Administración, en un momento dado, a estas cláusulas (por ejemplo, para rescindir el contrato) para que el contrato se califique o no de administrativo, lo que hace insegura la distinción. De allí, incluso, las dudas y variaciones jurisprudenciales, particularmente con relación a contratos municipales de compra-venta de inmuebles municipales, que ha llevado a la Corte Suprema a considerarlos, algunas veces como contratos administrativos (sentencia de 11-08-83, *Revista de Derecho Público*, N° 16, 1983, p. 164) y otras veces como contratos de derecho privado (sentencia de 26-06-80, *Revista de Derecho Público*, N° 4, 1980, p. 146).

Por otra parte, la enumeración de las cuestiones concernientes a los contratos administrativos cuyo conocimiento compete a la Corte Suprema conforme al artículo 42, ordinal 10 de la Ley Orgánica, es completamente insuficiente y absurdamente limitativa, al punto de haber llevado al Supremo Tribunal a considerar que como la norma no hace referencia a la "inejecución" del contrato, esas cuestiones escapan de su conocimiento, a pesar de que el contrato sea administrativo (sentencia de 18-09-86 en *Revista de Derecho Público*, N° 28, 1986, pp. 146 y ss.).

En nuestro criterio, el artículo 206 de la Constitución, al atribuir a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración, no distingue entre responsabilidad contractual y no contractual, y en el primer caso, no distingue si se trata de responsabilidad originada en contratos administrativos o en contratos de derecho privado de la Administración. En igual sentido, cuando la Constitución atribuye a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, no distingue si dichas situaciones son o no de origen contractual ni de qué tipo de contrato.

Por tanto, conforme al principio de la universalidad el control consagrado en el artículo 206 de la Constitución, la limitación establecida en el artículo 42, ordinal 10 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, carece de fundamento constitucional, siendo la norma más bien contraria al espíritu del artículo 206 de la Constitución. Por ello, en una futura Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa, la referencia a "contratos administrativos" debería ser eliminada, atribuyéndose a los órganos de la misma todas las cuestiones concernientes a los contratos de la Administración, cualquiera que sea su naturaleza.

### 3. *Los problemas del control contencioso-administrativo respecto a las demandas contra los entes públicos*

La fórmula empleada por el artículo 206 de la Constitución, en cuanto a la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de cuestiones relativas a las "responsabilidad de la Administración" y a la lesión de situaciones jurídicas por la "actividad administrativa", en igual sentido, conduce necesariamente a admitir que la intención del Constituyente ha sido la de establecer un fuero jurisdiccional especial para la Administración Pública y particularmente, para juzgar la nulidad de sus actos administrativos, los casos de responsabilidad con-

tractual o extracontractual de la Administración, y en general, las lesiones a las situaciones jurídicas subjetivas producidas por la actividad administrativa.

Ninguna distinción legal cabe para poder reducir esta fórmula constitucional, que impone el principio de la universalidad del control, razón por la cual puede decirse que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no se ajusta, en esta materia, a la Constitución.

En efecto, ante todo debe señalarse que el artículo 183 de la Ley excluye del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa las acciones o recursos que se propongan contra los Estados y Municipios, cuyo conocimiento se atribuye en primera instancia a los tribunales ordinarios. No hay justificación alguna, en nuestro criterio, para excluir del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa las acciones intentadas contra los Estados y Municipios para exigirles reparación por responsabilidad de la Administración estatal o municipal; más bien, ello es inconstitucional, pues se trata de una exclusión no admitida en el artículo 206 de la Constitución.

Por otra parte, en materia de demandas contra los entes públicos, los artículos 42, ord. 15º; 182, ord. 2º y 185, ord. 6º de la Ley Orgánica atribuyen competencia a los diversos órganos de la jurisdicción, según la cuantía, para conocer de cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, utilizando una terminología absolutamente inconveniente y limitativa, lo que ha dado lugar a decisiones jurisprudenciales absurdas.

Ante todo, debe decirse que indudablemente, al regular la Ley esa competencia y establecer que las acciones contra los Estados y Municipios corresponden a la jurisdicción ordinaria, la intención del Legislador era reducir la competencia establecida en esas normas a las solas acciones contra entes nacionales: la República, los Institutos Autónomos Nacionales y las empresas del Estado nacionales, es decir, en las cuales la República tuviese participación decisiva. Para llegar a esa conclusión bastaba buscar la intención legislativa derivada de lo previsto en el artículo 183, ordinal 1, ya comentado. Sin embargo, en una de las más desafortunadas sentencias de la Sala Político-Administrativa de los últimos años, la Corte llegó a esa conclusión, pero mediante el establecimiento de una identificación de términos inaceptable desde todo punto de vista en nuestro derecho público, entre "República" y "Estado" (Sentencia de 20-01-83 en *Revista de Derecho Público*, Nº 13, 1983, pp. 160-163).

En efecto, en todos los casos en los cuales la Constitución se refiere al "Estado" (por ejemplo, arts. 72, 73 y 78) conforme indica la propia Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución, el texto fundamental se refiere al universo de la organización política de la sociedad, que en nuestro sistema da origen a tres personas jurídicas públicas territoriales diferenciadas: la República, los Estados Federados y los Municipios (como se las enumera en el artículo 124 de la Constitución), por lo que el "Estado" en el texto constitucional, es tanto la República, como los Estados y los Municipios, por lo que nada autoriza —salvo que se tenga un prisma centralista inaceptable constitucionalmente— identificar el Estado con una sola de las tres series de entidades políticas que lo componen, como lo hizo la sentencia mencionada.

Pero la sentencia de la Corte, dictada quizás, bajo el cómodo aliciente de pretender excluir asuntos que pudieran congestionar más a la Sala Político-Administrativa, estableció otro principio injustificable, que fue el exigir que la participación de la República en la empresa respectiva debía ser directa para que la competencia de la Corte procediera, por lo que si se trataba de empresas del Estado nacionales en las cuales las acciones estuvieran en poder de un instituto autónomo nacional o de otra empresa del Estado nacional (casa matriz), el asunto no correspondía a la Corte Suprema.

Este criterio de la Sala Político-Administrativa no sólo contrariaba el criterio sustentado por la Sala de Casación Civil que admitía la participación indirecta (véase sentencia de 2 de noviembre de 1983 en relación a CADAPE), sino que por su inconveniencia ha venido siendo espasmódicamente modificado por la propia Sala Político-Administrativa, al tener que declarar su competencia, por ejemplo, en el caso de demandas contra el Banco Industrial de Venezuela, a pesar de que los accionistas del mismo sean el Fondo de Inversiones de Venezuela y la Corporación Venezolana de Fomento, por el hecho de haber sido creado por ley (sentencia de la Sala Político-Administrativa de 12-11-85 en *Revista de Derecho Público*, N° 25, 1986, pp. 145-147); en el caso de demandas contra la empresa CVG Electrificación del Caroní C.A. (EDELCA), a pesar de que los accionistas de la misma sean el Fondo de Inversiones de Venezuela y la Corporación Venezolana de Guayana, por el hecho de ser estos dos entes creados por ley, como institutos autónomos (véase sentencia de la Sala Político-Administrativa de 14-12-89 en *Revista de Derecho Público*, N° 41, 1990, pp. 133-144); y en el caso de demandas contra las empresas operadoras de la industria petrolera (p.e. Intevep, Meneven y Maraven) a pesar de que la accionista única de las mismas es Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA), por el hecho de estar éstas fundamentadas en su actuación, en la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos (véase sentencias de 24-01-90 y 28-06-90, en *Revista de Derecho Público*, N° 41, 1990, pp. 134-136, y N° 43, 1990, pp. 137 a 142).

### III. LA UNIVERSALIDAD DEL CONTROL RESPECTO DE LOS MOTIVOS DE CONTROL

De acuerdo al artículo 206 de la Constitución, como se ha dicho, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, constituidos no sólo por la Corte Suprema de Justicia sino por los demás Tribunales que determine la Ley, son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales “contrarios a derecho”, incluso por desviación de poder, por lo que la competencia en materia de control a cargo de dichos órganos, se origina cualquiera que sea el motivo de contrariedad al derecho, es decir, sea por razones de inconstitucionalidad, de “ilegalidad” propiamente dicha, o de contrariedad a cualquiera de las otras fuentes del derecho administrativo (violación de reglamentos y demás actos de efectos generales, violación de la jerarquía de los actos, violación de la cosa juzgada administrativa, violación de los principios generales del derecho administrativo, etc.).

No existe, por tanto, constitucionalmente hablando en Venezuela, limitación alguna en cuanto a los motivos de control respecto de los cuales pueden conocer los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, y que pudiera conducir a limitar el conocimiento de estos órganos a meras cuestiones de legalidad, excluyéndoles la competencia para conocer de cuestiones de constitucionalidad.

En nuestro criterio, en el ordenamiento constitucional venezolano no existe elemento alguno que permita establecer una dicotomía absoluta entre una “jurisdicción constitucional” y una “jurisdicción contencioso-administrativa” pretendiéndose que la primera —que estaría atribuida a la Corte Suprema de Justicia— tendría el monopolio de juzgar la constitucionalidad de los actos estatales, incluyendo los actos administrativos, y que la segunda —que estaría atribuida a la propia Corte y a otros Tribunales— estaría confinada a conocer de solas cuestiones de legalidad. Y ello por dos razones fundamentales.

En primer lugar, porque en el ordenamiento constitucional venezolano no existe un sistema excluyente de control concentrado de la constitucionalidad conforme al cual un

solo órgano estatal sería el competente para juzgar la constitucionalidad de los actos estatales. Ciertamente que la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, tiene la competencia exclusiva para declarar la nulidad por inconstitucional, con efectos *erga omnes* de las leyes y demás actos estatales de ejecución directa de la Constitución (art. 215 de la Constitución), pero ello no excluye el que coexista un control difuso de constitucionalidad de las leyes, conforme al cual y en los términos del artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, todos los jueces de cualquier nivel tienen el deber de no aplicar a los casos concretos que deban decidir, las leyes que estimen inconstitucionales, aplicando preferentemente la Constitución. Además, conforme a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (art. 3), procede el ejercicio de la acción de amparo contra leyes, ante los jueces de Primera Instancia, en cuyo caso éstos deciden la inaplicación de la norma respectiva respecto del accionante. Asimismo, en general, la acción de amparo para la protección de los derechos y garantías constitucionales, se ejerce ante los Tribunales de Primera Instancia con competencia afín al derecho lesionado, e incluso, en caso de no existir tales tribunales en la localidad, la acción de amparo se puede intentar ante cualquier Tribunal que allí exista (art. 7).

Por tanto, la "jurisdicción constitucional" en Venezuela no está atribuida en exclusividad, como en otros países, a un Tribunal Constitucional o a la sola Corte Suprema de Justicia, sino que se ejerce por todos los tribunales del país.

Pero en segundo lugar, además, no se podría constitucionalmente confinar a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa (distintos a la Corte Suprema de Justicia) a conocer de la nulidad de los actos administrativos por solos motivos de "ilegalidad", pues ello sería contrario a lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución, que les atribuye poder para declarar dicha nulidad "por contrariedad al derecho", lo que implica inconstitucionalidad e ilegalidad.

Por ello, estimamos que la previsión del artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia al regular transitoriamente la competencia de los Tribunales Superiores con competencia contencioso-administrativa en materia de juicios de nulidad, y confinarla sólo a la impugnación de los actos administrativos estatales y municipales "por razones de ilegalidad" es absolutamente improcedente, pues conlleva la previsión de la misma norma de que "cuando la acción o el recurso se funde en razones de inconstitucionalidad, el Tribunal declinará su competencia en la Corte Suprema de Justicia". Ello significa una concentración de competencia en la Corte contraria al espíritu del artículo 206 de la Constitución que en una futura reforma deberá ser modificada, a los efectos de que los mencionados Tribunales Superiores puedan juzgar la "contrariedad del derecho" de los actos administrativos estatales y municipales, sea por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad. Sobre todo porque en la mayoría de los casos, dado el contenido de nuestra Constitución, la impugnación de los actos administrativos además de vicios de ilegalidad, generalmente se funda en vicios de inconstitucionalidad.

Lo mismo debe decirse respecto de la competencia residual que el artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte (ord. 3º) atribuye a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, para conocer de "acciones o recursos de nulidad que puedan intentarse por razones de ilegalidad contra actos administrativos" de diversas autoridades y que está conduciendo a que tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo están interpretando que cuando en un recurso de nulidad se aleguen vicios de inconstitucionalidad además de los de ilegalidad, la Corte Primera debe declinar su competencia ante la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa, lo que en nuestro criterio es absolutamente inconveniente e improcedente, y contrario al espíritu del artículo 206 de la Constitución.

El ejemplo más característico de esta jurisprudencia está en el fallo de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 14 de junio de 1990, en el cual la Corte destacó:

“que el ordinal 3º citado (art. 185) se refiere a razones de ilegalidad las alegadas contra dichos actos para que sea esta Corte la competente. De igual modo, el artículo 181 *ejusdem* en su primer aparte dispuso que cuando la acción se funde en razones de inconstitucionalidad, el Tribunal declinará su competencia en la Corte Suprema de Justicia, disposición esta aplicable a esta Corte por remisión hecha por el artículo 185 *ejusdem*, al determinar la aplicabilidad para esta Corte del artículo 181 *ejusdem*. Ciertamente es que las disposiciones anotadas excluyen a los Tribunales contencioso-administrativos como a esta misma Corte, como órgano con facultades para pronunciarse en causa o acciones de inconstitucionalidad. Así, el artículo 185 *ejusdem* al referirse a este Tribunal, dispone la aplicación de lo previsto en el primer aparte del artículo 181 *ejusdem*, lo cual sustrae de su conocimiento aquellas acciones de inconstitucionalidad. En esta forma lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia en fecha 1º de marzo de 1983” (*Revista de Derecho Público*, N° 43, 1990, pp. 95 y 96).

En nuestro criterio esa tesis, hasta allí, no tendría adecuado fundamento constitucional, sobre todo cuando se impugna un acto administrativo alegando razones de inconstitucionalidad e ilegalidad. En los términos del artículo 185 de la Ley Orgánica —que deberá también ser reformado en el futuro—, lo que debería interpretarse es que la Corte Primera no sería competente, sólo cuando se impugne un acto administrativo por solas razones de inconstitucionalidad —sin alegarse vicios de ilegalidad—; lo cual es infrecuente dado del carácter sublegal de la actividad administrativa.

En este sentido, al menos, afortunadamente se ha pronunciado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en la citada sentencia de 14 de junio de 1990, en la cual ha señalado que no basta con alegar violaciones constitucionales en un recurso para que el asunto se remita a la Corte Suprema, sino que es necesario que se alegue una violación “directa” de la Constitución. Se señala así en dicha sentencia:

...los recurrentes han alegado la violación de disposiciones de la Constitución, pero ello no implica que el recurso *ipso jure*, se convierte en una acción de inconstitucionalidad. En efecto, dicha acción, dirigida contra un acto de efectos generales o particulares, sólo procede cuando se denuncia la violación directa de una norma constitucional. Por lo demás, existe recurso por violación directa de la Carta Fundamental, ha dicho la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 28 de junio de 1983, cuando sea factible alegar a la solución positiva o negativa del problema planteado con la exclusiva aplicación de las normas constitucionales invocadas.

Sentado lo anterior, observa esta Corte que en el presente caso no se da la violación directa de la Constitución, por lo que ha de declararse que se trata de un recurso por ilegalidad para lo cual es competente esta Corte.

En efecto, la propia consideración hecha por los demandantes respecto a los supuestos de carácter constitucional denunciados supone la admisión expresa de que la violación a la Constitución es indirecta y no directa. Expresamente así lo ha declarado la propia Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa (*Gaceta Forense*, Tercera Etapa, año 1984, enero a marzo, N° 123, Volumen I, p. 120), cuando afirmó:

“Es indiscutible que la violación de esta última lleva implícita la violación indirecta de aquélla. Pero en ambos casos la denuncia que se hiciera de violación

conjunta a la disposición constitucional y de la legal no autoriza otro recurso que el de ilegalidad”.

Supuesto que se contrae a denuncias referidas a derechos constitucionales que encuentran desarrollo en disposiciones legales y reglamentarias.

En el caso de autos se han impugnado actos provenientes de entes públicos, corporación profesional, dictados en ejecución directa de normas de rango infra-constitucional y no en ejecución directa de la Constitución. En consecuencia, al no haberse planteado sólo razones de inconstitucionalidad, sino alegatos relativos a la violación de normas de rango infra-constitucional, es que esta Corte se estima única competente para conocer de ellos en esta causa, en virtud de no darse la violación directa de la Constitución.

En razón de lo expuesto, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo declara su propia competencia para conocer de esta acción (*Revista de Derecho Público*, N° 43, 1990, p. 96).

En todo caso, conforme al espíritu del artículo 206 de la Constitución, en el futuro, debería claramente atribuirse a todos los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa la competencia general para juzgar la “contrariedad al derecho” de los actos administrativos, incluyendo allí vicios de inconstitucionalidad e ilegalidad; razón por la cual estimamos que debe desecharse la idea que informa el anteproyecto de Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que ha publicado en 1990 la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado y que resume el artículo 1° de dicho texto, así:

“Art. 1° La presente ley regula la jurisdicción contencioso-administrativa prevista en el artículo 206 de la Constitución de la República, como la encargada de conocer las pretensiones relativas a la legalidad de los actos de la Administración Pública sujetos al derecho administrativo, así como las pretensiones que se deduzcan contra su actividad legal.

Los motivos de ilegalidad comprenderán cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluida la falta de competencia o jurisdicción, el quebrantamiento de formalidades esenciales y la desviación de poder”.

Esta norma, sin duda, contraría el contenido y espíritu del artículo 206 de la Constitución. Lamentablemente, sin embargo, informa buena parte del articulado de dicho anteproyecto, el cual debe, por tanto, revisarse íntegramente, a los efectos de que se elabore un proyecto bajo la orientación constitucional de la universalidad del control contencioso-administrativo que hemos comentado.