

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Tribunal Supremo de Justicia y Cortes de lo Contencioso Administrativo): Segundo Trimestre de 2012

Selección, recopilación y notas

por Mary Ramos Fernández

Abogado

Secretaria de Redacción de la Revista

Marianella Villegas Salazar

Abogado Asistente

SUMARIO

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *El Ordenamiento Jurídico*. A. La Ley. a. Clases: Leyes orgánicas Control Constitucional. b. Derogación.

II. DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

1. *Garantías Constitucionales*. A. Garantía de la reserva legal: Restricción de derechos fundamentales. B. La garantía de acceso a la justicia. a. Pérdida de interés procesal. C. Garantía de la doble instancia. 2. *Derechos Individuales*. A. Libertad Personal. B. Derecho a la vida privada y a la intimidad: protección de datos sensibles contenidos en las sentencias publicadas en la página web del Tribunal Supremo de Justicia. 3. *Derechos sociales y de las familias*. A. Derecho a la salud. B. Derechos laborales: Prescripción de la acción en materia laboral. 4. *Derechos Políticos*. A. Partidos Políticos: Carácter democrático. B. Derecho a la Participación Política.

III. EL ORDENAMIENTO ORGÁNICO DEL ESTADO

1. *El Poder Judicial*. A. La Administración de Justicia: Notoriedad judicial. B. Tribunal Supremo de Justicia: Desacato de decisiones.

IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Actos Administrativos: Principios de Ejecutividad y Ejecutoriedad*.

V. LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

1. *Competencia*. 2. *El Contencioso Administrativo contra la Abstención o Negativa de la Administración: Admisibilidad (Documentos indispensables)*. 3. *El Contencioso Administrativo Especial*. A. El Contencioso Administrativo Electoral: Legitimación. B. El Contencioso Administrativo Agrario: Competencia.

VI. LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

1. *Control Difuso de la Constitucionalidad*. 2. *Demandas de protección de derechos e intereses colectivos y difusos: Competencia*. 3. *Recurso de Interpretación Constitucional*. 4. *Acción de Amparo Constitucional*. A. Competencia: Actos de las Inspectorías del Trabajo. B. Objeto: Derechos subjetivo constitucionales. C. Omisiones de la Administración Pública.

VII. FUNCIONARIOS PÚBLICOS

1. *Responsabilidades: Responsabilidad administrativa*.

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *El Ordenamiento Jurídico*

A. *La Ley*

a. *Clases: Leyes orgánicas Control Constitucional*

TSJ-SC (794)

15-6-2012

Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos.

Las normas con fuerza, valor y rango de ley dictadas por el Poder Ejecutivo en ejercicio de la facultad legislativa delegada constituyen, al igual que las normas dictadas por el órgano del Poder Público Nacional titular de la potestad legislativa (Asamblea Nacional), mandatos jurídicos subordinados a las normas y principios constitucionales y, por tanto, tienen igual valor normativo que la ley en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico, razón por la cual, puede la Sala analizar si la calificación orgánica que se les asigna se ajusta a las categorías o subtipos normativos que define el Constituyente en el primer párrafo del artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Como premisa procesal, esta Sala debe fijar su competencia para efectuar el pronunciamiento a que se refiere el segundo aparte del artículo 203 constitucional y el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, para examinar la constitucionalidad del carácter orgánico conferido al Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos, con tal propósito observa:

El Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos fue dictado por el ciudadano Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, en Consejo de Ministros, en ejercicio de la facultad legislativa conferida en el numeral 8 del artículo 236 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley, en las Materias que se Delegan, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 6.009, Extraordinario, del 17 de diciembre de 2010.

Esta Sala, en supuestos análogos al planteado, ha afirmado su competencia jurisdiccional para efectuar el control previo de constitucionalidad del carácter orgánico de un Decreto Ley, cuando el mismo ha sido dictado por el Presidente de la República, en ejercicio de la facultad normativa que le reconoce el numeral 8 del artículo 236 del mismo Texto Fundamental, previa habilitación del Órgano Legislativo Nacional (Véase Sentencia N° 1.716 de 19-9-2001, en *Revista de Derecho Público*, N° 85-86/87-88 2011, pp. 418 y ss.)

Además de la remisión impuesta por la norma primaria (artículo 203 constitucional), dirigida concretamente al Órgano Legislativo Nacional, debe destacarse el contenido del artículo 2 de la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley, en las Materias que se Delegan, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 6.009, Extraordinario, del 17 de diciembre de 2010 que, a texto expreso, dispone:

“Artículo 2. *Cuando se trate de un Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, al cual el Presidente de la República le confiera carácter Orgánico, deberá remitirse, antes de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los fines que ésta se pronuncie sobre la constitucionalidad de tal carácter, de conformidad con el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.*

Como se observa, la norma contenida en la ley autorizatoria extiende el deber que le impone el Constituyente a la Asamblea Nacional de remitir las leyes que haya calificado de orgánicas a esta Sala Constitucional para revisar la constitucionalidad de tal denominación, al Presidente de la República cuando, actuando como legislador delegado, califique como orgánicos los actos normativos (Decretos Leyes) dictados en ejecución de dicha facultad. En tal sentido, la Sala deberá examinar si tales instrumentos jurídicos se insertan en alguna de las categorías de leyes orgánicas que el propio Texto Constitucional así define.

En efecto, las normas con fuerza, valor y rango de ley, según sea el caso, dictadas por el Poder Ejecutivo en ejercicio de la facultad legislativa delegada constituyen, al igual que las normas dictadas por el órgano del Poder Público Nacional titular de la potestad legislativa (Asamblea Nacional), mandatos jurídicos subordinados a las normas y principios constitucionales y, por tanto, tienen igual valor normativo que la ley en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico, razón por la cual, puede la Sala analizar si la calificación orgánica que se les asigna se ajusta a las categorías o subtipos normativos que define el Constituyente en el primer párrafo del artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Ello así, el control jurisdiccional asignado a esta Sala Constitucional está circunscrito a la verificación previa de la constitucionalidad del carácter orgánico de la ley (control objetivo del acto estatal), independientemente del órgano (sujeto) que emite el acto estatal, siempre que esté constitucionalmente habilitado para ello (Asamblea Nacional o Presidente de la República, en virtud de la habilitación legislativa).

Correlativamente, el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia atribuye expresamente a esta Sala Constitucional

“(…) Determinar, antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes que sean sancionadas por la Asamblea Nacional, o de los Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley que sean dictados por el Presidente o Presidenta de la República en Consejo de Ministros”.

Así, si bien el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos no fue dictado por el titular de la potestad legislativa, esto es, la Asamblea Nacional, lo fue por delegación de ésta –mediante la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan, en Consejo de Ministros–, razón por la cual esta Sala resulta competente para pronunciarse acerca de la constitucionalidad del carácter orgánico del mismo, conforme a las normas *supra* indicadas, y así se declara.

TSJ-SC (794)

15-6-2012

Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos.

La Sala Constitucional declara constitucional el carácter orgánico otorgado al Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos, pues éste se adecúa a las características jurídicas que tienen las leyes orgánicas, en cuanto a su forma y contenido.

Como premisa del análisis subsiguiente, (Véase Sentencia N° 537 de 12-6-2000 *Revista de Derecho Público* N° 82, 2000, pp. 141 y ss.) caso: “*Ley Orgánica de Telecomunicaciones*”, fijó el alcance de aquellas nociones que sirven para calificar las leyes —u otro acto que detente el mismo rango emanado por una autoridad constitucionalmente habilitada para ello— como orgánicas, prevista en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, utilizando dos criterios de división lógica distintos, a saber: uno, obedece a un criterio técnico-formal, es decir, a la prescripción de su denominación constitucional o la calificación por la Asamblea Nacional de su carácter de ley marco o cuadro; el otro, obedece a un principio material relativo a la organización del Poder Público y al desarrollo de los derechos constitucionales.

En tal sentido, se estableció que el pronunciamiento de la Sala Constitucional era necesario para cualquiera de las categorías señaladas, excepto para las leyes orgánicas por denominación constitucional, pues el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se refiere a “(...) las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas”.

Conforme a su ámbito de regulación material, a la luz del artículo 203 de la Constitución de 1999, son materias reservadas a la ley orgánica: **(i)** las que en casos concretos así haya considerado el propio Texto Constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), y aquellas relativas **(ii)** a la organización de los Poderes Públicos, **(iii)** al desarrollo de derechos constitucionales, y **(iv)** las que constituyan un marco normativo para otras leyes.

Precisa la Sala que los mencionados supuestos a que se refiere el artículo 203 de la Constitución poseen carácter taxativo, lo que implica que cualquier ley a la cual se pretenda considerar como orgánica debe estar incluida en cualquiera de ellos para que se le estime y se le denomine como tal.

Además del análisis de los criterios formales y materiales que debe tomar en consideración la autoridad legislativa para calificar una ley como orgánica, la Sala ha hecho énfasis en el alcance restrictivo de aquellas previsiones constitucionales que establecen reservas en favor de una ley orgánica y que condicionan la anterior denominación. En tal sentido, esta Sala Constitucional afirmó, al reexaminar los subtipos normativos inmersos en el artículo 203 constitucional, (Véase Sentencia N° 299 “en *Revista de Derecho Público* N° 109, 2007, pp. 86 y ss.)

En consonancia con el criterio anteriormente expuesto, la Sala insiste en que los subtipos de ley orgánica introducidos por la Constitución de 1999, desde el punto de vista sustantivo, llevan implícito un contenido, que es aquel que el Constituyente estimó conveniente regular mediante una ley reforzada, dotada de mayor rigidez que la ordinaria en cuanto regule materias de especial repercusión que han sido reservadas a la ley orgánica, “(...) las cuales requieren de mayores niveles de discusión, participación, deliberación y consensos, así como de mayor estabilidad y permanencia en el tiempo”(Véase Sentencia N° 34 de 26-1-2004 en *Revista de Derecho Público*, N° 97/98, 2004, pp. 107 y ss).

Por tanto, aclara esta Sala que la noción constitucional de las leyes orgánicas impone expandir los puntos de vista hacia un enfoque material restrictivo, que da lugar a la prohibi-

ción de que se pueda calificar de orgánicas a las leyes que regulen materias distintas a las contempladas en los supuestos constitucionales antes identificados o bien aquéllas que tengan una finalidad distinta a la allí expresada (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.159 /2007, caso: *Decreto con Rango y Fuerza de Ley Orgánica de Reorganización del Sector Eléctrico*).

A partir de los anteriores criterios de distinción, en primer lugar, esta Sala observa que la materia objeto de regulación, es la relativa a “(...) establecer las normas que regulan el ámbito, organización, atribuciones y funcionamiento del Sistema de Bienes Públicos, como parte integrante del Sistema de Administración Financiera del Estado (...)” (artículo 1 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos) y en segundo lugar, su ámbito de aplicación se encuentra delimitado en su artículo 2 *eiusdem*, que dispone “Las normas contenidas en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, normas reglamentarias y aquellas que emita la Superintendencia de Bienes Públicos, son de estricto cumplimiento por las entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienes Público, así como para las personas naturales o jurídicas que custodien o ejerzan algún derecho sobre un Bien Público, con las excepciones de Ley, dejando a salvo las competencias y autonomía atribuidas en la materia por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes correspondientes (...)”.

A partir de los anteriores criterios de distinción, en primer lugar, esta Sala observa que la materia objeto de regulación, es la relativa a regular el régimen relativo a los bienes públicos en cuanto a su definición, administración, clasificación, desafectación, prerrogativas, afectación, aprovechamiento, prohibiciones así como el ulterior desarrollo de un régimen normativo dirigido a controlar y fiscalizar los mismos sin que ello implique un menoscabo de las funciones atribuidas a la Contraloría General de la República, como expresamente lo deja establecido el artículo 2 del mencionado Decreto, cuando dispone en su único aparte: “Las disposiciones del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley se aplicarán sin perjuicio de las competencias de control, vigilancia y fiscalización que correspondan a la Contraloría General de la República sobre los bienes de la Nación”.

En ese sentido, se desprende que luego de analizar los fundamentos teóricos anotados, y sin que ello constituya pronunciamiento sobre la constitucionalidad del contenido de la normativa propuesta por el ciudadano Presidente de la República, en ejercicio de la atribución normativa que le confiere el artículo 236.8 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y los artículos 1°, letra a y 5, letra b, de la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley, en las Materias que se Delegan, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 6.009, Extraordinario, del 17 de diciembre de 2010, esta Sala se pronuncia a los efectos previstos en el artículo 203 constitucional, y al respecto considera que es constitucional el carácter orgánico otorgado al Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos, pues éste se adecúa a las características jurídicas que tienen las leyes orgánicas, en cuanto a su forma y contenido, teniendo en cuenta que con la misma se pretende regular uno de los supuestos previstos en la citada norma constitucional que hacen posible convenir en su carácter orgánico, ello por cuanto:

Conforme al criterio fijado por esta sala caso: “*Ley Orgánica de Telecomunicaciones*”, (Véase: Sentencia N° 537 de 12-6-2000 en *Revista de Derecho Público* N° 82, 2000, pp. 141 y ss.) el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos ostenta el carácter técnico-formal que la erigen en una de la ley marco o cuadro para el desarrollo posterior de la legislación subsumible en la cuarta categoría normativa prevista en el artículo 203 constitucional. En ese sentido, dicho carácter técnico-formal se vincula con el carácter general de la Ley Orgánica respecto de la especificidad de la Ley o leyes ordinarias subordinadas.

Debe destacarse que, conforme al criterio antes señalado, una ley marco se caracteriza por constituir un conjunto normativo que sirva de cuadro general cuyo desarrollo quede encomendado al legislador ordinario. En otros términos, las leyes que sientan las bases para una legislación complementaria ulterior (*Vid.* Sentencia de esta Sala N° 1.565/2008, *supra* citada). En tal sentido, se insiste en que en virtud de las disposiciones contenidas en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos, cualquier desarrollo legislativo ulterior que incida sobre la materia debe ajustarse a los parámetros allí establecidos.

Con base en las anteriores consideraciones, este Máximo Tribunal se pronuncia, conforme a lo previsto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en el sentido de declarar la constitucionalidad del carácter orgánico conferido al Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos, y así se decide.

TSJ-SC (795)

15-6-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Código Orgánico Procesal Penal.

La Sala declara la constitucionalidad del carácter orgánico del Decreto con rango, valor y fuerza de ley del Código Orgánico Procesal Penal.

Como premisa del análisis subsiguiente (Véase Sentencia N° 537 de 12-6-2000 *Revista de Derecho Público* N° 82, 2000, pp. 141 y ss.) fijó el alcance de aquellas nociones que sirven para calificar las leyes –u otro acto que detente el mismo rango emanado por una autoridad constitucionalmente habilitada para ello- como orgánicas, prevista en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, utilizando dos criterios de división lógica distintos, a saber: uno, obedece a un criterio técnico-formal, es decir, a la prescripción de su denominación constitucional o la calificación por la Asamblea Nacional de su carácter de ley marco o cuadro; el otro, obedece a un principio material relativo a la organización del Poder Público y al desarrollo de los derechos constitucionales. En tal sentido, se estableció que el pronunciamiento de la Sala Constitucional era necesario para cualquiera de las categorías señaladas, excepto para las leyes orgánicas por denominación constitucional, pues el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se refiere a “(...) las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas”.

Conforme a su ámbito de regulación material, a la luz del artículo 203 de la Constitución de 1999, son materias reservadas a la ley orgánica: **(i)** las que en casos concretos así haya considerado el propio Texto Constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), y aquellas relativas **(ii)** a la organización de los Poderes Públicos, **(iii)** al desarrollo de derechos constitucionales, y **(iv)** las que constituyan un marco normativo para otras leyes.

Precisa la Sala que los mencionados supuestos a que se refiere el artículo 203 de la Constitución poseen carácter taxativo, lo que implica que cualquier ley a la cual se pretenda considerar como orgánica debe estar incluida en cualquiera de ellos para que se le estime y se le denomine como tal.

Además del análisis de los criterios formales y materiales que debe tomar en consideración la autoridad legislativa para calificar una ley como orgánica, la Sala ha hecho énfasis en el alcance restrictivo de aquellas previsiones constitucionales que establecen reservas en

favor de una ley orgánica y que condicionan la anterior denominación. En tal sentido, esta Sala Constitucional afirmó, al reexaminar los subtipos normativos inmersos en el artículo 203 constitucional, (Véase Sentencia N° 299 en *Revista de Derecho Público* N° 109, 2007, pp. 86 y ss.)

...En consonancia con el criterio anteriormente expuesto, la Sala insiste en que los subtipos de ley orgánica introducidos por la Constitución de 1999, desde el punto de vista sustantivo, llevan implícito un contenido, que es aquel que el Constituyente estimó conveniente regular mediante una ley reforzada, dotada de mayor rigidez que la ordinaria en cuanto regule materias de especial repercusión que han sido reservadas a la ley orgánica, “(...) las cuales requieren de mayores niveles de discusión, participación, deliberación y consensos, así como de mayor estabilidad y permanencia en el tiempo” (Véase. Sentencia N° 34 en *Revista de Derecho Público* N° 97/98, 2004, pp. 107).

Por tanto, aclara esta Sala que la noción constitucional de las leyes orgánicas impone expandir los puntos de vista hacia un enfoque material restrictivo, que da lugar a la prohibición de que se pueda calificar de orgánicas a las leyes que regulen materias distintas a las contempladas en los supuestos constitucionales antes identificados o bien aquéllas que tengan una finalidad distinta a la allí expresada (*Cfr.* Sentencia de esta Sala N° 1.159 /2007)

A partir de los anteriores criterios de distinción, en primer lugar, esta Sala observa que la materia objeto de regulación, es la relativa a la regulación procesal de la materia penal, en la cual se encuentra regulados los principios y garantías procesales, así como los procedimientos bajo los cuales se debe regir la jurisdicción penal.

En este orden de ideas, se aprecia que el referido Decreto garantiza y desarrolla los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la participación, a la defensa, al debido proceso, a la presunción de inocencia, el derecho a la igualdad establecidos en el Texto Constitucional, de lo cual puede colegirse que se trata de un cuerpo de normas relativas a los principios, competencias, organización y funcionamiento de la jurisdicción penal, en pleno desarrollo de lo establecido en el artículo 257 del Texto Constitucional, el cual expone: “*El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales*”.

Para afirmar la constitucionalidad de su carácter orgánico, sin que ello constituya pronunciamiento sobre la constitucionalidad del contenido de la normativa propuesta por el ciudadano Presidente de la República, deben destacarse los siguientes aspectos de regulación: en primer lugar, se trata de una ley que desarrolla derechos constitucionales, dirigida a regular cada uno de los aspectos jurídicos en la jurisdicción penal, como tema de especial trascendencia vinculada a la seguridad y defensa de la Nación, así como en protección de las garantías procesales, lo que la inscribe en esta categoría normativa inserta en el artículo 203 del Texto Fundamental.

En segundo lugar, establece disposiciones que organizan y fijan el régimen competencial del orden jurisdiccional penal, lo cual incide en la estructura orgánica de un Poder Público, cual es el Poder Judicial, lo cual también la hace subsumible en esta categoría normativa.

Por último, al incorporar preceptos concretos sobre el desarrollo de los principios procesales que debe asegurar el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes intervinientes en un proceso donde se discute la libertad personal del ser humano imputado por la comisión de un presunto delito, se encuentran inmiscuidos valores como la libertad y la igualdad en el

proceso fundamentales en la consagración y desarrollo dentro de un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia (ex artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), entendiéndose que “(...) *la teoría de la justicia es aceptable sólo si en ella es posible tener en cuenta en la medida adecuada los intereses y las necesidades, además de la tradición y la cultura, de los individuos implicados*”. (Vid. Robert Alexy; “Justicia como corrección”, *DOXA Cuadernos de Filosofía del Derecho*, N° 26, 2003, p. 161-171), por lo que, considera la Sala que tal regulación sólo es posible en el marco de una ley de carácter orgánica, conforme lo establece el artículo 203 del Texto Constitucional que le sirve de basamento.

En este mismo orden de ideas, debe esta Sala destacar que mediante sentencia N° 4/2012, se pronunció sobre el concepto de desarrollo de derechos constitucionales exponiéndose que “*En este sentido, se considera como ‘desarrollo’ cualquier clase de regulación general de los derechos, lo cual necesariamente abarca a las normas que impongan límites a aquéllos (entre las cuales se encuentran las normas penales), en virtud de la necesaria convivencia social. Así, la existencia de una norma penal que defina un delito y prevea una pena para su realización, implica necesariamente la limitación de derechos constitucionales. Desde este enfoque, los tipos penales constituyen una reducción del principio general de libertad, en el sentido de que prohíben la realización de una actividad que no era penalmente ilícita antes de la creación de aquéllos. Asimismo, la previsión legal de una pena (específicamente la prisión) y su ulterior imposición al infractor, constituyen una limitación al derecho a la libertad personal (entre otros derechos), necesaria para salvaguardar la libertad de los demás integrantes de la sociedad*”.

Con base en las anteriores consideraciones, este Máximo Tribunal se pronuncia, conforme a lo previsto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el artículo 2 de la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan y en el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en el sentido de declarar la constitucionalidad del carácter orgánico del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Código Orgánico Procesal Penal, y así se declara.

TSJ-SC (561)

4-5-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica Relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular.

La Sala declara la constitucionalidad del carácter orgánico de la Ley Orgánica Relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera.

Como premisa del análisis subsiguiente, esta Sala, (Véase Sentencia N° 537 de 12-6-2000, *Revista de Derecho Público* N° 82, 2000, pp. 141 y ss.) fijó el alcance de aquellas nociones que sirven para calificar las leyes –u otro acto que detente el mismo rango emanado por una autoridad constitucionalmente habilitada para ello- como orgánicas, prevista en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, utilizando dos criterios de división lógica distintos, a saber: uno, obedece a un criterio técnico-formal, es decir, a la prescripción de su denominación constitucional o la calificación por la Asamblea Nacional de su carácter de ley marco o cuadro; el otro, obedece a un principio material relativo a la organización del Poder Público y al desarrollo de los derechos constitucionales. En tal

sentido, se estableció que el pronunciamiento de la Sala Constitucional era necesario para cualquiera de las categorías señaladas, excepto para las leyes orgánicas por denominación constitucional, pues el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se refiere a “(...) *las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas*”.

Conforme a su ámbito de regulación material, a la luz del artículo 203 de la Constitución de 1999, son materias reservadas a la ley orgánica: *(i)* las que en casos concretos así haya considerado el propio Texto Constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), y aquellas relativas *(ii)* a la organización de los Poderes Públicos, *(iii)* al desarrollo de derechos constitucionales, y *(iv)* las que constituyan un marco normativo para otras leyes.

Precisa la Sala que los mencionados supuestos a que se refiere el artículo 203 de la Constitución poseen carácter taxativo, lo que implica que cualquier ley a la cual se pretenda considerar como orgánica debe estar incluida en cualquiera de ellos para que se le estime y se le denomine como tal.

Además del análisis de los criterios formales y materiales que debe tomar en consideración la autoridad legislativa para calificar una ley como orgánica, la Sala ha hecho énfasis en el alcance restrictivo de aquellas previsiones constitucionales que establecen reservas en favor de una ley orgánica y que condicionan la anterior denominación. En tal sentido, esta Sala Constitucional afirmó, al reexaminar los subtipos normativos inmersos en el artículo 203 constitucional, (Véase Sentencia N° 299 en *Revista de Derecho Público* N° 109, 2007, pp. 86 y ss).

En consonancia con el criterio anteriormente expuesto, la Sala insiste en que los subtipos de ley orgánica introducidos por la Constitución de 1999, desde el punto de vista sustantivo, llevan implícito un contenido, que es aquel que el Constituyente estimó conveniente regular mediante una ley reforzada, dotada de mayor rigidez que la ordinaria en cuanto regule materias de especial repercusión que han sido reservadas a la ley orgánica, “(...) *las cuales requieren de mayores niveles de discusión, participación, deliberación y consensos, así como de mayor estabilidad y permanencia en el tiempo*” (Véase Sentencia N° 34 del 26-1-2004, en *Revista de Derecho Público* N° 97/98, 2004, pp. 107).

Por tanto, aclara esta Sala que la noción constitucional de las leyes orgánicas impone expandir los puntos de vista hacia un enfoque material restrictivo, que da lugar a la prohibición de que se pueda calificar de orgánicas a las leyes que regulen materias distintas a las contempladas en los supuestos constitucionales antes identificados o bien aquéllas que tengan una finalidad distinta a la allí expresada (*Cfr.* Sentencia de esta Sala N° 1.159/2007)

A partir de los anteriores criterios de distinción, en primer lugar, esta Sala observa que la materia objeto de regulación, es la relativa a “(...) *sentar las bases para el establecimiento de mecanismos alternativos, para el pago de la deuda social con los trabajadores y trabajadoras del sector público venezolano y para la promoción del ahorro. A tales fines, el Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y el Fondo de Ahorro Popular, a los cuales alude el presente Decreto Ley, serán por lo que atañe al primero de los mencionados, el instrumento alternativo destinado al pago de la deuda derivada de las prestaciones sociales y a soportar el régimen prestacional de los trabajadores de la administración pública, en cuanto que el segundo, operará como un medio alternativo de promover el ahorro nacional y la inversión productiva (...)*” (artículo 1 *eiusdem*).

En este orden de ideas, se aprecia que el referido Decreto garantiza y desarrolla los mecanismos para garantizar la eficacia de un derecho constitucional como lo es el derecho a la seguridad social, al trabajo y el derecho a las prestaciones sociales, consagrado en el artículo

86, 87 y 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, derecho éste último que garantiza una contraprestación a los años de servicio, el cual expresamente establece que “*Todos los trabajadores y trabajadoras tienen derecho a prestaciones sociales que les recompensen la antigüedad en el servicio y los amparen en caso de cesantía. El salario y las prestaciones sociales son créditos laborales de exigibilidad inmediata. Toda mora en su pago genera intereses, los cuales constituyen deudas de valor y gozarán de los mismos privilegios y garantías de la deuda principal*”.

Como se expuso anteriormente, igualmente se aprecia que dicho Decreto desarrolla el sistema de seguridad social, como un sistema “*universal, integral, de financiamiento solidario, unitario, eficiente y participativo, de contribuciones directas o indirectas*” –ex artículo 86 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela-, a través del cual el Estado garantiza el ejercicio de los derechos sociales de los ciudadanos.

En consonancia con ello, el artículo 3 del Texto Constitucional, resalta ese deber de responsabilidad social que debe poseer todo Estado Democrático Social de Derecho y Justicia, de manera de garantizar las bases esenciales para el desarrollo del ser humano, siendo uno de estos la contraprestación por el trabajo realizado, garantizando los mecanismos para su cumplimiento a través del presente Decreto, así expone el referido artículo que:

“El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución.

La educación y el trabajo son los procesos fundamentales para alcanzar dichos fines” (Subrayado de esta Sala).

En ese sentido, se desprende del mencionado texto normativo –Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular- que éste se orienta a asegurar la concreción de mecanismos dirigidos a la satisfacción de necesidades colectivas en ese ámbito, pues, expresa que dicho Fondo opera como una empresa dirigida a “*(...) generar y manejar instrumentos financieros y de inversión, (...) necesarias para coadyuvar al pago de las deudas del Estado con sus trabajadores por concepto de prestaciones sociales (...)*” –ex artículo 10 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular-, así como mecanismos destinados a promover el ahorro nacional a través de la creación del Fondo de Ahorro Popular –ex artículo 23 del referido Decreto-, encargados de desarrollar elementos que permitan garantizar el desarrollo de los trabajadores del sector público, así como a propender al desarrollo del ahorro nacional y la inversión productiva de los ciudadanos.

En consecuencia, se advierte que el presente decreto ley no contempla cualquier regulación del derecho al trabajo, sino que el mismo contiene elementos básicos y esenciales de dicha regulación, como son la contraprestación por los años de servicio productivo de un ser humano bajo un régimen de subordinación y el fomento de un capital social e individual que garantice su desarrollo como ser humano a través de la inversión productiva que contribuyen a la mejor aplicación del precepto constitucional porque incide en aspectos propios de la eficacia del mismo, tal como se expresa en la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en lo referido a su Capítulo V “*De los Derechos sociales y de las familias*”, cuando dispone:

“Los derechos sociales contenidos en la Constitución consolidan las demandas sociales, jurídicas, políticas, económicas y culturales de la sociedad en un momento histórico en que los venezolanos y venezolanas se redescubren como actores de la construcción de un nuevo país, inspirando en los saberes populares que le dan una nueva significación al conocimiento sociopolítico y jurídico del nuevo tiempo.

...omissis...

Todos estos derechos constituyen la base fundamental del nuevo ordenamiento jurídico en el que la vida, la ética, la moral, la libertad, la justicia, la dignidad, la igualdad, la solidaridad, el compromiso, los deberes ciudadanos y la seguridad jurídica son valores que concurren en la acción transformadora del Estado, la Nación, el gobierno y la sociedad, en un propósito de realización compartida para producir la gobernabilidad corresponsable, la estabilidad política y la legitimidad jurídica necesarias para el funcionamiento de la sociedad democrática”.

En tal sentido, en dicho marco normativo se observa que el mismo tiene como finalidad garantizar un derecho fundamental intrínseco a la dignidad humana como puede ser considerada la igualdad, la libertad o la salud, ya que atiende a la necesidad del hombre que permita su desarrollo y crecimiento personal como condición esencial para la existencia y protección del núcleo familiar y, por ende, de la misma sociedad, por lo que es pertinente que el Estado, como manifiesta evolución natural, garantice la protección progresiva de este derecho y de otros derechos que se interrelacionan con otra serie de garantías y/o derechos constitucionales como lo pueden ser la salud, la seguridad, la protección a la familia, entre otros derechos que guardan cierta conexidad con el desarrollo de la dignidad humana.

El fin último y objeto primordial del Estado (*ex* artículo 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), es el desarrollo del ser humano y la consecución de una prosperidad social, siendo éste su núcleo de protección, por lo que deben disponerse y ejecutarse todas aquellas medidas necesarias y relevantes para la propensión del mismo, en caso contrario, estaríamos afirmando la existencia y creación de un ser innatural, inocuo e ineficaz de contenido y acción.

Es por ello, que la consecución de esos valores y bienes mínimos de resguardo para el ser humano justifican la actividad humana, representada a través del Estado, en este sentido debe citarse lo expuesto por José María Guix Ferreres: *“La actividad humana procede del hombre. Por consiguiente, no puede orientarse a otro objetivo último que el mismo hombre. La creación de riquezas, el dominio del universo, la misma organización de la vida social no son más que objetivos intermedios y subordinados; el fin último, en el plano natural, es el desarrollo y perfeccionamiento del hombre tanto en sus facultades personales como en sus relaciones sociales. El hombre (y lo mismo podemos decir de la sociedad) vale más por lo que es y por lo que se hace con su actividad que por las cosas que posee”.* (Vid. Guix Ferreres, José María, citado por Sarmiento García, Jorge; *Derecho Público*, Ediciones Ciudad Argentina, 1997, p. 45).

De estos postulados y finalidades del Estado, los cuales son asumidos por la mayoría de las Constituciones modernas, y son concebidos no sólo como un mero número de normas rectoras de las Instituciones Políticas del Estado, sino como un conjunto efectivo de normas jurídicas contentivas de deberes y derechos de los ciudadanos, las cuales se incorporan y confluyen en un juego de inter-relación con los ciudadanos en un sistema de valores jurídicos, sociales, económicos y políticos que deben permitir su desarrollo dentro de una sociedad armónica, es que el Estado debe reinterpretar sus funciones en la búsqueda de la protección de los valores de justicia social y de dignidad humana.

Ello, resulta cónsono con los deberes actuales que tiene el Estado Venezolano, los cuales no solo fueron consagrados en los derechos constitucionales a la seguridad social, al trabajo y a las prestaciones sociales, sino que en función de cumplir con los fines asignados y asegurar el desarrollo y progresividad de los derechos humanos y los derechos sociales - artículo 19 y 89 del Texto Constitucional- se estableció en la Disposición Transitoria Cuarta de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la necesidad de un nuevo régimen de prestaciones sociales, el cual se encuentra regulado en la presente Ley Orgánica del Trabajo, regulándose en el actual Decreto los mecanismos de pago y satisfacción en su ejercicio.

En ese orden de ideas, luego de analizar los fundamentos teóricos anotados, y sin que ello constituya pronunciamiento sobre la constitucionalidad del contenido de la normativa propuesta por el ciudadano Presidente de la República, en ejercicio de la atribución normativa que le confiere el artículo 236.8 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley, en las Materias que se Delegan, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 6009, Extraordinario, del 17 de diciembre de 2010, esta Sala se pronuncia a los efectos previstos en el artículo 203 constitucional, y al respecto considera que es constitucional el carácter orgánico otorgado al Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular, pues éste se adecua a las características jurídicas que tienen las leyes orgánicas, en cuanto a su forma y contenido, teniendo en cuenta que con la misma se pretende regular uno de los supuestos previstos en las citadas normas constitucionales que hacen posible convenir en su carácter orgánico, ello por cuanto:

Conforme al criterio fijado por esta Sala en su sentencia caso: “*Ley Orgánica de Telecomunicaciones*”, (Véase Sentencia N° 537 de 12-6-2000 en *Revista de Derecho Público* N° 82, Abril-Junio 2000, pp. 141 y ss.) el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular ostenta el carácter técnico-formal que la erigen en una de la ley que desarrolla el ejercicio de los derechos constitucionales a la seguridad social, al trabajo y a las prestaciones sociales (ex artículos 86, 87 y 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), subsumible en la tercera categoría normativa prevista en el artículo 203 constitucional.

Con base en las anteriores consideraciones, este Máximo Tribunal se pronuncia, conforme a lo previsto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en el sentido de declarar la constitucionalidad del carácter orgánico conferido al Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica relativa al Fondo de Ahorro Nacional de la Clase Obrera y al Fondo de Ahorro Popular, y así se decide.

TSJ-SC (562)

4-5-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Constitucionalidad del carácter orgánico de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras.

La Sala declara la constitucionalidad del carácter orgánico de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras.

Como premisa conceptual del análisis subsiguiente, esta Sala debe señalar que en sentencia caso: “*Ley Orgánica de Telecomunicaciones*” (Véase Sentencia N° 537 de 12-6-2000 en *Revista de Derecho Público* N° 82, 2000, pp. 141 y ss.) fijó el alcance de aquellas nocio-

nes que sirven para calificar las leyes -u otro acto que detente el mismo rango emanado por una autoridad constitucionalmente habilitada para ello- como orgánicas, prevista en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, utilizando dos criterios de división lógica distintos, a saber: uno, obedece a un criterio técnico-formal, es decir, a la prescripción de su denominación constitucional o la calificación por la Asamblea Nacional de su carácter de ley marco o cuadro; el otro, obedece a un principio material relativo a la organización del Poder Público; y, por último, el desarrollo de los derechos constitucionales. En tal sentido, se estableció que el pronunciamiento de la Sala Constitucional era necesario para cualquiera de las categorías señaladas, excepto para las leyes orgánicas por denominación constitucional, pues el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se refiere a “(...) *las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas*”.

En esa línea argumental, a la luz del artículo 203 de la Constitución de 1999 son materias reservadas a la ley orgánica: *(i)* las que en casos concretos así haya considerado el propio Texto Constitucional (vale decir, las leyes orgánicas por denominación constitucional), y aquellas relativas *(ii)* a la organización de los Poderes Públicos, *(iii)* al desarrollo de derechos constitucionales, y *(iv)* las que constituyan un marco normativo para otras leyes.

Precisa la Sala que los mencionados supuestos a que se refiere el artículo 203 de la Constitución poseen carácter taxativo, lo que implica que cualquier ley a la cual se pretenda considerar como orgánica debe estar incluida en cualquiera de ellos para que se le estime y se le denomine como tal.

En torno a la delimitación constitucional de las materias propias de la ley orgánica, la Sala ha subrayado, en general, (Véase Sentencia N° 34 del 26-1-2004, en *Revista de Derecho Público*, N° 97/98 enero-junio 2004, pp. 107)

...En esa línea argumental, la jurisprudencia de esta Sala Constitucional en el asunto, ha fijado que el rasgo predominante (Véase Sentencia N° 299 en *Revista de Derecho Público* N° 109, 2007, pp. 86 y ss.).

En este sentido, la Sala ha querido hacer notar que, en atención al rol que el propio Texto Fundamental confiere a estos calificados textos normativos, la mención de una ley como orgánica adquiere especial relevancia de cara a su influencia dentro del sistema de jerarquía de las leyes y, en tal virtud, es menester señalar que la inclusión de tal expresión implica necesariamente el reconocimiento de su posición preeminente frente a otros textos normativos, asunto que no queda sujeto a la plena discreción del cuerpo legislador, sino sometido a los criterios técnicos o materiales que la misma Constitución. (Véase Sentencia N° 2573 “en *Revista de Derecho Público* N° 89-90/91-92 2002, pp. 87 y ss).

Sobre la base de la jurisprudencia resulta claro que la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, no sólo es calificada como tal por el propio constituyente, según se depende del contenido de la Disposición Transitoria Cuarta, numeral 3, conforme al cual se establece que:

“Cuarta. Dentro del primer año, contado a partir de su instalación, la Asamblea Nacional aprobará:

(...)

3. Mediante la reforma de la Ley Orgánica del Trabajo, un nuevo régimen para el derecho a prestaciones sociales reconocido en el artículo 92 de esta Constitución, el cual integrará el pago de este derecho de forma proporcional al tiempo de servicio y calculado de conformidad con el último salario devengado, estableciendo un lapso para su prescripción de diez años. Durante este lapso, mientras no entre en vigencia la reforma de la ley seguirá

aplicándose de forma transitoria el régimen de la prestación de antigüedad establecido en la Ley Orgánica del Trabajo vigente. Asimismo, contemplará un conjunto de normas integrales que regulen la jornada laboral y propendan a su disminución progresiva, en los términos previstos en los acuerdos y convenios de la Organización Internacional del Trabajo suscritos por la República”.

Sino que además en su contenido, se regula el derecho al trabajo, consagrado en distintos segmentos de nuestra Constitución como un derecho humano fundamental, pero además como un proceso fundamental para alcanzar los fines del Estado, en los precisos términos del artículo 3 del Texto Constitucional, el cual establece que *“el Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución. La educación y el trabajo son los procesos fundamentales para alcanzar dichos fines”.*

Además, el artículo 87 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela reconoce el *“derecho al trabajo y el deber de trabajar. El Estado garantizará la adopción de las medidas necesarias a los fines de que toda persona puede obtener ocupación productiva, que le proporcione una existencia digna y decorosa y le garantice el pleno ejercicio de este derecho. Es fin del Estado fomentar el empleo. La ley adoptará medidas tendentes a garantizar el ejercicio de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras no dependientes. La libertad de trabajo no será sometida a otras restricciones que las que la ley establezca”.*

La propia jurisprudencia de esta Sala ha señalado respecto del derecho al trabajo, que es *“considerado en nuestra Constitución como un hecho social, al ser el conductor a través del cual el Estado puede perfeccionarse y brindar una mayor satisfacción al conglomerado social, y la tutela protectora al trabajador de cualquier clase, se convierte en uno de los pilares que sostiene el derecho social constitucional”*, ya que en el *“ámbito de quienes son los sujetos protegidos por el Estado Social, se encuentran destacadamente insertos los trabajadores (obreros o empleados), indistintamente del régimen jurídico que los regule o de la condición subjetiva de su patrono o empleador”*, por cuanto:

“Este trato hacia los trabajadores ha sido el producto de avances desde la primera Ley del Trabajo efectiva que, en nuestro país, data de 1936, ya que la Ley de Talleres y Establecimientos Públicos de 1917, así como la Ley del Trabajo de 1928 y su Reglamento, prácticamente no tuvieron aplicación. La Ley del Trabajo (1936), con diversas reformas parciales, se mantuvo en vigencia hasta 1990, cuando se sanciona la Ley Orgánica del Trabajo y sus principios adquieren un realce particular en normas de la Constitución y de convenios internacionales (Vid. Enrique Marín Quijada y Francisco Iturraspe, ‘Perfil Laboral de Venezuela’, Revista de la Facultad de Derecho N° 45, UCAB, Caracas, 1992, p. 40).

En la Constitución de 1936, ya se contemplaba que la Ley debía disponer lo necesario para la mayor eficacia y estímulo del trabajo, organizándolo adecuadamente y estableciendo la protección especial que deberá dispensarse a los obreros y trabajadores, para proveer al mejoramiento de su condición física, moral e intelectual, en especial, el reposo semanal, de preferencia los domingos, así como las vacaciones anuales remuneradas (artículo 32, 8°).

Por su parte, la Constitución de 1947, establecía en el Capítulo VI (Del Trabajo) del Título III, (De los deberes y derechos individuales y sociales), que el trabajo es un deber y un derecho; que el Estado debe velar porque toda persona apta pueda obtener los medios de subsistencia por el trabajo e impedirá que por causa de éste se establezcan condiciones que en alguna forma menoscaben la dignidad o la libertad de las personas; la ley regulará la protección y estabilidad del trabajo, consagrando los siguientes derechos y preceptos: jornada máxima de trabajo, reposo semanal remunerado, disminución progresiva de la jornada

máxima, salario igual para trabajo igual, salario mínimo y vital, vacaciones anuales remuneradas sin distinción alguna, preaviso e indemnización, prima de antigüedad y jubilación, estabilidad en el trabajo, contrato colectivo con cláusula sindical, derecho de huelga salvo los servicios públicos, protección en el trabajo de los menores y mujeres, participación en los beneficios de la empresa, responsabilidad del cumplimiento de las leyes laborales por los patronos o empleadores, inembargabilidad del salario, privilegio para los créditos de los trabajadores, carácter irrenunciable de las disposiciones que beneficien al trabajador (artículos 61, 62 y 63).

En la Constitución de 1961, se establecía el deber moral de trabajar y entre los derechos sociales (Capítulo IV, Título III), se incluyen normas y principios sobre el derecho y la libertad de trabajo, destinados por lo general a todos los trabajadores, sin distinción. En ese sentido, el trabajo será objeto de protección especial, irrenunciable, con una consideración especial de protección para menores y mujeres trabajadores y señala las bases de dicha tutela en cuanto concierne a la duración del trabajo (límite máximo, tendencia a la reducción progresiva, derecho al descanso semanal remunerado y a las vacaciones pagadas); la remuneración (tales como el salario justo, salario mínimo, igualdad de salario por igual trabajo, participación en los beneficios de la empresa y protección del salario); la estabilidad y seguridad social, la responsabilidad del empleador; favorece las relaciones colectivas del trabajo, la negociación colectiva, derecho de huelga, la existencia de sindicatos de empleadores y obreros, y el desarrollo progresivo de un sistema de seguridad social (Artículos 54, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93 y 94).

Así, como un desarrollo expansivo, la protección constitucional de los trabajadores y del trabajo, incluso como un hecho social, alcanzan un significativo reconocimiento en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), que contempla una serie de principios y derechos, cuya completa transcripción es necesaria para su cabal y sistemática comprensión. A saber:

(...)

Observa esta Sala, que la Constitución de 1999 pretende reforzar las conquistas que -de forma progresiva- se han alcanzado en nuestro país, en el régimen jurídico del trabajo, tanto público como privado, dada la universalidad de los derechos fundamentales y su condición expansiva, que no excluye, sino por el contrario, integra, a grupos o comunidades en el disfrute de éstos, y que viene a sumarse al poco más de medio centenar de Convenios Internacionales del Trabajo, que se han suscrito; en especial, los relativos a la libertad del trabajo (Convenios números 29, de 1930 y 105, de 1957, sobre el trabajo forzoso u obligatorio), a la igualdad (Convenios número 100, sobre igualdad de remuneración, 1951 y número 111, sobre la discriminación-empleo y ocupación-, 1958) y a la libertad sindical (Convenios número 87, sobre la libertad sindical y protección del derecho de sindicación, 1948, y número 98, sobre el derecho de sindicación y protección colectiva, 1949), así como los demás Convenios que cubren una amplia gama de materias, que van desde el empleo, política social, administración del trabajo, relaciones profesionales, condiciones de trabajo, hasta la seguridad social. (Vid. Enrique Marín Quijada y Francisco Iturraspe, Ob.cit, p. 49).

Apunta esta Sala, que la intención manifiesta en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), es la de consagrar una serie de principios y derechos (Artículos 87 al 97), que procuran resguardar un ámbito de seguridad para los trabajadores, indistintamente del régimen al cual estén sometidos, por cuanto no establece distinción alguna; incluso, en el caso del derecho a la negociación colectiva o del derecho a la huelga (Artículos 96 y 97), se niega expresamente la posibilidad de tratamientos diferenciales, al precisar, reforzando lo obvio, que todos los trabajadores y las trabajadoras del sector público y del privado gozan de los mismos derechos' (...)'". (Sentencia de esta Sala N° 790/02)

En ese contexto, el “*Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras*”, define en su artículo 1 su objeto, el cual se inscribe en la regulación marco del derecho al trabajo consagrado en la Constitución, al señalar lo siguiente:

“Esta Ley, tiene por objeto proteger al trabajo como hecho social y garantizar los derechos de los trabajadores y de las trabajadoras, creadores de la riqueza socialmente producida y sujetos protagónicos de los procesos de educación y trabajo para alcanzar los fines del Estado democrático y social de derecho y de justicia, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y el pensamiento del padre de la patria Simón Bolívar.

Regula las situaciones y relaciones jurídicas derivadas del proceso de producción de bienes y servicios, protegiendo el interés supremo del trabajo como proceso liberador, indispensable para materializar los derechos de la persona humana, de las familias y del conjunto de la sociedad, mediante la justa distribución de la riqueza, para la satisfacción de las necesidades materiales, intelectuales y espirituales del pueblo”.

Igualmente, su ámbito de aplicación se define en el artículo 3 *eiusdem*, en el cual se establece que la misma “*regirá las situaciones y relaciones laborales desarrolladas dentro del territorio nacional, de los trabajadores y trabajadoras con los patronos y patronas, derivadas del trabajo como hecho social. Las disposiciones contenidas en esta Ley y las que deriven de ella rigen a venezolanos, venezolanas, extranjeros y extranjeras con ocasión del trabajo prestado o convenido en el país y, en ningún caso, serán renunciables ni relajables por convenios particulares. Los convenios colectivos podrán acordar reglas favorables al trabajador y trabajadora que superen la norma general respetando el objeto de la presente Ley. Igualmente se aplicaran las disposiciones de esta Ley a los trabajadores contratados y las trabajadoras contratadas en Venezuela para prestar servicios en el exterior del país*”.

Además, se desarrollan los principios y derechos constitucionales consagrados en los artículos 88 al 97 del Texto Fundamental, los cuales establecen lo siguiente:

“Artículo 88. El Estado garantizará la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo. El Estado reconocerá el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social. Las amas de casa tienen derecho a la seguridad social de conformidad con la ley.

Artículo 89. El trabajo es un hecho social y gozará de la protección del Estado. La ley dispondrá lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras. Para el cumplimiento de esta obligación del Estado se establecen los siguientes principios:

- 1. Ninguna ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales. En las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias.*
- 2. Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique renuncia o menoscabo de estos derechos. Sólo es posible la transacción y consentimiento al término de la relación laboral, de conformidad con los requisitos que establezca la ley.*
- 3. Cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas, o en la interpretación de una determinada norma se aplicará la más favorable al trabajador o trabajadora. La norma adoptada se aplicará en su integridad.*
- 4. Toda medida o acto del patrono contrario a esta Constitución es nulo y no genera efecto alguno.*
- 5. Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición.*

6. Se prohíbe el trabajo de adolescentes en labores que puedan afectar su desarrollo integral. El Estado los o las protegerá contra cualquier explotación económica y social.

Artículo 90. La jornada de trabajo diurna no excederá de ocho horas diarias ni de cuarenta y cuatro horas semanales. En los casos en que la ley lo permita, la jornada de trabajo nocturna no excederá de siete horas diarias ni de treinta y cinco semanales. Ningún patrono o patrona podrá obligar a los trabajadores o trabajadoras a laborar horas extraordinarias. Se propenderá a la progresiva disminución de la jornada de trabajo dentro del interés social y del ámbito que se determine y se dispondrá lo conveniente para la mejor utilización del tiempo libre en beneficio del desarrollo físico, espiritual y cultural de los trabajadores y trabajadoras.

Los trabajadores y trabajadoras tienen derecho al descanso semanal y vacaciones remunerados en las mismas condiciones que las jornadas efectivamente laboradas.

Artículo 91. Todo trabajador o trabajadora tiene derecho a un salario suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantizará el pago de igual salario por igual trabajo y se fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores y trabajadoras en el beneficio de la empresa. El salario es inembargable y se pagará periódica y oportunamente en moneda de curso legal, salvo la excepción de la obligación alimentaria, de conformidad con la ley.

El Estado garantizará a los trabajadores y trabajadoras del sector público y del sector privado un salario mínimo vital que será ajustado cada año, tomando como una de las referencias el costo de la canasta básica. La Ley establecerá la forma y el procedimiento.

Artículo 92. Todos los trabajadores y trabajadoras tienen derecho a prestaciones sociales que les recompensen la antigüedad en el servicio y los amparen en caso de cesantía. El salario y las prestaciones sociales son créditos laborales de exigibilidad inmediata. Toda mora en su pago genera intereses, los cuales constituyen deudas de valor y gozarán de los mismos privilegios y garantías de la deuda principal.

Artículo 93. La ley garantizará la estabilidad en el trabajo y dispondrá lo conducente para limitar toda forma de despido no justificado. Los despidos contrarios a esta Constitución son nulos.

Artículo 94. La ley determinará la responsabilidad que corresponda a la persona natural o jurídica en cuyo provecho se presta el servicio mediante intermediario o contratista, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de éstos. El Estado establecerá, a través del órgano competente, la responsabilidad que corresponda a los patronos o patronas en general, en caso de simulación o fraude, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral.

Artículo 95. Los trabajadores y las trabajadoras, sin distinción alguna y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir libremente las organizaciones sindicales que estimen convenientes para la mejor defensa de sus derechos e intereses, así como a afiliarse o no a ellas, de conformidad con la Ley. Estas organizaciones no están sujetas a intervención, suspensión o disolución administrativa. Los trabajadores y trabajadoras están protegidos y protegidas contra todo acto de discriminación o de injerencia contrario al ejercicio de este derecho. Los promotores o promotoras y los o las integrantes de las directivas de las organizaciones sindicales gozarán de inamovilidad laboral durante el tiempo y en las condiciones que se requieran para el ejercicio de sus funciones.

Para el ejercicio de la democracia sindical, los estatutos y reglamentos de las organizaciones sindicales establecerán la alternabilidad de los y las integrantes de las directivas y representantes mediante el sufragio universal, directo y secreto. Los y las integrantes de las directivas y representantes sindicales que abusen de los beneficios derivados de la libertad sindical para su lucro o interés personal, serán sancionados o sancionadas de conformidad con la ley. Los y las integrantes de las directivas de las organizaciones sindicales estarán obligados u obligadas a hacer declaración jurada de bienes.

Artículo 96. Todos los trabajadores y las trabajadoras del sector público y del privado tienen derecho a la negociación colectiva voluntaria y a celebrar convenciones colectivas de trabajo, sin más requisitos que los que establezca la ley. El Estado garantizará su desarrollo y establecerá lo conducente para favorecer las relaciones colectivas y la solución de los conflictos laborales. Las convenciones colectivas ampararán a todos los trabajadores y trabajadoras activos y activas al momento de su suscripción y a quienes ingresen con posterioridad.

Artículo 97. Todos los trabajadores y trabajadoras del sector público y del privado tienen derecho a la huelga, dentro de las condiciones que establezca la ley”.

En ese sentido, como se refirió en la narrativa del presente fallo, la Ley bajo examen regula entre otros aspectos, por ejemplo, la jornada laboral -vgr. Artículo 211 del “Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras”-, el salario -vgr. Artículo 212 *eiusdem*-, el régimen de las prestaciones sociales y la estabilidad en el trabajo -vgr. Artículos 89, 122 y Disposiciones Transitorias *eiusdem*-, la responsabilidad del patrono frente a los trabajadores -vgr. Artículo 43 *eiusdem*- así como, el derecho a la participación protagónica de los trabajadores, trabajadoras y sus organizaciones sociales, la libertad y autonomía sindical, su funcionamiento y la elección de sus autoridades -vgr. Artículo 353 *eiusdem*- e incluso del derecho a huelga, tal como se desprende del contenido de los artículos 486 al 496.

Como se evidencia de la estructura y contenido del cuerpo normativo sometido a consideración de esta Sala Constitucional, se trata de un conjunto de normas cuyo objeto es establecer el desarrollo de derechos constitucionales, por lo que a la luz del artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con la norma constitucional y la jurisprudencia antes señalada, se entiende que la misma sí posee carácter orgánico. Así se declara.

En ese orden de ideas, luego de analizar los fundamentos teóricos anotados, y sin que ello constituya pronunciamiento sobre la constitucionalidad del contenido de la normativa sometida a consideración de esta Sala Constitucional por el ciudadano Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, con base en las anteriores consideraciones, este Máximo Tribunal se pronuncia, conforme a lo previsto en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el cardinal 9 del artículo 1 de la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan y en el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en el sentido de declarar la constitucionalidad del carácter orgánico del “Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras”, y así se declara.

b. *Derogación*

TSJ-SC (727)

5-6-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Impugnación del varios artículos del Código de Policía del Estado Sucre.

La Sala señala referente a las derogatorias que las mismas pueden ser expresa-formal, material y tácita, en las dos últimas se puede dar, una ausencia de derogación expresa de la norma en sí misma fundamentándose en la colisión de una norma posterior que regula el mismo supuesto con diferente contenido.

En primer lugar, aprecia esta Sala que atendiendo a la promulgación de la Ley Orgánica del Servicio de Policía Nacional y del Cuerpo de Policía Nacional en la *Gaceta Oficial* N° 5.940 Extraordinario del 7 de diciembre de 2009, debe pronunciarse sobre la Disposición Derogatoria Primera contenida en el Ley de Reforma del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Servicio de Policía Nacional y del Cuerpo de Policía Nacional, en relación a la presunta derogatoria del Código de Policía del estado Sucre.

En este sentido, se aprecia que la Ley Orgánica del Servicio de Policía Nacional y del Cuerpo de Policía Nacional, establece el sistema organizativo y estructural del servicio de policía, mediante la creación del Instituto, sus fines, la dirección, miembros que los conforman, atribuciones de la Junta Directiva, su régimen patrimonial, las funciones policiales del Cuerpo de Policía Nacional, su sistema organizativo, y su régimen de personal, estableciéndose en las Disposición Derogatoria Única que “*Quedan derogadas todas las disposiciones contenidas en leyes nacionales, estadales, ordenanzas y normas de rango sublegal contrarias a esta ley*”, no obstante en la mencionada ley no se establece un régimen de faltas y sanciones administrativas como se establece en el Código de Policía del Estado Sucre impugnado.

En atención a ello, debe destacarse que las derogatorias pueden ser expresa-formal, material y tácita, en las dos últimas se da como en el caso de autos, una ausencia de derogación expresa de la norma en sí misma (*vgr.* Un enunciado normativo E_2 que establezca que E_1 queda derogado un día x), y se fundamenta la misma en la colisión de una norma posterior que regula el mismo supuesto con diferente contenido, en razón de lo cual, existen unos elementos característicos que permiten su identificación, los cuales a saber son a) un enunciado E , b) un enunciado E_2 que contiene una disposición derogatoria material, de incompatibilidad en cuanto a su contenido de las normas previas (E_1), c) Este último enunciado E_2 tiene un rango igual o superior a E_1 , d) La existencia de un enunciado E_3 que es posterior a E_1 e incompatible con E_1 para la fecha de su entrada en vigencia.

Así, expuesto lo anterior, se aprecia que para patentizarse la incompatibilidad ineludible para la derogatoria material o tácita de la norma, es una condición necesaria que el enunciado E_2 sea similar a E_1 en un tiempo X , y que el mismo puede tener variaciones sustanciales o materialmente determinantes ante un supuesto F , si no se establecen dichas condiciones perfectamente puede subsistir un enunciado E_2 que regule un supuesto F_2 y un enunciado E_1 aun cuando sea previa en el tiempo, que regule un supuesto F_1 , ya que en este supuesto no existiría la incompatibilidad denunciada, en principio, salvo que axiológicamente sea contradictoria la regulación de ambos supuestos de manera disímil, pero ello corresponde a una labor interpretativa de los órganos jurisdiccional y a la posible confrontación entre principios y reglas para su resolución, cuestión que escapa al supuesto de autos.

Ello así, para constatarse la incompatibilidad es necesaria la existencia de dos normas que concurren en un lapso similar de tiempo, -por cuanto si no existe esta condición el problema se centra en la aplicación temporal de la ley-, y que regulen un supuesto similar, de manera de verificar la incompatibilidad por la derogatoria de la norma previa por la posterior, atendiendo al criterio de la temporalidad y no a otros criterios -*vgr.* Especialidad- los cuales no son objeto del presente recurso sino a través de la colisión de leyes, concurriendo dichas condiciones aunado a la existencia de la norma derogatoria es que se puede patentizar la derogatoria tácita de la norma, ya que en ausencia de alguno de los elementos el conflicto se dirige a otros escenarios de resolución.

Conforme a los supuestos planteados, debe examinarse si en la Ley Orgánica del Servicio de Policía Nacional y del Cuerpo de Policía Nacional, se derogó tácitamente la totalidad de los artículos contenidos en el Código de Policía, con la finalidad de determinar si pueden persistir los vicios denunciados de inconstitucionalidad sobre aquellos artículos que en nada coliden con la norma posterior.

En el caso planteado, ciertamente se aprecia que la Ley Orgánica del Servicio de Policía Nacional y del Cuerpo de Policía Nacional contiene unos enunciados normativos que como se expuso anteriormente se refieren al funcionamiento del servicio de policía pero no establece un sistema de sanciones penales (arresto proporcional), sanciones administrativas así como un régimen de faltas que haga relevante la contrariedad, en razón de lo cual, la presunta incompatibilidad entre la norma N_1 y la norma N_2 devendría del régimen estructural del mencionado cuerpo de policía y no respecto a la generalidad del cuerpo normativo, ya que la incompatibilidad genera la regulación de manera distinta de un supuesto determinado por ambas normas en un mismo tiempo, el cual de no verificarse en un mismo lapso temporal no existe una discordancia sino la determinación de la ley aplicable según el lapso de concurrencia de la norma con el supuesto determinado, de manera de ser prudente en la posible aplicación retroactiva de la ley (ex artículo 24 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela).

En razón de lo expuesto, se aprecia que la presunta inconstitucionalidad de los artículos impugnados, mantiene un interés jurídico actual para su resolución por no existir una incompatibilidad entre la Ley Orgánica del Servicio de Policía Nacional y del Cuerpo de Policía Nacional y la norma denunciada en cuanto al sistema de sanciones y así se decide.

II. DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

1. *Garantías Constitucionales*

A. *Garantía de la reserva legal: Restricción de derechos fundamentales*

TSJ-SC (727)

5-6-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Impugnación del varios artículos del Código de Policía del Estado Sucre.

La sola restricción a los derechos fundamentales por parte de las normas del Código de Policía del Estado Sucre que se impugnaron, no resulta contraria al principio de reserva legal en materia de regulación y limitación al ejercicio de tales derechos, siempre que los referidos derechos no sean el derecho a la libertad personal o el derecho a la vida, los cuales se encuentran vedados por el Texto Fundamental, a una reserva legal nacional, en el primero de ellos, y en el segundo de los casos, a una reserva absoluta.

En otro orden de ideas, alegan los accionantes que “(...) los artículos 11, en sus numerales 4, 11 y 14; y artículos 17, 18, 19, 21, 22, 23, 24, 29, 30, 31, 33, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 46, 48, 49, 51, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 66, 69, 73, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 102, 104, 107, 141, 145, 146, 150, 152, 157, 166, 172, 182, 191, 194, 195, 196, 197, 199 y 200 del Código de Policía del Estado Sucre, establecen procedimientos sumarios que no solamente atentan en sí mismos contra derechos constitucionales tales como el debido proceso, la inviolabilidad de recintos privados, la

igualdad y la no discriminación y el derecho al libre tránsito, sino que al prever la aplicación de sanciones como multas, decomiso, caución de buena conducta, amonestación, retiro de patentes municipales a establecimientos comerciales, limitación de expendio y consumo de licores, así como el remate de bienes, demolición de inmuebles, entre otros, vulneran el principio de legalidad de los procedimientos toda vez que su regulación está reservada de manera exclusiva a la Asamblea Nacional a través de leyes nacionales (...)”.

En atención a lo expuesto, denuncia la parte accionante la presunta inconstitucionalidad de los mencionados artículos, al establecer procedimientos sumarios que limitan el ejercicio de los derechos constitucionales enunciados en el escrito de nulidad. En este sentido, se aprecia que tal como se ha establecido en anteriores oportunidades, la limitación de los derechos fundamentales es, ciertamente, materia de estricta reserva legal, esto es, que sólo por ley pueden verse limitados los derechos inherentes a la persona humana, estén o no recogidos expresamente en el Texto Constitucional. No obstante, como bien aclaró la Sala, entre otras, en sus sentencias N° 266/2005 y 2.641/2006, esa reserva legal no es exclusividad del Poder Nacional, por lo que leyes estatales y ordenanzas pueden disponer ciertas restricciones al ejercicio de derechos fundamentales.

En estos casos, al igual que para el supuesto de limitaciones que estén recogidas en la ley nacional, el límite del legislador es el contenido esencial del derecho fundamental, es decir, que la ley podrá limitar por causa justa el derecho siempre que no lo desnaturalice y no le imponga cortapisas desproporcionadas o arbitrarias. Como afirmó la Sala en la sentencia N° 266/2005, cuando expuso: “(...) estima la Sala que no resulta necesariamente contrario a la Constitución, la imposición por la Ley de restricciones al ejercicio de derechos fundamentales, desde que, precisamente, el propio constituyente aceptó la posibilidad de que el Legislador ordene y limite el ejercicio de esos derechos. La violación a la Constitución sólo se producirá cuando la Ley viole el contenido esencial del derecho, esto es, cuando lo desnaturalice o cuando imponga limitaciones desproporcionadas o arbitrarias (...)”.

En atención a ello, se aprecia que la sola restricción a los derechos fundamentales, que invocó la parte demandante, por parte de las normas del Código de Policía del Estado Sucre que se impugnaron, no resulta contraria al principio de reserva legal en materia de regulación y limitación al ejercicio de tales derechos, siempre que los referidos derechos no sean el derecho a la libertad personal o el derecho a la vida, los cuales se encuentran vedados por el Texto Fundamental, a una reserva legal nacional, en el primero de ellos, y en el segundo de los casos, a una reserva absoluta (*ex* artículo 43 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela). Así se decide.

En igual sentido, se aprecia que respecto al alegato de la parte recurrente en cuanto a la violación al principio de reserva legal en materia de procedimientos, la Sala en el premencionado fallo N° 1.744/2004, estableció el alcance del principio de legalidad en materia de procedimientos y el alcance que sobre esta materia puede tener la regulación de leyes estatales, como sucede con estos Códigos de Policía. En este sentido, la Sala expuso en esa oportunidad:

“El artículo 156.32 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece que es competencia del Poder Público Nacional, la legislación en materia de procedimientos. Del contenido de esta norma, se desprende el principio de legalidad de los procedimientos, o de legalidad de las formas procesales, el cual ha sido denunciado como infringido en el presente caso.

Ahora bien, tal principio abarca esencialmente a dos campos, en primer lugar, a los procedimientos judiciales, y en segundo lugar, a los procedimientos administrativos.

*En cuanto a los procedimientos judiciales, debe esta Sala precisar que la regulación de éstos sólo puede ser llevada a cabo mediante leyes dictadas por la Asamblea Nacional, es decir, por leyes formales, tal como las define el artículo 202 del Texto Constitucional. El fundamento de ello se encuentra no sólo en el artículo 156.32 antes mencionado, sino también en el propio artículo 253 eiusdem. Esto cobra especial relevancia en el ámbito jurídico-penal, en el cual opera la garantía jurisdiccional del principio de legalidad penal, según el cual, no se puede imponer una pena o medida de seguridad, en tanto son consecuencias jurídicas del delito o falta, sino en virtud de una sentencia firme dictada en un proceso penal desarrollado conforme a la ley procesal –nacional- ante el órgano jurisdiccional competente, lo cual puede resumirse en el aforismo *nemo damnetur nisi per legale iudicio*.*

Ahora bien, en el campo de los procedimientos administrativos –específicamente los sancionadores- tal principio sufre sus matizaciones, toda vez que si bien el legislador nacional tiene la potestad de establecer las bases fundamentales de los procedimientos administrativos (por ejemplo, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), ello no obsta a que los Estados y Municipios puedan llevar a cabo la ordenación, a través de sus respectivas leyes (como es el caso de los Códigos de Policía), de procedimientos especiales de esta índole.

Es el caso, que el diseño estructural del Estado venezolano (Estado federal descentralizado) hace plausible que en la esfera competencial de los distintos entes político territoriales se ubique la potestad de legislar –no así la de impartir justicia-, de la cual se deriva, a su vez, la facultad de ordenación de los procedimientos administrativos correspondientes, a los fines de su adaptación a la específica actividad administrativa prevista en cada caso y a la organización administrativa encargada de su desarrollo”.

En consecuencia, se advierte que los artículos denunciados como contrarios al principio de legalidad de los procedimientos, contienen normas de naturaleza sustantiva y no adjetiva, en el sentido de que únicamente regulan conductas sancionables y sus respectivas sanciones, es decir, tipifican una conducta cuya realización por cualquier persona acarrearía para ésta la imposición de una sanción.

Por tanto, no constituyen normas de adjudicación a través de las cuales se articulan procedimientos “*sumarios*” tendientes a la producción de un acto jurídico, como lo sería, por ejemplo, un acto administrativo para la imposición de una sanción; sino que, por el contrario, establecen diversas especies de faltas administrativas.

En consecuencia, esta Sala concluye que, en este caso, mal podría existir un agravio por parte de los artículos que la actora denunció como inconstitucionales, respecto del principio de legalidad de las formas procesales, toda vez que tales enunciados contienen reglas sustantivas que escapan de la aplicación de ese principio, mientras que este último rige sólo aquellas normas de naturaleza adjetiva. Así se declara.

Igualmente, alega la parte recurrente que los artículos impugnados del Código de Policía del Estado Sucre, vulneran el derecho al debido proceso “*(...) toda vez que en nuestro ordenamiento jurídico, la comisión de un delito, falta o infracción es el único supuesto admitido constitucionalmente para ser objeto de sanción, siendo absolutamente imprescindible que el delito, falta o infracción esté previsto en una ley emanada de la Asamblea Nacional*”.

Respecto a la denuncia de inconstitucionalidad en cuanto a la violación al derecho al debido proceso, debe esta Sala destacar que en el fallo N° 1744/07, se estableció que el artículo 49, cardinal 6, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, recogió la garantía formal del derecho al debido proceso según el cual nadie puede ser sancionado “*(...) por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes (...)*”, en atención a lo cual, como se declaró en ese veredicto:

“Partiendo de lo anterior, se aprecia que de esta primera garantía se desprenden a su vez otras cuatro garantías estructurales. En tal sentido, se habla en primer lugar de una GARANTÍA CRIMINAL, la cual implica que el delito esté previamente establecido por la ley (nullum crimen sine lege); de una GARANTÍA PENAL, por la cual debe necesariamente ser la ley la que establezca la pena que corresponda al delito cometido (nulla poena sine lege); de una GARANTÍA JURISDICCIONAL, en virtud de la cual la comprobación del hecho punible y la ulterior imposición de la pena deben canalizarse a través de un procedimiento legalmente regulado, y materializarse en un acto final constituido por la sentencia; y por último, de una GARANTÍA DE EJECUCIÓN, por la que la ejecución de la pena debe sujetarse a una ley que regule la materia”.

Dicha garantía encuentra aplicación, conforme a lo establecido en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en cualquiera de las manifestaciones del *ius puniendi* del Estado, esto es, tanto en el marco del Derecho Penal como del Derecho Administrativo Sancionador. En consecuencia, *no puede haber delito ni pena sin ley formal preexistente y no puede haber ilícito administrativo ni sanción administrativa sin ley formal preexistente* (Vid. Sentencia de esta Sala N° 1.789/2008).

Sin embargo, cuando la sanción impuesta se centra o se ubica dentro de la categoría de las penas del Derecho Penal, dicha garantía se encuentra revestida de una exigencia adicional, y es que se encuentre preceptuada en una ley nacional, en razón de la reserva legal establecida en el artículo 156.32 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

No obstante, ubicándonos dentro del Derecho Administrativo Sancionador cuando se cuestiona la legalidad o no de una determinada sanción administrativa, la reserva legal es suficiente, cuando ésta se encuentra consagrada en un acto normativo estatal o municipal, pues las mismas no son materia de reserva legal nacional; supuesto éste en el cual difiere el Derecho Administrativo Sancionador, en el que la reserva legal puede quedar satisfecha, incluso, a través de regulaciones del legislador estatal o municipal, pues se trata de una materia de reserva legal pero no de la reserva nacional (vid. Decisión de esta Sala N° 1.744/2007 y 191/2010).

En consecuencia, se aprecia que los artículos que tipificaron conductas que constituyen infracciones que acarrear como consecuencia jurídica, alternativamente, la imposición de penas de multa o de penas privativas de la libertad (arresto), resultan inconstitucionales, en virtud de violar la garantía del principio de legalidad de las penas que recogió el artículo 49.6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 156.32, *eiusdem*, debido a que implicarían una usurpación de funciones del legislador nacional por parte del legislador estatal.

Por tanto, la Sala decide que dichas normas, las cuales se anularon parcialmente en el presente fallo porque agravan el artículo 44.1 de la Constitución (artículos 11 numerales 2 y 3, 15.6, 18, 19, 23, 29, 30, 31, 33, 36, 37, 38, 40, 41, 46, 48, 51, 54, 56, 57, 58, 60, 66, 69, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 84, 85, 86, 94, 107, 141, 150, 152, 157, 166, 195, 196 y 199 del Código de Policía del Estado Sucre), conculcan, también, los artículos 156.32 y 49.6, del mismo texto Fundamental. Así se decide.

Distinto sucede respecto de la sanción administrativa de multa, amonestación, comiso, entre otras, que las mismas normas recogieron, caso en el cual, por cuanto el Código de Policía del Estado Sucre tiene rango de ley, llena los extremos que, de las normas sancionatorias administrativas, exige el artículo 49.6 del Texto Fundamental. Así se decide.

En este sentido, se aprecia que los artículos denunciados, establecen competencias de los órganos de policía y procedimientos para la imposición de sanciones administrativas, y no tipos ni sanciones penales, de allí que no se verifica la violación al principio de legalidad de la pena, no obstante, como ya se declaró, tales normas son inconstitucionales en atención a la violación al derecho a la libertad personal (*Vid.* Sentencias de esta Sala N° 91/2010 y 845/2010, entre otras). Así se decide.

Asimismo, denuncia la parte recurrente que los artículos 11.14, 49, 50, 54, 55, 58, 60 y 197 del Código de Policía del Estado Sucre, vulneran lo establecido en los artículos 54, 75 y 78 del Texto Fundamental, al establecer procedimientos sumarios en materia de niños, niñas y adolescente, en este sentido debe esta Sala citar el fallo N° 1789/2008, en el cual se decidió un asunto similar al de autos, desestimando tal argumento, por considerar que al contrario de lo planteado por los recurrentes dichas normas son concordantes con el Texto Constitucional, al efecto, dispuso dicho fallo, lo siguiente:

“Ciertamente, algunos de los preceptos del Código de Policía del Estado Trujillo tienen incidencia en la esfera jurídica de menores de edad, como serían la vigilancia de que cumplan con su obligación de ir a la escuela, no deambulen en sitios públicos y su protección frente a ‘actos denigrantes’ (artículo 13, cardinal 14); protección al menor frente a situaciones de embriaguez en establecimientos abiertos (artículo 39); el control y protección de menores prófugos, abandonados o en situación de ociosidad (artículo 44); la prohibición de los dueños o encargados de casas de juegos lícitos de ‘consentir’ en ellas a menores de edad (artículos 45 y 46), la vigilancia policial respecto de la obligación de los padres o representantes de enviar a los menores a las escuelas primarias (artículo 47); la prevención de la prostitución y de la concurrencia de menores de edad a casas de prostitución (artículos 52 y 53); auxilio policial, a solicitud del padre de familia, en caso de fuga del menor (artículo 223) y protección del menor en caso de intento de corrupción (artículo 227).

Ahora bien, aun cuando la Sala en su sentencia N° 3414/05 de admisión de esta demanda, consideró prudente la suspensión temporal de esos preceptos para evitar posibles daños a niños, niñas y adolescentes, el análisis exhaustivo de constitucionalidad que en esta oportunidad se realiza en cuanto al fondo de la demanda llevan a la conclusión de que tales normas de la ley estatal no violan la Constitución, sino que, por el contrario, son preceptos que disponen medidas de protección a menores y adolescentes que es, precisamente, el principio que recogen las normas constitucionales que se denunciaron como conculcadas.

En todo caso, y como anteriormente se expuso, la eventual colisión entre estas normas estatales y las leyes nacionales, en el supuesto de que la regulación de estas últimas no coincida con las de los artículos cuya nulidad se solicitó, sería objeto de una demanda de colisión de leyes, porque se trata de preceptos de igual jerarquía jurídica, lo que es materia ajena a esta demanda de nulidad por inconstitucionalidad. Así se decide”.

En consecuencia, esta Sala considera tal como se expuso en el referido fallo que tales normas no coliden con el Texto Constitucional, y en consecuencia se desestima la inconstitucionalidad de los relatados artículos y, así se decide.

B. *La garantía de acceso a la justicia*

a. *Perdida de interés procesal*

TSJ-SC (727)

5-6-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Impugnación de varios artículos del Código de Policía del Estado.

.....Lo anterior demuestra que durante dicho lapso no existió interés en que se produjera decisión sobre lo que fue solicitado, el cual debió mantenerse a lo largo del proceso que inició, porque constituye un requisito del derecho de acción y su ausencia acarrea el decaimiento de la misma.

El derecho al acceso a los órganos de Administración de Justicia, previsto en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se ejerce mediante la acción cuyo ejercicio se concreta con la proposición de la demanda y la realización de los actos necesarios para el impulso del proceso. El requisito del interés procesal como elemento de la acción deviene de la esfera del derecho individual que ostenta el solicitante, que le permite la elevación de la infracción constitucional o legal ante los órganos de administración de justicia (Véase: Sentencia N° 416 de 28-4-2009 en *Revista de Derecho Público* N° 118 de 2009, pp. 155 y ss).

Asimismo, el interés procesal surge de la necesidad que tiene un particular, por una circunstancia o situación real en que se encuentra, de que a través de la Administración de Justicia, el Estado le reconozca un derecho y se le evite un daño injusto, personal o colectivo (*Vid* Sentencia de esta Sala N° 686 /2002)

En tal sentido, la Sala ha establecido que la presunción de pérdida del interés procesal puede darse en dos casos de inactividad: antes de la admisión de la demanda o después de que la causa ha entrado en estado de sentencia. En el resto de los casos, es decir, entre la admisión y la oportunidad en que se dice “*vistos*” y comienza el lapso de decisión de la causa, la inactividad produce la perención de la instancia.

Este criterio se estableció en el fallo de esta Sala (Véase Sentencia N° 2673 de 14-12-2001, en *Revista de Derecho Público* N° 85-86/ 87-88 de 2001, pp. 312 y ss.) ratificado en sentencias de reciente data Núms. 922/8-6-2011; 1054/28-6-2011, en los siguientes términos:

“En tal sentido, tomando en cuenta la circunstancia de que el interés procesal subyace en la pretensión inicial del actor y debe subsistir en el curso del proceso, la Sala consideró que la inactividad que denota desinterés procesal, el cual se manifiesta por la falta de aspiración en que se le sentencie, surge en dos oportunidades procesales:

a) Cuando habiéndose interpuesto la acción, sin que el juez haya admitido o negado la demanda, se deja inactivo el juicio, por un tiempo suficiente que hace presumir al juez que el actor realmente no tiene interés procesal, que no tiene interés en que se le administre justicia, debido a que deja de instar al tribunal a tal fin.

b) Cuando la causa se paraliza en estado de sentencia, lo cual no produce la perención, pero si ella rebasa los términos de prescripción del derecho objeto de la pretensión, sin que el actor pida o busque que se sentencie, lo que clara y objetivamente surge es una pérdida del interés en la sentencia, en que se componga el proceso, en que se declare el derecho deducido (...).”

En atención al referido criterio, ciertamente observa esta Sala que no se verifican los presupuestos procesales para declarar la perención de la instancia, ya que conforme a lo establecido en el artículo 94 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se encuentra limitada la fase procedimental para la procedencia i) antes de la oportunidad de los informes o ii) antes de la fijación de la audiencia.

En este escenario, se aprecia que la consecuencia procesal de la perención no resulta aplicable al procedimiento de autos, por cuanto el mismo culminó satisfactoriamente y se encuentra en estado de sentencia, ya que mediante auto de esta Sala del 23 de julio de 2009, se dijo “*Vistos*” en la presente causa, habiendo culminado el *iter* procedimental el cual se desarrolló íntegramente bajo la vigencia de la entonces Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

No obstante lo anterior, qué consecuencia procesal se podría aplicar a la inactividad procesal en la causa aún en fase de sentencia que haga presumir el interés en la misma, en atención a la falta de lapso de caducidad para la presentación del escrito contentivo de la demanda de nulidad por inconstitucionalidad, la cual por ser una acción popular en la cual no tiene lapso para su interposición ni una legitimación activa calificada sino un simple interés para su ejercicio, ¿llevaría ello a admitir la inactividad *ad perpetum* de dichos casos sin que la Sala esté en conocimiento del interés procesal de los accionantes?.

En atención a ello, debe citarse lo expuesto (Véase Sentencia N° 956 de 1-6-2001, en *Revista de Derecho Público* N° 85-86/ 87-88 de 2001, pp. 304 y ss).

En atención a lo expuesto, se aprecia que ante la carencia de lapso alguno para ejercicio de la acción y la inexistencia de un lapso para la prescripción del derecho de acción, esta Sala se encuentra ante una ausencia de regulación expresa que puede atentar contra el derecho a la tutela judicial de las partes procesales, en relación a ello, la sentencia de esta Sala N° 132/2012, aplicó analógicamente el lapso de un año establecido para la perención de la instancia, previo a lo cual expuso:

“Transcrito el criterio anterior la Sala no puede dejar de advertir que si bien en las acciones de nulidad de normas legales no existe un lapso de caducidad de la acción así como tampoco un derecho individual sujeto a prescripción, el factor ‘interés’ constituye un presupuesto que debe subsistir en el curso del proceso.

No obstante lo anterior, considerando que el interés debe permanecer en el transcurso de toda la causa y que la falta de actividades traduce en una pérdida de interés, esta Sala, a fin de establecer cuál es el lapso que debe considerarse para considerar que operó el abandono del trámite, aplica analógicamente el previsto en el artículo 267 del Código de Procedimiento Civil, ya que mediante decisión N° 1466 de 5 de agosto de 2004 (caso: Consejo Legislativo del Estado Aragua), esta Sala Constitucional desaplicó por ininteligible el aparte quince del artículo 19, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, vigente para el momento en que ocurren los hechos que aquí se analizan, artículo éste que con la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, fue recogida en el artículo 94 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (...).”

No obstante lo anterior, si bien es cierto que dicho criterio tiene como finalidad normalizar una inactividad en el proceso que puede extenderse en algunos casos de manera prolongada, como consecuencia, se insiste de la inexistencia del lapso para el ejercicio de la acción de nulidad por inconstitucionalidad para considerar el abandono del trámite, se advierte que la *ratio* de la inexistencia de un lapso de caducidad se fundamenta en la protección del orden constitucional, a través del principio de supremacía constitucional, en atención a que no podría admitirse la convalidación de una norma presuntamente inconstitucional por el simple transcurso del tiempo.

Así, la justicia constitucional no puede obedecer pura y estrictamente a las formalidades procesales existentes en el ordenamiento jurídico, sino que ella atiende a la protección de la institucionalidad democrática y a la jerarquización de unas normas que aseguren el común desarrollo dentro de un Estado Constitucional en respeto a los principios de legalidad y seguridad jurídica, y en virtud de la existencia de un sistema jurídico que responda a una unidad normativa integradora de manera de garantizar una máxima eficacia a los postulados constitucionales.

Siendo ello así, cabría reflexionar si la simple inactividad procesal o recursiva de las partes puede convalidar la inconstitucionalidad de la norma, ante lo cual cabría formular dos argumentos que niegan su aceptación, el primero se verifica en la consagración en el Texto Constitucional del principio de supremacía constitucional (*ex* artículo 7 *eiusdem*), el cual a

través de las diferentes competencias constitucionales permite incluso proceder a la desaplicación de una norma aun de oficio si se verifica la colisión normativa con el texto constitucional, o la apertura de un procedimiento de nulidad por inconstitucionalidad de manera oficiosa (ex artículos 34 y 89 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia) y el segundo se encuentra determinado por la legitimación activa de las partes para impugnar del ordenamiento jurídico un acto que presuntamente posee un vicio que afecta su existencia incluso, sin necesidad de demostrar ni un interés calificado ni un lapso para su ejercicio.

Al efecto, el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, dispone: “*De conformidad con la Constitución de la República, el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley, mediante demanda popular de inconstitucionalidad, en cuyo caso, no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del demandante por tratarse de un asunto de orden público (...)*”.

En este sentido, se observa que al versar el control concentrado sobre una norma legislativa con carácter *erga omnes* su vigencia afecta e interesa a todos los ciudadanos, ya que no sólo puede abarcar una incidencia particular, determinada en la esfera jurídica individual de los derechos constitucionales de un ciudadano o un grupo de ciudadanos, sino que la misma, puede poseer un efecto de irradiación mayor no sólo en el ámbito subjetivo en cuanto a la totalidad de los habitantes de la República, sino que incluso puede afectar la estabilidad democrática e institucional de un determinado Estado, por lo que su ámbito de protección se encuentra dirigido a garantizar entre otros aspectos, la estabilidad del ordenamiento constitucional, a través de la consolidación de un Estado Democrático Social de Derecho y Justicia -ex artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela-.

Al efecto, es de destacar que el principio de supremacía constitucional no agota su contenido en una concepción material, entendida como el grado de jerarquía de las normas en cuanto a un parámetro de validez de todas las demás normas subsiguientes que conforman el sistema y por ende analizar su adecuación constitucional (*Vid.* Eduardo García de Enterría; *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 2001), sino que dicho principio revela un contenido instrumental delimitado en la vigilancia que deben mantener los jueces de la intangibilidad constitucional (*Vid.* Antonio Colomer Viadel; *Constitución, Estado y democracia en el umbral del siglo XXI*, 1995, pp. 25).

En sincronía con lo expuesto, resulta ilustrativo citar lo expuesto por García de Enterría, en relación al grado de jerarquía de la Constitución como norma suprema, así como mecanismo interpretativo que rige el resto del ordenamiento jurídico, cuando expone: “*La Constitución asegura una unidad del ordenamiento esencialmente sobre la base de un «orden de valores» materiales expreso en ella y no sobre las simples reglas formales de producción de normas. La unidad del ordenamiento es, sobre todo, una unidad material de sentido, expresada en unos principios generales de Derecho, que o al intérprete toca investigar y descubrir (sobre todo, naturalmente, al intérprete judicial, a la jurisprudencia), o la Constitución los ha declarado de manera formal, destacando entre todos, por la decisión suprema de la comunidad que le ha hecho, unos valores sociales determinados que se proclaman en el solemne momento constituyente como primordiales y básicos de toda la vida colectiva. Ninguna norma subordinada -y todas lo son para la Constitución- podrá desconocer ese cuadro de valores básicos y todas deberán interpretarse en el sentido de hacer posible con su aplicación al servicio, precisamente a dichos valores (...)*”. (*Vid.* Eduardo García de Enterría; *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 2001, pp. 97-99).

Por ende, se hace imprescindible para esta Sala verificar, aunque sea preliminarmente sobre la declaratoria de perención de la instancia o la recientemente declarada pérdida de interés del proceso (*Vid.* Sentencia N° 132/2012), la existencia de una causal de orden público, que haga procedente el examen de constitucionalidad de la norma o la presunción *prima facie* de la inconstitucionalidad de la misma, de manera de no vulnerar el orden público constitucional al no proceder a la revisión de normas que incluso podrían infringir derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la salud, entre otros. En virtud que el análisis de la constitucionalidad, no solo se aprecia mediante el ejercicio del control de constitucionalidad de las normas sino que puede verificarse la constitucionalidad o no de las interpretaciones efectuadas por los órganos jurisdiccionales, lo cual, no sólo se da cuando el juez ordinario aplica una ley inconstitucional y no procede a su desaplicación, disponiendo de los medios utilizables para ello de manera de garantizar y proteger el principio de supremacía constitucional, sino también cuando su decisión infringe los derechos garantizados en la Constitución por cualquier otra causa -desconociéndolos en su totalidad, haciéndolos nugatorios de su ejercicio o menoscabando el desarrollo de los mismos, de manera tal en su esencia que queden desprovistos de toda operatividad- (*Vid.* Rubio Llorente, Francisco; “*¿Divide et obtempera?. Una reflexión desde España sobre el modelo europeo de convergencia de protección en los Derechos*”, REDC 67/2003, pp. 49-67). Por ende, se aprecia en razón de los argumentos planteados, que en la acción de nulidad por inconstitucionalidad, a diferencia de otras acciones judiciales en las cuales existe una inminente actividad subjetiva de las partes en la defensa de sus respectivas pretensiones procesales, el análisis versa sobre un control puramente objetivo de la adecuación constitucional, aun cuando ésta pudiesen sostener un interés directo o incidental en la resolución de la inconstitucionalidad planteada.

Este control del principio de supremacía constitucional requiere que todas las actuaciones o situaciones se adecúen al contenido constitucional, siendo controlables incluso las omisiones en el cumplimiento del texto constitucional. En este sentido, es ilustrativo lo considerado por José Afonso Da Silva en su *Curso de Direito Constitucional positivo*, cuando expone que la conformidad con los principios y preceptos constitucionales no se satisface simplemente con una actuación positiva de acuerdo con la Constitución, sino que existe una exigencia mayor, por cuanto omitir la aplicación de normas constitucionales cuando la Constitución así lo determina, también constituye una conducta inconstitucional (*Vid.* José Afonso Da Silva; *Curso de Direito Constitucional Positivo*, Sao Paulo, 2000, pp. 48).

En consecuencia, delimitado los anteriores aspectos es de resaltar que cabría adicionar otra excepción diferente al orden público, las cuales están contempladas en el artículo 95 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en cuanto a las causas que versen sobre materia ambiental, o en procesos dirigidos a sancionar delitos contra derechos humanos, el patrimonio público, o el tráfico de sustancias estupefacientes o psicotrópicas.

C. *Garantía de la doble instancia*

TSJ-SC (430)

12-4-2012

Magistrado Ponente: Carmen Zuleta De Merchán

Caso: Ángela López de Brito vs. Luis Antonio Figueroa Celes.

No devienen inconstitucionales aquellas normas de procedimiento (distintos al ámbito penal) que dispongan que contra la sentencia definitiva, no cabe el recurso de apelación, pues la doble instancia, no constituye una garantía constitucional, como si lo son la tutela judicial efectiva y el debido proceso.

El artículo 334 constitucional atribuye a todos los Jueces de la República la obligación de asegurar la integridad de la Constitución, siempre dentro del ámbito de su competencia y conforme a lo previsto en el mismo Texto Fundamental, lo que se traduce en el deber de ejercer, aún de oficio, el denominado control difuso de la constitucionalidad de las leyes o normas jurídicas, a fin de garantizar la supremacía constitucional y resolver por esta vía los conflictos o colisiones que puedan presentarse en cualquier causa, entre aquellas y una o varias disposiciones constitucionales, en cuyo caso deben aplicar preferentemente estas últimas.

En este sentido, reitera la Sala que el examen de las sentencias en las que se ha ejercido el control difuso de la constitucionalidad, remitidas por los tribunales de la República, resulta en una mayor protección de la Constitución e impide la aplicación generalizada de normas inconstitucionales o bien la desaplicación de normas no ajustadas a la Carta Magna, en perjuicio de la seguridad jurídica y del orden público constitucional.

De allí que, con el fin de ejercer la referida atribución, esta Sala ha sostenido reiteradamente que:

“(...) el juez constitucional debe hacer saber al Tribunal Supremo de Justicia sobre la decisión adoptada, a los efectos del ejercicio de la revisión discrecional atribuida a la Sala Constitucional conforme lo disponen los artículos 335 y 336.10 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (...), para lo cual resulta obligatoria la remisión de la copia certificada del fallo que contenga la desaplicación de la norma”.

Así las cosas, cumplido como fue por parte del Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, la remisión del fallo en el cual tuvo lugar la desaplicación de una norma, pasa esta Sala a revisarla y, a tal efecto, observa lo siguiente:

El contenido de la norma cuya desaplicación efectuó el Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, fue dictada por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, a través de la Resolución N° 2009-0006, del 18 de marzo de 2009, y es del siguiente tenor:

“Artículo 2.- Se tramitarán por el procedimiento breve las causas a que se refiere el artículo 881 del Código de Procedimiento Civil, y cualquier otra que se someta a este procedimiento, cuya cuantía no exceda de mil quinientas unidades tributarias (1.500 U.T.); asimismo, las cuantías que aparecen en los artículos 882 y 891 del mismo Código de Procedimiento Civil, respecto al procedimiento breve, expresados en bolívares, se fijan en quinientas unidades tributarias (500 U.T.)”.

El motivo por el cual el Juez del Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira efectuó la desaplicación que aquí se analiza, fue por considerar que la aplicación de la norma *supra* indicada restringía el acceso a la justicia y el derecho a la doble instancia de los justiciables que, por no alcanzar la cuantía, el monto mínimo exigido (modificado según la mencionada resolución), tenían una limitante para que la sentencia dictada en el juicio por desalojo intentado por la ciudadana Ángela López de Brito contra el ciudadano Luis Antonio Figueroa Celes, fuese sometida al segundo grado de conocimiento. De modo tal que la lesión según se desprende de los argumentos explanados por el Juzgado Superior no deviene de la Resolución dictada por la Sala Plena de esta Máxima Instancia, sino del contenido del artículo 891 del Código de Procedimiento Civil, según el cual:

“Artículo 891: De la sentencia se oirá apelación en ambos efectos si ésta se propone dentro de los tres días siguientes y la cuantía del asunto fuere mayor de cinco mil bolívares”. (Resaltado de la Sala)

En este orden de ideas, como quiera que la Resolución desaplicada lo que hizo fue actualizar el monto de las cuantías que aparecen en los artículos 881, 882 en relación con el *quantum* necesario para el acceso a la justicia por la vía del procedimiento breve y, el *quantum* mínimo de las causas cuyos fallos pueden ser objeto de apelación (artículo 891), todos del Código de Procedimiento Civil, la inconstitucional delatada por el Juzgado Superior, deriva en todo caso no de la Resolución que actualiza el monto, pues ella, *per se*, no impone ningún tipo de restricción, sino del contenido del artículo 891 del Código de Procedimiento Civil, que, de acuerdo a su lectura, establece que en los juicios breves se oirá apelación en ambos efectos sólo si la cuantía excede de cinco mil bolívares (que corresponden actualmente a cinco bolívares), monto éste modificado por la Resolución de Sala Plena de este Alto Tribunal, en 500 unidades tributarias. Tal condición es lo que constituye, a juicio del Juzgado Superior, la limitante para la tutela judicial efectiva de los justiciables, en razón de lo cual, el pronunciamiento que efectuará esta Sala, girará en torno a si su desaplicación por inconstitucionalidad estuvo ajustada a derecho, y así se declara. Para ello, con miras a resolver el caso de autos, la Sala estima imperioso hacer un recuento de sus antecedentes, por lo cual observa:

Esta Sala Constitucional, (Véase: Sentencia N° 328 de 9-3-2001 en *Revista de Derecho Público* N° 85-86/87-88 de 2001 pp. 52 y ss.) conociendo de una solicitud de revisión de sentencia efectuó, en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad, la desaplicación del artículo 891 del Código de Procedimiento Civil, por considerar que, conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por Venezuela, todo juicio debía ser llevado ante un tribunal de instancia, cuyo fallo pudiera contar con una instancia revisora superior (principio de la doble instancia).

Con base en tales consideraciones, la Sala declaró:

“...Por lo tanto, siendo dicha disposición de rango constitucional, conforme al artículo 23 de nuestra Carta Magna, la Sala estima que la disposición legal aplicada en el presente caso - artículo 891 del Código de Procedimiento Civil- resulta incompatible con el artículo 8, numerales 1 y 2, literal h de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual es de aplicación ‘inmediata y directa’, conforme al citado artículo 23 de nuestro Texto Fundamental. Siendo ello así, resulta forzoso para la Sala, en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad, según el cual es obligación del juez inaplicar las leyes u otras normas jurídicas cuando éstas son incompatibles con la Constitución, inaplicar el artículo 891 del Código de Procedimiento Civil en el presente caso, y así se declara...”.

Posteriormente, esta misma Sala Constitucional, en sentencia, 1.897/2001 (caso *José Manuel de Sousa*), efectuó un análisis del artículo 891 del Código de Procedimiento Civil, concluyendo que en aquellos procedimientos breves en los cuales la cuantía sea menor de cinco mil bolívares actualmente cinco bolívares (hoy 500 U.T), cabe apelación pero sólo en un efecto. Como fundamento, sostuvo la Sala en dicha oportunidad que:

“...No se puede inferir del texto del artículo precedentemente transcrito, que se niegue la posibilidad de apelar de las sentencias definitivas dictadas en los juicios cuya cuantía no excede de cinco mil bolívares. Sólo se infiere que para que la apelación pueda escucharse en dos efectos, es necesario que ocurran dos elementos en forma concurrente: que se realice en tiempo hábil y que el asunto tenga una cuantía mayor de cinco mil bolívares. En los procedimientos cuya cuantía sea menor, existe apelación, pero se tramita en un solo efecto, cuando ha sido propuesta dentro del término. Cualquier otra interpretación negaría el principio de la doble instancia, que es, como se indicó precedentemente, un principio constitucionalmente tutelado...”.

Luego, mediante sentencia N° 2667/2002, (Caso: *Eluzai Eduvigis Andarcia Robayo*), esta Sala Constitucional razonó sobre si el principio de la doble instancia, que posee su fundamento en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tenía aplicabilidad de manera absoluta en los procedimientos civiles, mercantiles, laborales, tributarios, etc., toda vez que de la interpretación de la referida norma, se podía concluir, que sólo hacía referencia a los procedimientos penales.

A tal efecto, tomando en consideración que el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales contemplado en el artículo 26 de la Constitución de la República de Venezuela, debía ser entendido como el derecho a obtener una resolución a través de los procedimientos legalmente establecidos y conforme a las pretensiones formuladas por las partes, pero el derecho a los recursos y al sistema legal impugnatorio, salvo en el proceso penal, no tiene vinculación constitucional, concluyó, que el legislador era libre de determinar su configuración, los supuestos en que procede y los requisitos que han de cumplirse en su formalización, pues así lo disponía el artículo 288 del Código de Procedimiento Civil, que establece: “*De toda la sentencia definitiva dictada en primera instancia se da apelación, salvo disposición especial en contrario*”.

En sintonía con el criterio anterior, recientemente esta Sala Constitucional, en decisión 694/ 2010 con motivo de una solicitud de revisión de sentencia, se pronunció en los siguientes términos:

“...En el caso de autos, la solicitante estimó que la sentencia cuya revisión pretende, contravino su derecho a la defensa y al proceso debido, ‘en virtud de la no implementación del principio de la doble instancia y en la errónea aplicación de una resolución administrativa en detrimento de las normas de una ley, cuyo principio rector es que la mayoría de las mismas son de orden público absoluto’.

Por su parte, el fallo cuestionado realizó un detallado análisis de las normas procesales que, en torno a la cuantía, resultaban aplicables a la demanda interpuesta por la peticionaria, particularmente, la Resolución N° 2009-00006, emitida el 28 de marzo 2009 por la Sala Plena de este Máximo Juzgado que, en ejercicio de las funciones que le atribuyen los artículos 10 y 11 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura (como órgano de dirección, gobierno y administración del Poder Judicial, a tenor de lo dispuesto en el artículo 267 de la Carta Magna), modificó la cuantía establecida, entre otras normas, en el artículo 891 del Código de Procedimiento Civil, fijándola en la cantidad de quinientas unidades tributarias (500 U.T.) a los fines de acceder al recurso de apelación en las causas tramitadas conforme al procedimiento breve, cual es el caso de los juicios incoados de conformidad con la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios.

Así las cosas, el veredicto cuya revisión se pretende, señaló que –al haberse interpuesto la demanda el 12 de mayo de 2009, esto es, con posterioridad a la entrada en vigencia de la mencionada resolución de carácter normativo- la apelación propuesta por la peticionaria debía ser reputada inadmisibles y, en consecuencia, que no había lugar al recurso de hecho propuesto por la actora.

Como se podrá notar, la solicitante pretende hacer ver que el órgano jurisdiccional cuyo fallo fue delatado otorgó primacía al contenido de una disposición ‘reglamentaria’ que, a su juicio, contraría el principio procesal de la doble instancia; no obstante que –según se ha determinado arriba- lo cierto es que el fallo que pretende enervarse se cionó inobjetablemente a los criterios de cuantía que, en ejercicio de sus legítimas atribuciones, definió la Sala Plena de este Alto Tribunal.

De lo dicho hasta ahora, se tiene que de la sentencia cuya revisión se pretende no derivan crasas infracciones a los principios fundamentales que inspiran nuestro ordenamiento constitucional o de la doctrina vinculante emanada de esta Sala; motivo por el cual la solicitud objeto de estas actuaciones debe ser declarada que no ha lugar. Así se decide...”

Todo lo anterior supone, que si bien esta Sala, en anteriores oportunidades, consideró que el principio de la doble instancia comportaba una garantía constitucionalmente tutelada, tal criterio fue atemperado, en el sentido de que el derecho a recurrir del fallo constituía una garantía constitucional propia del proceso penal, pues así lo dispone el artículo 49.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando expresa “*toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y en la ley*”; así como también, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por Venezuela, según la cual, todo juicio debía ser llevado ante un tribunal de instancia, cuyo fallo pudiera contar con una instancia revisora superior (principio de la doble instancia).

De esta forma, quedó dictaminado que no devienen en inconstitucional, aquellas normas de procedimiento (distintos al ámbito penal) que dispongan que contra la sentencia definitiva, no cabe el recurso de apelación, pues la doble instancia, no constituye una garantía constitucional, como si lo son la tutela judicial efectiva y el debido proceso.

El derecho a la tutela judicial efectiva (como garantía constitucional) supone la facultad de acceder a la justicia, impartida conforme al artículo 26 del Texto Fundamental (imparcial, gratuita, accesible, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa, expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles); por su parte, el derecho al debido proceso que a su vez comprende el derecho a la defensa, el derecho a ser oído, el derecho al juez natural, entre otros, no incluye dentro de sus componentes la doble instancia, pues ésta sólo tiene cabida, si la ley así lo contempla.

La circunstancia que determinados juicios se sustancien en una sola instancia, responde en algunos casos, como al que aquí se analiza, a la voluntad del legislador de descongestionar, dentro de lo posible, los tribunales de la República, para lo cual creó determinados procedimientos que, dependiendo de su cuantía, se sustancian en única instancia.

Significa entonces que la norma contenida en el artículo 891 del Código de Procedimiento Civil no es inconstitucional, motivo por el cual esta Sala debe necesariamente declarar, conforme a las consideraciones efectuadas, **NO AJUSTADA A DERECHO** la desaplicación de la norma que hiciera el Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira en la decisión que dictó el 8 de diciembre de 2010.

En razón de ello, esta Sala Constitucional declara la nulidad de la sentencia dictada el 8 de diciembre de 2010 por el Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, y se declara la inadmisión de la apelación que ejerció la abogada René Sorlay González Acevedo en su carácter de apoderada judicial de la ciudadana Ángela López de Brito, contra la sentencia dictada el 28 de octubre de 2010 por el Juzgado Segundo de los Municipios San Cristóbal y Torbes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, que declaró sin lugar la demanda de desalojo intentada la ciudadana Ángela López de Brito contra el ciudadano Luis Antonio Figueroa Celes y condenó a la parte demandante del juicio principal al pago de las costas procesales, la cual se declara firme conforme a las previsiones del artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Voto Salvado de la Magistrada Gladys María Gutiérrez Alvarado

Quien suscribe, Magistrada **Gladys María Gutiérrez Alvarado**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, discrepa de la decisión tomada por la mayoría de esta Sala, por el siguiente razonamiento:

En la presente decisión, la mayoría sentenciadora de la Sala Constitucional determinó que de la interpretación concatenada del artículo 891 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 2 de la Resolución de la Sala Plena de este Máximo Tribunal distinguida con el N° 2009-0006 de fecha 18 de marzo de 2009, no se admite la apelación en los procedimientos breves, cuya cuantía sea menor a quinientas unidades tributarias (500 U.T.).

Al respecto, quien disiente considera que el artículo 891 del Código de Procedimiento Civil no prohíbe la apelación en los juicios cuya cuantía sea menor a la establecida, sólo establece los extremos concurrentes que deben presentarse para que ésta sea admitida en ambos efectos -suspensivo y devolutivo-, a saber: que se proponga en el lapso de tres días siguientes a la sentencia, y que la cuantía del asunto fuere mayor de “cinco mil bolívares”, ahora ajustada a quinientas unidades tributarias (500 U.T.) por disposición de la Sala Plena. De esta manera, deviene que la apelación en un solo efecto -devolutivo- podría ser oída si el asunto fuere de menor cuantía.

En efecto, de la lectura concatenada de los artículos 288 y 290 del Código de Procedimiento Civil, los cuales se refieren a la apelabilidad de las sentencias definitivas “*salvo disposición especial en contrario*”, se infiere que al no ser expresa la disposición que niegue la apelación, no podría interpretarse cabalmente que los asuntos tramitados conforme al procedimiento breve cuya cuantía sea inferior a las quinientas unidades tributarias (500 U.T.), según lo estatuido en el precitado artículo 891 *ejusdem*, no tienen la posibilidad de dicho recurso. Más aún, considera quien discrepa de la mayoría, que con la limitación sentenciada por la Sala se estaría dejando sin apelación a un gran número de asuntos en los que se debate una materia tan sensible como el derecho a la vivienda, especialmente en los procesos arrendaticios de pequeños inmuebles para habitación los cuales, por la manera en que la ley adjetiva establece su método de cálculo, rara vez lograrían alcanzar la suma de quinientas unidades tributarias (500 U.T.), por lo que la cuantía no definirá en estos casos la verdadera importancia del tema que se debate.

Como consecuencia de lo anterior, las familias de bajos o medianos ingresos que pacten cánones de arrendamiento a su alcance, ante la emisión de una sentencia definitiva de primera instancia que decreta su desalojo, no tendrían acceso a que un juez de alzada conozca en segundo grado de su causa, ni siquiera a través de una apelación que se admita en el solo efecto devolutivo, la cual, además no está proscrita expresamente en el artículo 891 del Código de Procedimiento Civil.

De este modo, no podría nunca considerarse irrisoria la cuantía de un proceso, a los fines de la apelabilidad de una sentencia definitiva de primera instancia, cuando el objeto de tal proceso se relacione con la garantía tutelada por el artículo 82 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, según la cual toda persona tiene derecho a una vivienda adecuada, segura, cómoda, higiénica, con servicios básicos esenciales que incluyan un hábitat que humanice las relaciones familiares, vecinales y comunitarias; máxime cuando esta misma disposición constitucional afirma que la satisfacción progresiva de este derecho es obligación compartida entre los ciudadanos y ciudadanas y el Estado en todos sus ámbitos. En efecto, si de la ejecución de esta sentencia que no cuenta con apelación, según la mayoría sentenciadora en virtud de la cuantía en discusión, podría devenir el desalojo de una familia, debe seguirse el procedimiento del modo más garantista posible que permita nuestro ordenamiento, conciliando los genuinos derechos de arrendatario y de propietario de un modo justo.

De allí que considera quien disiente, que el Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, al momento de declarar sin lugar el recurso de apelación

oído en ambos efectos por el juzgado que actuó en primera instancia, recurso este que fue interpuesto por la parte demandante contra la decisión que emitió el Juzgado de los Municipios San Cristóbal y Torbes de la Circunscripción del Estado Táchira el 28 de octubre de 2010, si bien efectuó una errónea interpretación de dicha norma al considerar que en los juicios breves hay apelación en ambos efectos, aun cuando la cuantía sea menor de quinientas unidades tributarias (500 U.T.), no actuó fuera de los límites de su competencia al conocer como tribunal de alzada, siendo que, como antes se acotó, la referida norma debe ser interpretada en el sentido de que los aludidos fallos sí tienen apelación, pero ésta se tramita en un solo efecto.

Como corolario, es relevante acotar que teniendo presente que la materia de desalojos y la garantía al acceso a la vivienda digna están siendo objeto de atención prioritaria como parte de una política integral del Estado venezolano, en torno a lo cual se ha fortalecido la protección de los arrendatarios de inmuebles destinados a vivienda principal, con la puesta en vigencia del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Contra el Desalojo y la Desocupación Arbitraria de Viviendas, resulta importante la observancia de los procedimientos especiales establecidos en esta Ley, para garantizar que los desalojos forzosos se hagan previa garantía del derecho a la defensa y al debido proceso, y que continúe la supresión de las prácticas suscitadas que han conllevado al hostigamiento y a violaciones de derechos humanos en este cardinal tema de vivienda y hábitat.

Queda así expresado el criterio de la Magistrada disidente.

Voto Concurrente del Magistrado Marcos Tulio Dugarte Padrón

Quien suscribe, Magistrado Marcos Tulio Dugarte Padrón, concurre con la mayoría respecto del fallo que antecede por las siguientes razones:

Se comparte el criterio expuesto en el fallo conforme al cual se declaró no conforme a derecho la desaplicación del artículo 2 de la Resolución de la Sala Plena N° 2009-0006 del 18 de marzo de 2009 y del artículo 891 del Código del Procedimiento Civil, efectuada por el Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, por considerar que no existe contradicción con las normas constitucionales.

Sin embargo, no se comparte el criterio asumido por la mayoría sentenciadora de acuerdo al cual, el artículo 891 del Código del Procedimiento Civil no permite la apelación en los juicios cuya cuantía sea menor a cinco mil bolívares (Bs. 5.000) -hoy quinientas unidades tributarias (500 U.T.)- según Resolución de la Sala Plena N° 2009-0006 del 18 de marzo de 2009. Al respecto, quien concurre considera que dicha disposición no prohíbe la apelación en los juicios cuya cuantía sea menor a la establecida, sólo distingue cuando debe ser oída en ambos efectos -suspensivo y devolutivo- si la cuantía del asunto fuere mayor a quinientas unidades tributarias (500 U.T.) y en un solo efecto -devolutivo- si el asunto fuere de menor cuantía.

En efecto, de la lectura concatenada de los artículos 288 y 290 del Código de Procedimiento Civil, se infiere que al no haber la disposición expresa que niegue la apelación, no se puede interpretar que los asuntos cuya cuantía sea inferior a las quinientas unidades tributarias (500 U.T.) no tienen la posibilidad del recurso de impugnación.

En este sentido, es de destacar que el Código de Procedimiento Civil de 1916, si establecía expresamente en su artículo 701 que “no se dará la apelación de estas sentencias -las dictadas en juicio breve-, cuando el interés de la demanda no exceda de ochenta bolívares”.

Por lo cual, resulta evidente que el legislador del Código vigente adoptó una posición progresista y por ende más favorable, eliminando la inapelabilidad contra las decisiones cuya cuantía era inferior a la establecida por la norma.

Asimismo, esta Sala en sentencia N° 1.897 del 9 de octubre de 2001 (caso: *José Manuel de Sousa*) sostuvo lo siguiente:

“No se puede inferir del texto del artículo precedentemente transcrito, que se niegue la posibilidad de apelar de las sentencias definitivas dictadas en los juicios cuya cuantía no excede de cinco mil bolívares. Sólo se infiere que para que la apelación pueda escucharse en dos efectos, es necesario que ocurran dos elementos en forma concurrente: que se realice en tiempo hábil y que el asunto tenga una cuantía mayor de cinco mil bolívares. En los procedimientos cuya cuantía sea menor, existe apelación, pero se tramita en un solo efecto, cuando ha sido propuesta dentro del término...”. (Resaltado propio).

De allí que, considera quien concurre, que el Juzgado Superior Tercero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Bancario y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira al momento de desaplicar la Resolución de la Sala Plena N° 2009-0006 del 18 de marzo de 2009 y el artículo 891 del Código del Procedimiento Civil, efectuó una errónea interpretación del mencionado artículo 891, al considerar que dicha disposición es inconstitucional, por cuanto imposibilita el ejercicio eficiente de los medios de defensa de los justiciables, siendo que, como antes se acotó, la referida norma debe ser interpretada en el sentido de que los asuntos cuya cuantía sea menor a las quinientas unidades tributarias (500 U.T.) sí tienen apelación, pero se tramitarán en un solo efecto. Por tanto, en el presente caso, no se puede afirmar la conformidad con la desaplicación por control difuso efectuada, en tanto que la sentencia objeto de revisión no concuerda con el contenido de los artículos 891 del Código de Procedimiento Civil.

Queda así expresado el criterio del Magistrado concurrente.

2. *Derechos individuales*

A. *Libertad personal*

TSJ-SC (727)

5-6-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Impugnación del varios artículos del Código de Policía del Estado Sucre.

La privación de libertad requiere para ser válida de una serie de condicionamientos que regulan su legalidad, como son la necesaria consagración previa de la infracción que se le imputa, la condenatoria que efectúe el juez competente para dilucidar la privación de libertad, la existencia de un proceso judicial, el cumplimiento de los derechos a la tutela judicial efectiva en el marco del procedimiento judicial, el respeto de los derechos del imputado, así como los demás contemplados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la legislación especial que tipifique la conducta delictiva.

.....corresponde seguidamente pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las normas denunciadas, en atención a lo cual se procederá en primer lugar, a conocer la denuncia de inconstitucionalidad de los artículos 11 en sus numerales 2 y 3, 15.6, 18, 19, 20, 23, 29, 30, 31, 33, 34, 36, 37, 38, 40, 41, 46, 48, 49, 50, 51, 54, 56, 57, 58, 60, 66, 69, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 82, 84, 85, 86, 88, 89, 92, 94, 95, 96, 97, 107, 141, 150, 152, 157, 166, 185, 190, 195, 196

y 199 del Código de Policía del Estado Sucre, por establecer los mismos la sanción de restricción de la libertad personal, sin ninguna clase de intervención judicial y, sin que se cumpla la excepción de la flagrancia.

La lectura de tales preceptos del Código de Policía del Estado Sucre refleja que los mismos atribuyeron competencia a las autoridades policiales para la aprehensión y arresto de ciudadanos, todo lo cual implica que dichos artículos incurren, ciertamente, en inconstitucionalidad, por violación al derecho a la libertad personal y a la exigencia irrestricta del artículo 44, cardinal 1, de la Constitución, de que sólo por orden judicial pueden dictarse medidas privativas de libertad, salvo la única excepción de que el sujeto sea sorprendido *in fraganti*.

En cuanto al valor de relevancia del derecho a la libertad personal, ya se ha pronunciado esta Sala con anterioridad, (Véase Sentencia N° 130 de 1-2-2006 en *Revista de Derecho Público* N° 130 de 2001, pp. 104 y ss.) en donde se precisó el carácter constitucional de tal derecho y su garantía en un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, como se constituye el Estado Venezolano.

Al respecto, dispone el artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, lo siguiente:

“Artículo 44. La libertad personal es inviolable, en consecuencia:

1. Ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendida in fraganti. En este caso será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el juez o jueza en cada caso.

La constitución de caución exigida por la ley para conceder la libertad de la persona detenida no causará impuesto alguno.

2. Toda persona detenida tiene derecho a comunicarse de inmediato con sus familiares, abogado o abogada o persona de su confianza, y éstos o éstas, a su vez, tienen el derecho a ser informados o informadas sobre el lugar donde se encuentra la persona detenida, a ser notificados o notificadas inmediatamente de los motivos de la detención y a que dejen constancia escrita en el expediente sobre el estado físico y psíquico de la persona detenida, ya sea por sí mismos o por sí mismas, o con el auxilio de especialistas. La autoridad competente llevará un registro público de toda detención realizada, que comprenda la identidad de la persona detenida, lugar, hora, condiciones y funcionarios o funcionarias que la practicaron.

Respecto a la detención de extranjeros o extranjeras se observará, además, la notificación consular prevista en los tratados internacionales sobre la materia.

3. La pena no puede trascender de la persona condenada. No habrá condenas a penas perpetuas o infamantes. Las penas privativas de la libertad no excederán de treinta años.

4. Toda autoridad que ejecute medidas privativas de la libertad estará obligada a identificarse.

5. Ninguna persona continuará en detención después de dictada orden de excarcelación por la autoridad competente o una vez cumplida la pena impuesta”.

Así pues, el derecho a la libertad personal surge como una obligación del Estado de garantizar el pleno desenvolvimiento del mismo, limitando su actuación a la restricción de tal derecho sólo cuando el ciudadano haya excedido los límites para su ejercicio mediante la comisión de una de las conductas prohibidas en los textos normativos de carácter legal. En este orden de ideas, se observa que la privación de libertad, implica que la persona sea obligada a permanecer en un lugar determinado y que esta restricción involucre un aislamiento de

quien la sufre, por su sometimiento a una situación que le impide desenvolverse normalmente, en consecuencia, se aprecia que tal limitación debe ser impuesta con carácter coactivo mediante una previa orden judicial.

Esta privación de libertad requiere para ser válida de una serie de condicionamientos que regulan su licitud, como son la necesaria consagración previa de la infracción que se le imputa, la condenatoria que efectúe el juez competente para dilucidar la privación de libertad, la existencia de un proceso judicial, el cumplimiento de los derechos a la tutela judicial efectiva en el marco del procedimiento judicial, el respeto de los derechos del imputado, entre los cuales debe incluirse el derecho al acceso al expediente, a la promoción y evacuación de pruebas, el derecho a oposición en el marco del procedimiento, a solicitar medidas cautelares, a la defensa, a la notificación de los cargos que se le imputan, a la posibilidad de ejercer los diversos medios de impugnación que establece el ordenamiento jurídico, así como los demás contemplados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la legislación especial que tipifique la conducta delictiva.

Esta Sala ha tenido ocasión de expresar su interpretación del artículo 44, cardinal 1, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, entre otras, en sus sentencias N° 130/06, 1353/07, 940/07 y 2443/07 y, especialmente, (Véase: Sentencia N° 111 de 9-8-2007 en *Revista de Derecho Público* N° 111 de 2007, pp. 155 y ss.) mediante la cual se anularon varios preceptos del Código de Policía del Estado Lara por las mismas razones de inconstitucionalidad que aquí se delataron.

En el referido fallo, la Sala concluyó que “(...) a los cuerpos policiales del Estado Lara (y los de cualquier entidad federal o municipio; ni siquiera a través de sus Gobernadores o Alcaldes) les está vedado aplicar la medida de arresto como sanción definitiva. Debe aclararse que sólo podrán hacerlo en los casos en que se haya cometido un hecho punible, sea a través de la aprehensión en flagrancia o cuando medie una orden judicial. En esos casos, tal como se señaló supra, su tarea se limita a conducir a la persona aprehendida ante el Ministerio Público (aprehensión en flagrancia) o ante el juez (orden judicial). Son órganos del sistema de justicia; nunca –como se pretende en el caso del Código impugnado– la justicia misma (...)”. En esta oportunidad se ratifica ese pronunciamiento, respecto del caso concreto de los cuerpos policiales del Estado Sucre y del Código de Policía del Estado Sucre. Así se decide.

Con base en lo anterior, se evidencia que en el caso de los artículos 11 numerales 2 y 3, 15.6, 18, 19, 23, 29, 30, 31, 33, 36, 37, 38, 40, 41, 46, 48, 51, 54, 56, 57, 58, 60, 66, 69, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 84, 85, 86, 94, 107, 141, 150, 152, 157, 166, 195, 196 y 199 del Código de Policía del Estado Sucre, existe una inconstitucionalidad sobrevenida que recae sobre la parte o proposición que obliga a los órganos administrativos a aplicar una pena de arresto proporcional a los infractores, siendo que tal posibilidad está proscrita por el texto del artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Asimismo, esta Sala ha constatado que los artículos 20, 34, 49, 50, 89, 185 y 190 del Código de Policía del Estado Sucre, establecen la pena de arresto como única sanción en caso de verificación de la hipótesis tipificada, por lo cual, estas últimas normas son contrarias, en la totalidad de su contenido (a diferencia de las anteriores, que sólo lo son parcialmente) al derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 44 del Texto Constitucional.

En igual sentido, debe declararse que la conversión de multas en arrestos y la conversión de caución en arresto que permite los artículos 88, 92 y 97 del Código impugnado, respectivamente son inconstitucionales, por cuanto aunque las autoridades administrativas sí pueden imponer multas y cauciones –siempre y cuando estén previstas en una ley, sea nacio-

nal, estatal o municipal-, la inconstitucionalidad deviene en la imposibilidad de habilitarse a un órgano administrativo a convertir la multa o el incumplimiento de la caución en arresto, todo ello sin que la Sala deje de reparar en la curiosa fórmula, establecida en el artículo 97 del precitado Código –común a otras leyes, según ha podido constatar en otros procesos de nulidad-, según la cual quien no pudiera satisfacer una multa o una caución tendrá derecho a que se le conmute en arresto. Así se declara (*Vid.* Sentencia de esta Sala N° 130/2006, 1744/2007 y 191/2010).

Asimismo, en relación al artículo 82 del referido Código de Policía, debe señalarse que el mismo establece la clasificación de las diferentes faltas que pueden imponer las autoridades de policía del referido estado (*vgr.* Arresto, multa, comiso, caución y amonestaciones). En tal sentido, y con base en lo anterior, se declara la inconstitucionalidad de la parte de dicho artículo en lo que se refiere a las penas de arresto –artículo 82.1-, en virtud que el mismo contempla la restricción de la libertad personal sin la previa intervención de una autoridad judicial, por lo que, en consecuencia, tal artículo tendrá aplicación única y exclusivamente respecto a las infracciones que no acarreen la imposición de penas privativas de libertad. Así se decide.

- B. *Derecho a la vida privada y a la intimidad: Protección de datos sensibles contenidos en las sentencias publicadas en la página web del Tribunal Supremo de Justicia*

TSJ-SC (568)

8-5-2012

Magistrado Ponente: Carmen Zuleta De Merchán

Caso: José Rafael Castañares Fernández

La publicación de los fallos generados por los distintos Tribunales de la República en la página *web* del Tribunal Supremo de Justicia por sí sola no causa violación de derechos constitucionales, más aún cuando de oficio -si fuera el caso- o a petición de parte interesada se puede sustituir en el documento electrónico por puntos suspensivos entre corchetes ([...]) cualquier dato sensible que sea de referencia ineludible en *el cuerpo físico* de la sentencia.

...La sentencia accionada en amparo negó la solicitud de desincorporación por considerar: *i*) que los datos contenidos en ambos fallos habían sido aportados por el solicitante en la oportunidad en que se celebró la audiencia de presentación; *ii*) que habían sido transcritos en sede judicial; y *iii*) que la Corte de Apelaciones estaba obligada a publicar todas las sentencias en la página web del órgano judicial por indicación del Tribunal Supremo de Justicia.

Ahora bien, observa esta Sala Constitucional que en la sentencia N° 005, dictada por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas el 31 de marzo de 2011, que decidió el recurso de apelación interpuesto contra la medida cautelar sustitutiva de libertad, aparece transcrito el nombre completo -nombres y apellidos-, la cédula de identidad, el nombre de los progenitores, la dirección de domicilio y el teléfono móvil y fijo del ciudadano José Rafael Castañares Fernández, para entonces imputado de la causa seguida en su contra; mientras que el fallo N° 001 de 24 de marzo de 2011, que admitió el recurso de apelación interpuesto, sólo contiene el nombre completo de la hoy parte accionante. De allí, que la pretensión original del accionante, plasmada en el escrito de amparo, haya sido que se retirara “...del portal *www.tsj.gov.ve* las decisiones 001 y 005, ambas relacionadas con la causa N°10Aa2892-11 (*nomenclatura de la Sala Diez*) de fechas 24 y 31 de marzo de 2011...”; aunque dicho petitorio luego fue ampliado en la audiencia

constitucional al solicitar que, por conducto del mandamiento de amparo, se suprimiera de las sentencias números 001 y 005, dictadas por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas el 24 y 31 de marzo de 2011, todo dato personal que lo identificara como imputado en la mencionada causa.

Ello así, el aspecto debatido a través de la interposición de la presente acción de amparo no es sólo la publicación, vía *web*, de dos actos jurisdiccionales que contienen datos personales del accionante que, en su criterio, exceden de lo necesario para identificar a una de las partes del proceso penal -en este caso el imputado-, sino que principalmente se cuestiona que se plasme en las aludidas sentencias los datos del accionante visto que la causa penal principal que originó la controversia fue sobreseída por el Juzgado Vigésimo Primero en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas el 26 de septiembre de 2011, alegándose a tal efecto la vulneración de los derechos constitucionales a una vida privada, confidencialidad y reputación.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela regula el derecho a la vida privada y a la protección de datos en su artículo 60, al establecer:

Toda persona tiene derecho a la protección de su honor, vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación.

La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y ciudadanas y el pleno ejercicio de sus derechos.

Asimismo, el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, integrante del bloque de la constitucionalidad, establece:

Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Con las normas citadas se entiende que nuestro ordenamiento jurídico protege la vida privada y la información referente al entorno personal, garantizando al justiciable que ante cualquier injerencia arbitraria, esto es no justificada, de sus datos podrá reclamar la limitación de su difusión; ello en virtud de las características que dimanen de la delimitación que realizó el Constituyente de dicho derecho y de su naturaleza relativa que le permite al legislador restringirlo para tutelar otros derechos o bienes constitucionales.

Así, respecto de las características que dimanen de la delimitación de dicho derecho, la Sala ha tenido oportunidad de referirse sobre el tema (Véase Sentencia N° 745 de 15-7-2010, en *Revista de Derecho Público* N° 123 de 2010, pp. 105 y ss).

El hecho es que toda regulación o actividad vinculada al derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal comporta la garantía de que los datos correspondientes (entendiéndose por dato toda información relacionada con un individuo identificado o identificable) sean tratados de modo leal y *respondan para fines concretos*, sobre la base del consentimiento del interesado o *como consecuencia de algún otro fundamento legítimo, previsto legalmente* (Véase Sentencia N° 1318 de 4-8-2011, en *Revista de Derecho Público* N° 127, 2011, pp. 85 y ss.) pues, al formar parte del ámbito privado de la persona, su tratamiento debe estar sometido a restricciones concretas de la ley. Así lo ha sostenido la Sala en la sentencia N° 1335/2011, en la que precisó, respecto de los datos contenidos en una historia clínica, lo siguiente:

Sobre ese particular debe dejar claro esta Sala que el manejo de datos en especial los contenidos en una historia médica debe hacerse bajo los más estrictos controles de confidencialidad y privacidad, y su contenido no debe ser divulgado, más en el entendido que los datos personales y sensibles de una persona constituyen su patrimonio más genuino y auténtico, y como dueño y titular absoluto de toda esa información; solo éste puede otorgar permiso para su uso y tratamiento.

En efecto, la historia médica (llamada igualmente expediente médico) es aquél documento donde se deja constancia, en la relación entre un paciente y un médico, de toda la información necesaria de la identificación, salud, diagnóstico, soluciones médicas y demás aspectos que sirven para la correcta atención de todas aquellas personas que acuden ante los profesionales de la medicina. Esta historia, por lo tanto, contiene datos de la esfera íntima del paciente, por lo que la misma debe ser confidencial y tiene que ser debidamente custodiada.

Por su parte, en cuanto a las limitaciones que le ha impuesto el legislador al derecho constitucional a la vida privada (por su naturaleza relativa y, por tanto, esencialmente limitable) para tutelar otros derechos y bienes constitucionales, cabe destacar que en el contexto del proceso penal, como parte de las medidas necesarias para garantizar la individualización de la responsabilidad penal, el legislador ha estipulado cuáles son los datos que deben reposar en los expedientes penales y que deben necesariamente ser facilitados por los ciudadanos. Así, el artículo 126 del Código Orgánico Procesal Penal señala que desde el primer acto en que intervenga el imputado o imputada (estando aún en fase intermedia o de investigación) será identificado por sus datos personales y señas particulares y se le interrogará sobre su lugar de trabajo y la forma más expedita de comunicarse con él o ella.

Asimismo, el artículo 127 *eiusdem* establece que en su primera intervención el imputado o imputada deberá indicar su domicilio o residencia y mantendrá actualizados esos datos. Igualmente, los artículos 324 y 326 *ibidem* señalan que tanto el auto que declare el sobreseimiento como la acusación deberán contener los datos que permitan identificar al imputado; tales como: nombre, apellido y el domicilio o residencia del defensor -en el caso únicamente de la acusación-.

De ese modo, visto que estas exigencias del Código Orgánico Procesal Penal se enmarcan dentro de la individualización de la responsabilidad penal y, en algunos casos, de la necesidad de procurar la localización y contacto de los ciudadanos requeridos por el Sistema de Justicia, no resulta arbitrario que el legislador exija que **en el expediente penal** repose toda la información referente a datos personales, tales como: nombres, apellidos, número de cédula de identidad, lugar de trabajo, números telefónicos y domicilio, pues ello propende a que el proceso discorra con apego a todas las garantías, entre ellas las dos mencionadas (individualización de la responsabilidad penal y localización y contacto de los ciudadanos requeridos), sin que en ninguno de los actos o actuaciones realizadas por el órgano jurisdiccional o el Ministerio Público se cometa un error de identificación.

Esta exigencia de individualización de la responsabilidad penal evidentemente que también recae en la sentencia, cualquiera sea su naturaleza (definitiva: absolutoria, condenatoria, de sobreseimiento; o interlocutoria). De allí que el artículo 364.1 del Código Orgánico Procesal Penal, entre los requisitos que debe contener la sentencia, contemple el “*nombre y apellido del acusado o acusada y los demás datos que sirvan para determinar su identidad personal*” como lo sería por ejemplo, en este último supuesto, el número de cédula de identidad, pues, a tenor de lo señalado en el artículo 16 de la Ley Orgánica de Identificación, “*La cédula de identidad constituye el documento principal de identificación para los actos civiles, mercantiles, administrativos, judiciales y para todos aquellos casos en los cuales su presentación sea exigida por la ley*”.

Sin embargo, estos datos que debe contener la sentencia “*para determinar la identidad personal*” del implicado no son tan amplios como aquellos que el Código Orgánico Procesal Penal exige sean vertidos al expediente; por el contrario, están restringidos a aquellos necesarios para alcanzar el objetivo jurisdiccional que acomete la sentencia, como lo sería, en el caso que hoy constriñe a la Sala, el nombre, los apellidos y la cédula de identidad en los términos planteados por los artículos 364.1 del Código Orgánico Procesal Penal y 16 de la Ley Orgánica de Identificación, pues, con ocasión al régimen de publicación vía *web* al que están sometidos todos los actos jurisdiccionales (definitivos, interlocutorias, autos para mejor proveer, de notificación, de solitud de información, etc.), los parámetros de validez de este tipo de injerencia jurisdiccional son más rígidos ya que expondrían al manejo *masivo* datos que, por su divulgación exponencial, inciden en mayor medida en la vida privada o cualquier otro derecho o bien constitucional del concernido; y, como tales, no estarían amparados bajo el principio de publicidad de los procesos que pauta el artículo 257 constitucional al señalar que: “*El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público*” (resaltado añadido).

De la norma constitucional parcialmente transcrita (*ex*: artículo 257) se desprende, entre otras cosas, que todo proceso deberá adoptar como uno de sus principios rectores el de la publicidad, entendida esta no únicamente como la participación de los sujetos indispensables para la realización del juicio, sino también como la posibilidad de que el colectivo -la Sociedad-, se encuentre presente durante el desarrollo de la audiencia con el fin de que se constituya en garantía de la transparencia en la administración de la justicia (no sólo al constatar que los jueces cumplan eficazmente con su rol, sino también para corroborar el comportamiento y la solidaridad social de los testigos, la verosimilitud de los medios de pruebas, etcétera (*vid.* Sent. N° 2487/2003).

En ese orden de ideas, mediante fallo 2487 /2006, esta Sala Constitucional señaló, en cuanto al principio de publicidad en un proceso penal, lo siguiente:

En efecto, la publicidad es indispensable e inexcusable, lo peor que puede haber es una justicia secreta. El mejor control es la publicidad (que la acusación, la defensa, las pruebas y la sentencia sean públicas), esto es, que sean conocidas y presenciadas tanto por las partes como por el público, inmediata y directamente, en el tiempo mismo en que se están formulando o desarrollando, en ello es que consiste la publicidad del acto, es decir, que las partes y el público ejerzan el control presenciando el juicio con interés legítimo, como personas con algún vínculo con las partes del juicio, estudiantes, abogados, periodistas y otras personas interesadas en la función misma de la justicia; en suma, personas que, con seriedad y poniendo algo de su parte, son también actores del juicio acusatorio, porque éste tiene que ser público. Así, quienes asisten al juicio cumplen un rol; coadyuvan en la función judicial porque proporcionan ese control indispensable e insustituible; y el tribunal tiene la obligación de permitir el acceso al público, dentro de un límite razonable y dependiendo de la capacidad de cada sala.

Pero esa garantía tiene sus limitaciones establecidas en el artículo 333 del Código Orgánico Procesal Penal, cuando señala que el tribunal podrá resolver que se efectúe, total o parcialmente a puertas cerradas, cuando se vea afectado el pudor o la vida de alguna de las partes o de alguna persona citada; perturbe gravemente la seguridad del Estado o las buenas costumbres; peligre un secreto oficial, particular, comercial e industrial o declare un menor de edad”.

A la letra del precedente transcrito se colige, que la inclusión por parte del legislador del principio de publicidad -aplicable a todo proceso judicial- persigue que los actos de los órganos jurisdiccionales, los fundamentos en que se sustentan y los procedimientos conforme a los cuales se adoptan sean notorios, patentes o manifiestos. Ahora, tras el auge de las tecno-

logías de la información, esta idea de la publicidad de los procesos también ha encontrado aplicación en el uso de los medios informáticos; convirtiéndose la divulgación vía *web* de los actos jurisdiccionales en una de las herramientas más útiles para garantizar la eficacia, eficiencia y transparencia de la administración de justicia, al igual que para poner en conocimiento de la Sociedad el quehacer diario de sus órganos jurisdiccionales.

Es así como, el 27 de agosto de 2004, este Tribunal Supremo de Justicia dictó la Resolución N° 70 publicada en la *Gaceta Oficial* N° 38.015 del 3 de septiembre de 2004, mediante la cual ordenó crear progresivamente la estructura organizativa y funcional necesaria para implantar y desarrollar el Sistema de Gestión, Decisión y Documentación **JURIS 2000**. La implementación de dicho sistema se hizo con el fin de automatizar todos los asuntos que ingresan a los tribunales así como su tramitación, para lograr la prestación de un servicio eficaz y eficiente que aumentara la transparencia de las gestiones y asuntos, y obtener mayor dedicación del juez en su actividad jurisdiccional, en concordancia con la organización de los circuitos judiciales que integran el poder judicial.

En consonancia con esta automatización se hizo necesario que las decisiones dictadas por los distintos tribunales del país fuesen cargadas en la página web del Tribunal Supremo de Justicia, www.tsj.gov.ve en la sección denominada “TSJ REGIONES”, para permitir a cualquier persona que acceda a dicha dirección electrónica leer los distintos fallos, que han sido organizados para una búsqueda más eficiente por Circuito Judicial, órgano jurisdiccional, fecha y hasta por caso, toda vez que lo que perseguido es la divulgación de toda la doctrina judicial que se genera en el país. De allí que la publicación de sentencias en este sitio *web* no genera *prima facie* violación de derecho constitucional alguno. Así lo precisó la Sala en la decisión N° 344 /2006 al señalar la importancia de este medio de información y divulgación para el conocimiento de los casos en el foro jurídico; aunque también advirtió que tal publicidad podría conllevar peligros o posibles transgresiones a derechos fundamentales, por lo que el operador de justicia debía ser cauteloso con lo publicado. En dicho fallo, se lee:

El contenido de todas las decisiones de este Máximo Tribunal, en cada una de sus Salas, es publicado a través de su portal www.tsj.gov.ve. Este sitio electrónico ha contribuido notablemente a la divulgación de la doctrina jurisprudencial que de él ha emanado, permitiendo su rápido y efectivo conocimiento por parte de sus usuarios. La importancia de este mecanismo de difusión, radica precisamente en esta finalidad didáctica, antes que mecanismo extraoficial para dar a conocer a las partes el resultado de sus litigios.

Sin embargo, ha de reconocerse que esa misma publicidad puede poner en peligro derechos fundamentales de las personas que intervienen en los juicios que dan lugar a las sentencias de este Supremo Tribunal. Así, por ejemplo, y en lo que atañe a esta Sala, profesionales del Derecho han solicitado que se retiren de Internet aquellas sentencias en las cuales se les ha efectuado un grave apercibimiento, con el objeto de proteger su derecho a la reputación. También se ha dado el caso de quienes, afectados por una grave enfermedad, formulan pedimentos semejantes con miras a proteger su derecho a la vida privada y, por vía de corolario, evitar las consecuencias adversas de la discriminación que podría producirse si esa información personalísima y -en contra de su voluntad- se hiciera pública.

Entendiendo que reclamos de esta naturaleza resultan plenamente legítimos, la Sala ha satisfecho los mismos excluyendo su difusión a través del sitio electrónico de este Máximo Juzgado, dando de baja del mismo a diversas sentencias. Pero esa solución, si bien protege la esfera de intereses particulares de quien pudiera sentirse afectado, priva también al colectivo de usuarios del sistema de justicia del conocimiento acerca de los criterios aplicados en esas causas. Piénsese, en cuanto al primer ejemplo dado, lo útil que resultaría dar cuenta al gremio de Abogados sobre aquellas conductas reprochadas por este órgano jurisdiccional, para así evitar su innecesaria proliferación.

Estas consideraciones, conducen a la Sala a replantear su proceder frente a casos como los planteados. Así, en aquellas decisiones que puedan contener información con carácter sensible y que pongan en peligro derechos fundamentales de la persona, a petición de parte interesada o aún de oficio, para que tenga lugar la publicación electrónica de una determinada sentencia, se ordenará que sea suprimido de su texto cualquier dato o información que permita la individualización del afectado, sustituyéndose por puntos suspensivos entre corchetes ([...]) tales menciones. Con este mecanismo, a la vez que se protege a los particulares afectados, se preserva la señalada función pedagógica de portales como el de este Supremo Tribunal, permitiendo a la colectividad el amplio conocimiento acerca de sus criterios judiciales.

En el caso de autos, la Sala está consciente de que la accionante acudió ante esta sede constitucional con el objeto de salvaguardar sus derechos al honor y la reputación presuntamente vulnerados por la información delatada. Por ello, como quiera que en la parte narrativa de esta decisión se reprodujo parcialmente el contenido de la atacada nota periodística y con la finalidad de preservar los mencionados derechos constitucionales, con el fin de evitar la difusión de la información señalada como lesiva, sustitúyanse en la versión electrónica de este documento –en la forma arriba indicada- los datos personales de la presunta agraviada y de cualquier tercero que pudiera verse afectado por el contenido de esta decisión. Así se decide.

La decisión transcrita, que se ratifica en esta oportunidad, decreta que para divulgar vía *web* cualquier decisión que contenga información de carácter sensible o que su masificación lesiones derechos o bienes constitucionales, puede ordenarse -de oficio o a petición de parte- que en el documento electrónico se sustituya por puntos suspensivos entre corchetes ([...]) la información que individualice al afectado (tal y como sucede, por ejemplo en pro del interés superior del niño, niña o adolescente, con las decisiones de los Tribunales de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes; que, por mandato del artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, no deben contener los nombres de las partes que pertenezcan a ese grupo etario), correspondiendo a los jueces y juezas velar por que tal prohibición sea cumplida.

De allí, que esta Sala Constitucional tenga la convicción de que la labor de velar por que la publicación electrónica de las sentencias no lesione derechos constitucionales no es en extremo laboriosa; sólo exige mayor cuidado por parte de los jueces y juezas una acertada distribución de las labores de supervisión en la Unidad correspondiente a lo interno de cada Circuito Judicial a través de los coordinadores respectivos.

En definitiva, la publicación de los fallos generados por los distintos tribunales de la República en la página *web* del Tribunal Supremo de Justicia por sí sola no causa violación de derechos constitucionales, más aún cuando de oficio -si fuera el caso- o a petición de parte interesada (según la sentencia N° 344/2006) se puede sustituir en el documento electrónico por puntos suspensivos entre corchetes ([...]) cualquier dato sensible que sea de referencia ineludible en *el cuerpo físico* de la sentencia. Así se declara.

3. *Derechos sociales y de las familias*

A. *Derecho a la salud*

TSJ-SC (435)

23-4-2012

Magistrado Ponente: Carmen Zuleta De Merchán

Caso: Alfredo Manuel Furnaguera Cachutt vs. Ministerio de la Salud y Desarrollo Social, Dirección General de Salud Ambiental y Contraloría Sanitaria y Dirección de Higiene de los Alimentos.

La Sala Constitucional analiza el régimen de policía administrativa en materia de contraloría sanitaria, especialmente en cuanto a las especialidades farmacéuticas.

Los derechos fundamentales relativos a la salud comprenden por su naturaleza una serie de esferas que vinculan negativa y positivamente tanto a los particulares como a los órganos del Poder Público. Se entiende que existe una vinculación negativa, entendida al nivel de una regla de estricto cumplimiento, que nadie debe realizar actividad alguna que atente contra la salud de la ciudadanía; mientras que a nivel positivo, el ámbito de vinculación se circunscribe al cumplimiento de todos los mandatos que permitan el mantenimiento de los parámetros óptimos de salud, entendidos en todos sus sentidos, a través de acciones eficientes y efectivas que aseguren la calidad de vida de toda la ciudadanía.

Esta fuerza de vinculación positiva del derecho a la salud se traduce en una obligación de carácter prestacional que tiene el Estado y los particulares facultados por él o llamado por la Constitución y las leyes (Véase: Sentencia N°3252 de 28-10-2005 en *Revista de Derecho Público* N°104 de 2005, pp. 91 y ss.) para la realización de todas las políticas preestablecidas que garanticen un parámetro satisfactorio de las necesidades de salud, involucrando todos los ámbitos referentes al sistema salud, lo cual, no solo se circunscribe al marco de la medicina curativa, sino también la preventiva.

En el marco del sistema de salud pública, además de lo mencionado con respecto a la medicina, también existen el manejo de otras políticas que se encuentran relacionadas con el sector sanitario como mecanismo de policía administrativa destinada al control de todos los productos de consumo humano, estableciendo un marco preventivo, no solo a nivel normativo, sino de políticas de acción que conlleven a un control que sea primero autorizatorio como requerimiento previo para su expendio, para luego mantener una vigilancia irrestricta y constante durante todo el periodo de comercialización. Incluso, de realizar estudios en caso de que ello sea necesario aunque ese insumo haya desaparecido del mercado, cuando se constate por obra de la ciencia, la aparición de efectos perniciosos que, con anterioridad, no se pudieron prever por rebasar el conocimiento técnico existente en su momento y determinar una potencial corresponsabilidad civil.

Este marco fundamental debe ser el que infunda al Estado y al colectivo en general en lo que respecta al sector de la salud y sanidad en su sentido más amplio. Dicho deber prestacional es inseparable al concepto del Estado Social de Derecho, en los términos establecidos en la sentencia de esta Sala, relativos a la *procura existencial* (FORSTHOFF), vinculada a la satisfacción de las necesidades básicas de los individuos, distribuyendo bienes y servicios que permitan el logro de un *nivel* de vida elevado, colocando en permanente realización y perfeccionamiento el desenvolvimiento social de los ciudadanos, en la prestación de bienes y servicios). (Véase: Sentencia N° 1002 de 26-5-2004 en *Revista de Derecho Público* N° 97-98 de 2004, pp. 143 y ss).

La extensión de los derechos sociales ha determinado un matiz de cambio con respecto a la concepción del Estado liberal, donde los mismos no pasaban de ser una mera declaración, mutando su cariz a un marco realmente extensivo de aplicación, transformándose en un mandato de fuerza suficiente y de indiscutible cumplimiento para los Estados democráticos. Este fin obedece a la necesidad de desarrollar una estructura garantista que permita vigilar y corregir las violaciones de los derechos sociales que sea capaz de operar de forma análoga a la protección de los llamados derechos de primera o segunda generación.

Sobre este punto, (Véase: Sentencia N° 487 de 6-4-2001 en *Revista de Derecho Público*, N° 85-86/87-88 de 2001, pp. 139 y ss).

Se ha cuestionado dentro del constitucionalismo que la declaratoria de derechos sociales solo funge como una simple *petición de principios*, sin fuerza alguna para constreñir en procura de su cumplimiento. Esto ha sido constantemente cuestionado y criticado por la ciencia constitucional moderna, invocado en sentido contrario su verdadera capacidad operativa como mandato normativo de aplicación inmediata y no programática por la jurisdicción constitucional, lo cual comporta una concreción capaz de exigir una conducta concreta en cumplimiento del postulado constitucional. En el Estado Constitucional de Derecho, su noción entendida como derechos prestacionales implica un constante análisis por parte del juez, quien, a partir de una amplia previsión, (*vgr.* la obligación del Estado de garantizar la salud), debe transmitir cuáles obligaciones pueden ser concretizadas en la población por comprender un auténtico derecho subjetivo, que, como tal, debe ser prestado en su totalidad, en razón del principio de igualdad, el derecho a la vida y la verdadera obligación y capacidad del Estado para garantizarla, tal como en su momento esta Sala lo indicó en sentencia 1473 /2006 (caso: *Asociación Civil Banco de Ojos de Caracas para toda Venezuela*).

En este punto, a mayor desarrollo y capacidad del Estado, mayor aumento del carácter prestacional de la función pública, implicando ello una evolución que debe ser desarrollada mediante el manejo de las políticas públicas, cuyos resultados y cumplimiento puede ser exigido judicialmente, sin que se entienda que la actividad judicial pueda invadir la esfera competencial de otros Poderes Públicos, mas sí poder exigir su cumplimiento efectivo por existir previa obligación constitucional para los órganos y entes del Poder Público, de llevar a cabo los mandatos que, en el marco constitucional del Estado Social de Derecho y de Justicia se hayan previsto, y se traduzcan como auténticos derechos operativos para los ciudadanos. (Véase: Sentencia N° 1002 de 26-5-2004 en *Revista de Derecho Público* N° 97-98 de 2004, pp. 143 y ss).

Atendiendo a este precedente, esta Sala no puede suplir la actividad que le corresponde al Estado, en su rama Ejecutiva, de llevar a cabo las políticas públicas destinadas al sector de la salud; sin embargo, puede verificar los incumplimientos normativos, con el objeto de exigir que se lleven a cabo, aquellas obligaciones previamente determinadas por el ordenamiento jurídico constitucional, o que a juicio de esta Sala Constitucional sean considerados derechos inherentes o implícitos conforme lo establecen los artículos 22 y 27 del Texto Fundamental.

Así también, debe sopesarse que el control constitucional que realiza esta Sala Constitucional con motivo de la interposición de acciones que invoquen derechos e intereses colectivos podría resultar coincidente con otros mecanismos de control correspondiente al juez de la legalidad como sería el caso del contencioso administrativo. Al respecto debe hacerse una clara distinción. Mientras el control jurisdiccional de la Administración tiene ciertas amplitudes, la finalidad que el mismo persigue no siempre guarda similar amplitud, por cuanto, el control constitucional obedece a una tutela inminente de derechos fundamentales, donde la extensión de los intereses y valores tutelados excede de la mera supervisión de la actividad administrativa, estableciéndose un control de mayor fuerza, por cuanto, no solo se pueden anular o impeler conductas de la Administración; sino que también puede imponerse cualquier modalidad de reparos que abarque más allá del simple espectro de los poderes del juez administrativo, siendo prueba de ello, la existencia de *sentencias abiertas*, que adapten el mandato judicial a las circunstancias fácticas similares que se plantean y a su mutación; obediendo siempre al mandato de la protección constitucional, con criterio de igualdad y de celeridad, que, por cuya urgencia e intereses debatidos, ameritan un ejercicio jurisdiccional mayor, de mayor eficacia garantista, más de lo que el contencioso administrativo puede tutelar, estando ceñido a la mera actividad administrativa y a los intereses particulares, efectivos y directos de quienes pueden acudir a su instancia, de ámbito más reducido; mientras que la generalidad y totalidad que brinda la jurisdicción constitucional, no solo por la protección de

la colectividad, como totalidad, sino también por el tipo de mandatos o dispositivo que pueden dictarse en las sentencias de las cuales resultan de mayor aptitud para el restablecimiento de derechos constitucionales infringidos.

Establecido lo anterior, esta Sala Constitucional observa que los artículos 83 y 84 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela determinan el derecho a la salud, estableciendo, en un sentido amplio, sus elementos distintivos:

Artículo 83. La salud es un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida. El Estado promoverá y desarrollará políticas orientadas a elevar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso a los servicios. Todas las personas tienen derecho a la protección de la salud, así como el deber de participar activamente en su promoción y defensa, y el de cumplir con las medidas sanitarias y de saneamiento que establezca la ley, de conformidad con los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República.

Artículo 84. Para garantizar el derecho a la salud, el Estado creará, ejercerá la rectoría y gestionará un sistema público nacional de salud, de carácter intersectorial, descentralizado y participativo, integrado al sistema de seguridad social, regido por los principios de gratuidad, universalidad, integralidad, equidad, integración social y solidaridad. El sistema público nacional de salud dará prioridad a la promoción de la salud y a la prevención de las enfermedades, garantizando tratamiento oportuno y rehabilitación de calidad. Los bienes y servicios públicos de salud son propiedad del Estado y no podrán ser privatizados. La comunidad organizada tiene el derecho y el deber de participar en la toma de decisiones sobre la planificación, ejecución y control de la política específica en las instituciones públicas de salud.

Asimismo, esta Sala considera necesario hacer referencia al maco legal regulatorio de los medicamentos y así tenemos lo dispuesto en los artículos 3, 4, 18, 19 y 33 de la Ley de Medicamentos (*G.O.* 37.006 del 03 de agosto de 2000), los cuales determinan:

Artículo 3. A los efectos de esta Ley, se considera medicamento a toda sustancia y sus asociaciones o combinaciones, destinadas a prevenir, diagnosticar, aliviar o curar enfermedades en humanos y animales, a los fines de controlar o modificar sus estados fisiológicos o fisiopatológicos.

Artículo 4. Se define, a los efectos de esta Ley:

1. **Principio Activo:** Toda sustancia o mezcla de sustancias cualquiera sea su origen: humano, animal, vegetal, mineral, microbiológico, químico o afines, a la cual se le atribuye una actividad farmacológica específica o que, sin poseerla la adquiera al ser administrada al organismo.
2. **Producto Farmacéutico:** Todo preparado que contenga el o los principios activos asociados o no a uno o más excipientes, formulados en una forma farmacéutica o de dosificación y que haya pasado por todas las fases necesarias para su dispensación.

Artículo 5. Se consideran productos farmacéuticos:

1. **Fórmula Oficial:** Todo medicamento elaborado y garantizado por un farmacéutico o bajo su dirección, el cual será dispensado en la farmacia, con la debida información al paciente. Para su elaboración se seguirá la normativa establecida en los textos oficiales, sin que se requiera Registro Sanitario para su expendio.
2. **Fórmula Magistral:** Todo medicamento destinado a un paciente determinado, preparado por el farmacéutico o bajo su dirección, según las normas técnicas del arte farmacéutico, a fin de cumplir expresamente una prescripción facultativa individualizada de las sustancias medicamentosas que incluye; éste será dispensado en la farmacia, con la debida información al paciente, sin que se requiera Registro Sanitario para su expendio.

3. Especialidad Farmacéutica: Todo medicamento industrializado de composición cualitativa y cuantitativa e información definida y uniforme, de forma farmacéutica y dosificación determinada, dispuesto y acondicionado para su dispensación al público, con denominación y empaque uniforme elaborado en un laboratorio farmacéutico bajo la supervisión de un farmacéutico, a los que la autoridad competente deberá conceder autorización sanitaria e inscripción en el Registro de Especialidades Farmacéuticas para que pueda ser expendido en farmacias.
4. Producto Biológico: Todo medicamento obtenido mediante procesos biotecnológicos y que requieren para su expendio el Registro Sanitario correspondiente.
5. Producto Natural: Toda sustancia de origen animal, vegetal o mineral, que haya sido acondicionado para el uso fármaco terapéutico por simples procedimientos de orden físico, autorizados por el Ministerio de Salud y Desarrollo Social, requiriéndose para su expendio autorización e inscripción en el Registro de Productos Naturales, y que cumplan con las pautas establecidas en las normativas legales que rigen al respecto, y con los criterios básicos de evaluación, calidad, inocuidad y eficacia de los mismos.
6. Radiofármaco: Son productos que contienen sustancias radioactivas en su estructura química y que bajo una forma farmacéutica adecuada se administran con fines diagnósticos o terapéuticos. El Ministerio de Salud y Desarrollo Social autorizara su uso en cada caso, tomando en consideración para ello las normas y convenios vigentes nacionales e internacionales que regulen la materia.

Artículo 6. La identificación de los medicamentos deberá realizarse de acuerdo con la Denominación Común Internacional adoptada por la Organización Mundial de la Salud, acogida por el Ministerio de Salud y Desarrollo Social.

Se podrá utilizar una denominación adicional, una vez cumplidos los requisitos exigidos por ese Ministerio.

Artículo 18. Los productos farmacéuticos ya sean de producción nacional o importados, antes de proceder a su elaboración, distribución, tenencia, expendio y dispensación, deberán ser registrados por un farmacéutico patrocinante ante el Ministerio de Salud y Desarrollo Social, el cual, una vez cumplidos todos los requisitos exigidos, emitirá una autorización la cual será publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela.

Parágrafo Único: Se entiende por Registro Sanitario el procedimiento al cual debe ser sometido un producto farmacéutico para autorizar su comercialización.

Artículo 19. El Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel” es el organismo técnico del Ministerio de la Salud y Desarrollo Social, tendrá a su cargo la evaluación integral de todos los medicamentos introducidos a trámite de Registro Sanitario, así como los análisis de control de los productos farmacéuticos aprobados y comercializados. Todo lo referente al Registro Sanitario estará contemplado en el Reglamento de esta Ley.

Artículo 33. A los efectos de esta Ley, la Junta Revisora de los Productos Farmacéuticos será un cuerpo colegiado, Asesor del Ministerio de Salud y Desarrollo Social en los aspectos de la efectiva y constante vigilancia del registro, promoción, prescripción, sustitución, dispensación, expendio, fármaco vigilancia y ensayos clínicos de los medicamentos.

Artículo 34. La Junta Revisora de los Productos Farmacéuticos, estará integrada por el Presidente del Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel”, por 2 médicos y 2 farmacéuticos, con amplios y sólidos conocimientos con Farmacología Clínica, Salud Pública, Tecnología Farmacéutica y Biofarmacia.

Parágrafo Único: La Junta Revisora de los Productos Farmacéuticos elaborará su Reglamento Interno, el cual será sometido a la consideración y aprobación del Ministerio de Salud y Desarrollo Social, previa consulta al Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel”.

Por su parte, los artículos 5, 32 y 33 la Ley Orgánica de Salud (G.O. 36.579 del 11 de noviembre de 1998), establece lo referente a la obligación del Estado, por órgano del Ministerio correspondiente, para ejercer las funciones de policía administrativa, en materia de contraloría sanitaria:

Artículo 5°. El Ministerio de la Salud será el órgano rector y planificador de la administración pública nacional de la salud. Ejercerá la dirección técnica y establecerá las normas administrativas, así como la coordinación y supervisión de los servicios destinados a la defensa de la salud, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica de la Administración Central y demás leyes referidas a la materia.

Artículo 32. La Contraloría Sanitaria comprende: el registro análisis, inspección, vigilancia y control sobre los procesos de producción, almacenamiento, comercialización, transporte y expendio de bienes de uso y consumo humano y sobre los materiales, equipos, establecimientos e industrias destinadas a actividades relacionadas con la salud.

Artículo 33. La Contraloría Sanitaria será responsabilidad del Ministerio de la Salud. El ejercicio de esta competencia podrá ser delegado por el ministro sólo a los efectos de la fiscalización y supervisión del servicio.

La Contraloría Sanitaria garantizará:

1. Los requisitos para el consumo y uso humano de los medicamentos, psicotrópicos, cosméticos y productos naturales, de los plaguicidas y pesticidas, de los alimentos y de cualesquiera otros bienes de uso y producto de consumo humano de origen animal o vegetal.

Asimismo, esta Sala debe referirse a los artículos 53 al 59 del Reglamento de la Ley de Ejercicio de Farmacia (G.O. Ext. 4.582 del 21 de mayo de 1993) que determinan las condiciones referentes a las Especialidades Farmacéuticas, así como la obligatoriedad en el procedimiento que se debe seguir para la emisión de la autorización correspondiente:

TÍTULO V DE LOS PRODUCTOS FARMACÉUTICOS

Artículo 53

Se denominan productos farmacéuticos a todas las sustancias químicas, drogas y preparaciones farmacológicas o biológicas destinadas a la medicación humana o veterinaria.

Artículo 54

Los productos farmacéuticos se dividen en cuatro clases a saber:

- 1) Productos químicos, los que corresponden a una fórmula química determinada y se expenden con la denominación científica oficial.
- 2) Productos farmacológicos, las drogas o preparaciones que las contengan como base y los que correspondan a la nomenclatura acordada en la Farmacopea Oficial y se expendan con estos nombres.
- 3) Productos biológicos son los que se obtienen mediante procesos normales o provocados de la economía animal y se expenden con los nombres acordados oficialmente.
- 4) Especialidades farmacéuticas que deben llenar los requisitos siguientes: a) que su fórmula no esté inscrita en ninguna Farmacopea; b) que sea inalterable; c) que tenga verdadero mérito farmacológico por su forma, por su *modus faciendi*, por su novedad o por su composición; d) que su nombre este siempre ajustado a los términos del recato y de la moderación científica, sin que por ningún respecto sean admisibles las denominaciones estrambóticas o exageradas

que induzcan a engaño o las denominaciones fundadas en sus aplicaciones terapéuticas; e) que en la etiqueta o rótulo que expresen el nombre y la cantidad de cada una de las sustancias activas que contenga cada unidad posológica.

Artículo 55

Los productos farmacéuticos se dividen en dos clases a saber;

- 1) Productos conocidos: aquéllos que están constituidos por principio (s) activo (s) registrado (s) previamente en Venezuela.
- 2) Productos nuevos: aquéllos que están constituidos por principio (s) activo (s) no registrado (s) previamente en Venezuela.

Artículo 56

Las especialidades farmacéuticas nacionales o extranjeras, ya sean para uso humano o veterinario, interno o externo; los productos inyectables, los que deban ser expendidos al público en su envase original, tintas para el pelo, depilatorios, alimentos para niños y las preparaciones destinadas a conservar o purificar el agua u otros alimentos, necesitan para su expendio una autorización previa del Instituto Nacional de Higiene "Rafael Rangel", sin la cual serán considerados remedios secretos de venta prohibida. A los efectos de este artículo se entiende por alimento lo que define como tal el Reglamento sobre Alimentos y Bebidas.

Artículo 57

Para obtener la autorización a que se refiere el artículo anterior, debe hacerse una solicitud al Instituto Nacional de Higiene "Rafael Rangel", con las formalidades siguientes:

- 1) Las peticiones deben hacerse por separado para cada especialidad o producto farmacéutico y en la forma legal.
- 2) A cada solicitud se acompañará de la fórmula cualitativa y cuantitativa, del tiempo de eficacia de los productos biológicos y de un ejemplar de cada uno de los títulos, prospectos y demás indicaciones e instrucciones que ha de llevar el producto tal como ha de ser vendido al público. También se enviará una exposición sumaria de los principios activos que contiene y que especifique la razón por la cual se ha constituido en especialidad farmacéutica y las ventajas higiénicas y farmacológicas o biológicas que representa, así como la manifestación expresa del laboratorio o establecimiento en que se fabrica el producto.
- 3) Documento anexo que compruebe que el producto ha sido analizado por un laboratorio analítico autorizado.
- 4) Los ejemplares de los títulos, prospectos, fórmulas y demás papeles a que se refiere el numeral 2), deberán estar fechados y llevar el nombre del propietario del producto, y el del fabricante y domicilio de la fábrica en los productos biológicos, o el de su apoderado si se trata de un producto extranjero y el nombre del farmacéutico que hace la solicitud.
- 5) Cuando se trate de productos extranjeros se requiere, además, prueba auténtica de la autorización sanitaria y de su expendio en el país de origen del producto.

El Instituto Nacional de Higiene "Rafael Rangel", por acto motivado, determinará en cuáles casos la certificación de autorización emitida a favor del producto en cuestión constituye prueba suficiente, por tratarse de autoridades sanitarias reconocidas internacionalmente como confiables en el análisis de los productos sometidos a su estudio a los fines de agilizar el trámite.

- 6) Si se trata de productos nacionales cuya autorización se solicita, el farmacéutico venezolano, regente del establecimiento farmacéutico que lo elabore, deberá acompañar el poder auténtico en que el propietario o su representante lo autorice al respecto.

En los productos extranjeros este poder deberá ser legalizado por el respectivo funcionario consular de la República y se presentará traducido por intérprete público cuando sea necesario.

7) Las muestras del producto objeto de la solicitud.

8) La literatura científica del “producto conocido” o del “producto nuevo” según sea el caso.

9) Cuando se trate de productos conocidos, el Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel”, para emitir su dictamen, tendrá un lapso improrrogable de sesenta (60) días continuos contados a partir de la admisión de la solicitud.

10) Cuando se trate de “productos nuevos”, el lapso será de ciento ochenta (180) días continuos.

11) Cuando en la solicitud faltare cualesquiera de los requisitos exigidos se indicará al farmacéutico patrocinante las omisiones o faltas observadas en un lapso de quince (15) continuos después de presentada la solicitud.

12) Del análisis de la literatura científica se elaborará un informe del cual conocerá la Junta Revisora.

13) Cuando las solicitudes de registro sean de productos farmacéuticos importados, el Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel”, podrá prorrogar hasta por treinta (30) días continuos el lapso establecido para el análisis de la literatura científica de cualquiera de ellos.

14) Si los productos conocidos son importados y provinieran de países que cuentan con un sistema oficial de control de medicamentos calificado por la Organización Mundial de la Salud como “Completamente Desarrollado” no procederá prórroga alguna.

15) Vencido el lapso a que se contraen los ordinales anteriores, se remitirá a la Junta Revisora la solicitud conjuntamente con los informes correspondientes.

Artículo 58

El resultado de los informes realizados será estudiado por la Junta Revisora. Si la misma comprueba que el análisis del producto corresponde a la fórmula declarada y que ha sido presentado en estricta conformidad con lo pautado en este Reglamento, y si la introducción del producto aporta a la terapéutica o profilaxis de las enfermedades alguna colaboración de importancia o ventajas de utilidad efectiva, y si en sus títulos, prospectos y anuncios se guarda la discreción conveniente, de modo que no implique engaño o exageración que comprometa la moral profesional, se emitirá pronunciamiento favorable, donde deberá indicarse si el producto es de venta libre o con prescripción facultativa, autorizándolo para el expendio. La Junta Revisora se pronunciará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la recepción de los informes, vencido el cual podrá procederse a su comercialización.

Artículo 59

Se consideran como especialidades nacionales las producidas en Venezuela, cualquiera que sea la nacionalidad de su fabricante.

Además la Normativa venezolana de Suplementos Dietéticos de la Junta Revisora de productos farmacéuticos, del Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel”, Boletín N° 30, del mes de julio de 1999, en el numeral 6, Suplemento Dietético con Vitaminas y Minerales, establece el contenido de vitaminas y minerales en las formulaciones y los límites aceptados cuando se trate de un producto terapéutico y cuando sea considerado un suplemento dietético, por lo que se determina que de conformidad con las normas técnicas habilitadas por ley, que dicha normativa delimita cuando un producto vitamínico se encuentra comprendido como Especie Farmacéutica.

Dicho Boletín comprende la normativa técnica aplicable a esta modalidad de producto, siendo prueba de ello el Informe presentado a solicitud de esta Sala por la Facultad de Farmacia de la Universidad Central de Venezuela, el cual arrojó por resultado que el contenido de las vitaminas y minerales del producto *Materna* está por encima de lo establecido en la normativa para ser considerado como un producto alimenticio.

Finalmente, en lo atinente a la Norma Venezolana vigente de Complementos Alimenticios de Vitaminas y Minerales FONDONORMA 3863:2005 declarada como norma Venezolana Covenin, tiene por objeto establecer los requisitos y características que deben cumplir los productos de vitaminas y minerales, que se ofrecen en pequeñas cantidades para completar los nutrientes que se ingieren con la alimentación diaria, siendo que en su numeral 3.1 establece como definición de Complementos Alimenticios de Vitaminas y Minerales que *“son aquellos productos elaborados a partir de fuentes de vitaminas/provitaminas, minerales, solos o combinados, cuyo fin es completar los nutrientes que aportan la alimentación diaria, que no se consumen en forma de alimentos convencionales, sino en formas sólidas, semisólidas o líquidas, tales como: tabletas, comprimidos, cápsulas, granulados polvos, gotas, solución, jarabe u otros similares”*.

Debe indicarse que el Fondo para la Normalización y Certificación de la Calidad (FONDONORMA), declarada como Norma Venezolana Covenin, actúa como un organismo de normalización de documentos técnicos que orientan a la producción, los servicios y el comercio en el país dando respuesta a las exigencias nacionales e internacionales, siendo que la aprobación de estos documentos por parte del Consejo Superior de la Asociación los convierte en Normas FONDONORMA, las cuales son presentadas luego al Ejecutivo para su consideración como Normas Nacionales. Por ende, la FONDONORMA 3863:2005, referida a COMPLEMENTOS ALIMENTICIOS DE VITAMINAS Y MINERALES, es aplicable junto con las normas reglamentarias para establecer el manejo conjunto a nivel normativo, tanto jurídico como técnico, los requisitos y características que deben cumplir todos los productos de vitaminas y minerales que se ofrecen en pequeñas cantidades unitarias medidas, para completar los nutrientes que se ingieren con la alimentación diaria.

Los requisitos de los complementos alimenticios de vitaminas y minerales deben cumplir precisamente con el contenido y niveles de vitaminas y minerales establecidos por dicha normativa.

Establecido el marco normativo aplicable al régimen de control en materia de policía administrativa, la Sala determina los siguientes aspectos: (i) Las Especialidades Farmacéuticas son una especie de los Productos Farmacéuticos, que, por su particularidad requieren de autorización debidamente publicada en *Gaceta Oficial* que permita su expendio, sea en venta libre o bajo prescripción facultativa; (ii) El Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel” tiene no solo las funciones de un organismo técnico del Ministerio de la Salud y Desarrollo Social para realizar la evaluación integral de los productos farmacéuticos, sino que tiene además la potestad para autorizar el expendio, sin cuya autorización, serán considerados de venta prohibida; (iii) Dicha autorización se encuentra sometida a un procedimiento administrativo previo, sin el cual, no puede emitirse el respectivo acto.

De modo que, establecida la normativa aplicable, esta Sala observa, luego de analizadas las pruebas presentadas, durante el procedimiento por las partes, como aquellas solicitadas de oficio por esta misma instancia constitucional, que existe una **amenaza real de peligro** en la colectividad venezolana al evidenciarse, que el producto *Materna* se expende libremente bajo un **régimen de alimentos** que no le corresponde por inadecuado.

Los estudios iniciales realizados en su momento por el Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel”, órgano competente conforme a la normativa antes expuesta, determinaron que dicho producto no era un **alimento**, conclusión que también arrojaron los informes solicitados por esta Sala a la Facultad de Farmacia de la Universidad Central de Venezuela y a la Sociedad de Obstetricia y Ginecología de Venezuela, los cuales constan en autos, por lo que en realidad se está en presencia de una **Especialidad Farmacéutica**; lo cual, no se compadece con el acto administrativo dictado por el entonces Ministerio de Salud, hoy Ministerio del Poder Popular para la Salud, que permitió su venta como alimento y no como medicamento que es lo adecuado.

Aunado a ello, se determinó que el producto en cuestión no se apejó a la normativa correspondiente como **Especialidad Farmacéutica**, que permita su venta, lo cual, constituye un riesgo potencial para la colectividad; toda vez que no siguió el procedimiento adecuado para emitir la debida autorización por el organismo técnico competente para aplicar los estudios correspondientes.

Asimismo, esta Sala, atendiendo a la consideración del Informe presentado por la Sociedad de Obstetricia y Ginecología de Venezuela, constante en autos, alerta también sobre otros productos comprendidos en el mismo ramo y que se encuentran sometidos a regímenes indistintos de Alimentos y Especialidades Farmacéuticas, denotando una falla en los controles previos de la Administración que a su vez, como se ha insistido, comprende un riesgo potencial en la salud de la colectividad. Cabe indicar, tal como arrojaron los Informes solicitados por esta Sala Constitucional a la Facultad de Farmacia de la Universidad Central de Venezuela, como a la Sociedad de Obstetricia y Ginecología de Venezuela, sobre la existencia de cuatro (4) productos que aparecen en la Guía Farmacológica como Especialidad Farmacéutica: *Elevit Pronatal* E.F. [Especialidad Farmacéutica] 32.100; *Multivit Perinatal*. E.F. 32.718; *Natele*, E.F. 35.384 y *Vitanatal* E.F. 17.982; lo cual sería lo correcto, pero que no se compadece con otras marcas que son sus similares en el mercado, estando entre ellas, *Materna A* [Alimento] 67.535, ya cuestionado en este fallo, así como estos otros productos: *Maternavit A* 79.349, *Prenavit A* 61.081 y *Nutrimami A* 75.239.

Lo anterior permite concluir a esta Sala que en similares condiciones del producto *Materna* se encuentran los demás productos arriba mencionados, esto es, registrados y señalados como **alimentos** al no ajustarse a lo establecido en la Norma publicada en el Boletín núm. 30 del año 1999, dictado por la Junta Revisora de Productos Farmacéuticos del Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel”, autoridad técnicamente competente para hacer la clasificación y otorgar la debida autorización de una venta, bien como alimento o bien como Especialidad Farmacéutica según corresponda. La Sala advierte que la presente demanda sobre intereses colectivos y difusos afecta el expendio de un producto del sector farmacéutico en que se cuestiona su expendio y venta libre sin *récipe* médico.

Siendo ello así, consta en autos la notificación por carteles a todos los interesados para que participasen en esta causa, por lo que cualquier interesado y las empresas integrantes del sector farmacéutico que elaboran, expenden o importan los mismos productos o sus similares del mismo ramo que la marca *Materna* fueron llamadas a participar de la presente causa, y su ausencia o no presencia en el procedimiento no les excluye de los efectos jurídicos derivados de este fallo que tutela los derechos colectivos y difusos de la población total del territorio de la República.

Siendo ello así, la Sala concluye que la presente demanda de intereses colectivos y difusos debe ser declarada CON LUGAR, y en consecuencia, PRIMERO: ORDENA el expendio como **Especialidades Farmacéuticas** de los siguientes productos: *Materna A* [Alimento]

67.535, *Maternavit* A 79.349, *Prenavit* A 61.081 y *Nutrimami* A 75.239, y otros productos del mismo ramo por lo que su venta al público deberá realizarse mediante récipe médico; SEGUNDO: ORDENA la publicación de un aviso en prensa nacional, a los fines de informar a la colectividad de la presente decisión, en los términos siguientes: “TSJ SALA CONSTITUCIONAL. AVISO PÚBLICO: SENTENCIA QUE ORDENA EL EXPENDIO BAJO RÉCIPE MÉDICO DE TODAS LAS ESPECIALIDADES FARMACÉUTICAS ENTENDIDAS COMO COMPLEMENTOS ALIMENTICIOS PARA MUJERES EN ESTADO DE GRAVIDEZ O PERIODO DE POSTPARTUM”; TERCERO: ORDENA al Ministerio del Poder Popular para la Salud y al Instituto Nacional de Higiene “Rafael Rangel” proceda a dar inicio al procedimiento técnico administrativo correspondiente en la normativa de salud, para el estudio de todos los productos vitamínicos destinados al consumo por mujeres embarazadas o en periodo de *postpartum*, con el objeto de regularizar y unificar el registro de todos los productos que no hayan sido comprendidos dentro de las referidas especialidades farmacéuticas.

TSJ-SC (790)

6-6-2012

Magistrado Ponente: Gladys María Gutiérrez Alvarado

La Sala declara la problemática derivada de los implantes mamarios marca PIP, fabricado por la compañía POLY IMPLANT PROTHÈSE (PIP) y colocados en el cuerpo humano, un tema de salud pública, por lo que decreta, de manera cautelar, la prohibición de colocar dichos implantes mamarios, así como cualquier otro implante no autorizado por el Ministerio del Poder Popular para la Salud.

En tal sentido, se advierte que la presente demanda está dirigida a la tutela de todas las personas que se han visto afectadas por la colocación de prótesis mamarias marca **PIP**, fabricadas por la Compañía **POLY IMPLANT PROTHÈSE (PIP)**, lo cual debe administrarse al posible riesgo inminente que existe sobre la vida y la salud de las mismas, conforme a las denuncias que fueron planteadas y, particularmente, a los elementos de convicción presentados conjuntamente con la demanda interpuesta, tales como la copia del comunicado de fecha 30 de marzo de 2010, de la Agencia Francesa de Seguridad Sanitaria de Productos de la Salud (AFSSAPS) por medio del Sistema de Vigilancia de Productos Sanitarios, mediante el cual puso de manifiesto que los implantes mamarios marca **PIP**, fabricados por la compañía **POLY IMPLANT PROTHÈSE (PIP)**, estaban siendo fabricadas con una silicona **NO AUTORIZADA**, desconociéndose los efectos en el ser humano, por lo que se ordenaba su retiro del comercio; la “*Información Complementaria a la Nota de Seguridad sobre Prótesis Mamarias Poly Implant (PIP)*”, distinguida bajo la Ref.: 014/Septiembre 2010, de fecha 28 de septiembre de 2010, emanado de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (AEMPS), donde se señala que las autoridades sanitarias francesas han informado de los resultados de los análisis que fueron practicados donde se corrobora la fragilidad de esta prótesis mamarias, marca **PIP**, su poder de irritabilidad, y una significativa heterogeneidad de los productos utilizados y el Informe del 01 de febrero de 2012, de la Agencia Francesa de Seguridad Sanitaria de Productos de la Salud (AFSSAPS) dirigido al Ministerio del Trabajo, Empleo y Salud de la República Francesa, en el que concluyen que “*el incumplimiento, la falta de calidad, la variabilidad de un lote a otro y el poder irritantes son cuatro elementos que justifican por sí solas, como medida de precaución, la explantación prótesis (sic) y el seguimiento de las mujeres implantadas*” lo cual configura la presunción grave del peligro en la demora *-periculum in mora-* ante el riesgo de que quede ilusoria la ejecución del fallo.

Lo anterior, en criterio de la Sala, y sin que ello represente un juicio definitivo sobre el caso, constituye una presunción de buen derecho *-fumus boni iuris-* que obra en beneficio de todas las personas que se encuentran afectadas por la colocación de prótesis mamarias marca **PIP**, fabricadas por la Compañía **POLY IMPLANT PROTHÈSE (PIP)**, que debe ser tutelado cautelarmente para evitar la concreción de un daño irreparable a la salud y a la vida de las mismas, hasta tanto se dicte la sentencia definitiva en el presente caso.

En consecuencia, esta Sala en aras de garantizar la operatividad de los derechos a la vida y la salud, que acogen los artículos 43 y 83 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, decreta las siguientes medidas cautelares:

PRIMERO: Se declara que la problemática derivada de los implantes mamarios marca **PIP**, fabricado por la compañía **POLY IMPLANT PROTHESE (PIP)**, y colocados en el cuerpo humano, es un tema de salud pública.

SEGUNDO: Se decreta, de manera cautelar y hasta tanto se dicte la sentencia definitiva en el presente caso, la prohibición de colocar implantes mamarios marca **PIP**, fabricados por la compañía **POLY IMPLANT PROTHÈSE (PIP)**, así como cualquier otro implante no autorizado por el Ministerio del Poder Popular para la Salud.

TERCERO: Se ordena el retiro y reemplazo de las prótesis mamarias, marca **PIP**, de forma programada, a costa de la Sociedad Mercantil **GALAXIA MÉDICA, C.A.** y del grupo económico del cual forma parte, de los **MÉDICOS CIRUJANOS** y las **CLÍNICAS PRIVADAS**, que intervinieron en la mamoplastia, en aquellos casos en los que se haya iniciado el proceso de filtración de la prótesis, de modo que conforme a diagnóstico médico se determine que no se pueda esperar, para su extracción, la sentencia definitiva.

CUARTO: Se ordena a los médicos de libre ejercicio, a través de la Sociedad Venezolana de Cirugía Plástica, Reconstructiva y Maxilofacial (SVCPREM) que suministren a los pacientes sometidos a mamoplastia información sobre la marca de implantes mamarios colocados.

QUINTO: Se ordena a los médicos de libre ejercicio, a través de la Sociedad Venezolana de Cirugía Plástica, Reconstructiva y Maxilofacial (SVCPREM) conservar las historias médicas de los pacientes a los que se haya practicado mamoplastia.

SEXTO: Se ordena a los médicos de libre ejercicio, a través de la Sociedad Venezolana de Cirugía Plástica, Reconstructiva y Maxilofacial (SVCPREM) que gratuitamente realicen los chequeos y/o exámenes necesarios a los pacientes que operaron y a quienes se colocaron implantes mamarios marca **PIP**.

SÉPTIMO: Se ordena a las Clínicas Privadas a través de la **ASOCIACIÓN VENEZOLANA DE CLÍNICAS Y HOSPITALES (AVCH)**, que gratuitamente practiquen los exámenes de diagnóstico necesarios a los pacientes que se operaron y portan implantes mamarios marca **PIP**.

OCTAVO: Se ordena al Ministerio de Poder Popular para la Salud, la elaboración de una planilla de registro de datos, en su página web, a objeto de que quienes portan prótesis mamarias marca **PIP**, fabricadas por la compañía **POLY IMPLANT PROTHÈSE (PIP)**, se inscriban para formar una relación de las personas afectadas.

NOVENO: Se ordena al Ministerio de Poder Popular para la Salud, la elaboración de un **PROTOCOLO** y **PROCEDIMIENTOS** de actuación para quienes portan prótesis mamarias, en el que se establezcan los pasos que estas personas deben adoptar en su proceso de determinación, retiro y sustitución de los implantes mamarios marca **PIP**.

DÉCIMO: Se ordena al Ministerio de Poder Popular para la Salud, la elaboración de un **PROTOCOLO y PROCEDIMIENTOS** de actuación para los médicos relacionados con la colocación de implantes mamarios marca **PIP**, en el que se establezcan los pasos que éstos deben adoptar para dar respuesta a este asunto.

UNDÉCIMO: Se ordena al Ministerio de Poder Popular para la Salud, velar por estricto cumplimiento de lo ordenado por vía cautelar en la presente decisión.

B. *Derechos laborales: Prescripción de la acción en materia laboral*

TSJ-SC (650)

23-5-2012

Caso: Irwin Oscar Fernández Arrieche (Revisión de sentencia)

Magistrado Ponente: Francisco Antonio Carrasquero López

La Sala Constitucional interpreta conforme a la Constitución el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, a los efectos de establecer que en el supuesto en que se despide a un trabajador por causa injustificada y se omite el preaviso, el lapso al que tiene derecho por efecto de la antigüedad, se dejará transcurrir con anterioridad a que comience a computarse el lapso que dispone el artículo 61 *ejusdem* a los efectos de la prescripción de la acción.

En el presente caso se pretende la revisión de una sentencia emanada de la Sala de Casación Social de este Tribunal Supremo de Justicia dictada el 21 de mayo de 2009, con ocasión del juicio que, por cobro de prestaciones sociales, sigue el ciudadano Irwin Oscar Fernández Arrieche contra la empresa Productos EFE, S.A.

Debe puntualizar esta Sala Constitucional, que las consideraciones que se efectúen para la resolución de la presente revisión, se refieren a las disposiciones legales contenidas en la Ley Orgánica del Trabajo aplicable al caso *ratione temporae*.

La Sala de Casación Social conoció del asunto, en virtud del recurso de casación interpuesto por la representación judicial del hoy solicitante contra el fallo dictado, el 9 de enero del año 2008, por el Juzgado Superior Primero de la Coordinación del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, y lo declaró sin lugar, toda vez que, en atención al criterio reiterado de la Sala de Casación Social, no debe computarse el lapso correspondiente al preaviso, previsto en el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, como una prolongación de la relación de trabajo entre las partes, a los efectos de computar el lapso de prescripción.

Tal ha sido la postura de la Sala de Casación Social en oportunidades anteriores (*Vid. sent. N° 330 del 15/7/03, N° 420 del 13/5/04, N° 1377 del 8/10/04, N° 1777 del 6/12/05, N° 1152 del 14/7/09, entre otras*), afirmando, de manera reiterada, que el lapso del artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, no debe adicionarse a fin de computar el término de prescripción de la acción. A tal conclusión se llegó, con base en las consideraciones siguientes:

“... Conforme al amplio extracto de la recurrida trasladado al fallo que se dicta, la relación de trabajo que dio génesis a la acción que nos ocupa finalizó el día 22 de noviembre de 1996, posteriormente, en fecha 5 de marzo de 1997 se dio por terminado un procedimiento que por calificación de despido, reenganche y pago de salarios caídos intentara el demandante contra la empresa demandada, donde se persistió en el despido del trabajador; y es en fecha 18 de marzo de 1998 que se interpone la pretensión bajo estudio, por lo tanto, la Alzada declara la prescripción de la misma, por mandato del artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo, motivado a que el actor sobrepasó el tiempo que le concede la Ley para interponer su acción.

Así las cosas, comparte esta Sala el criterio que sostiene el *ad quem* con respecto a la declaratoria de prescripción del caso de autos, motivado a que el lapso de un (1) año que establece el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo, a los efectos de presentar la acción para reclamar asuntos relativos al vínculo laboral extinto, se comienza a contar desde el momento en que éste concluye; y en la cuestión *sub iudice* el mismo empezó a computarse a partir de la finalización de un procedimiento de estabilidad laboral que declaró con lugar la solicitud de reenganche y pago de salarios caídos, pero donde la empresa reclamada persistió en dicho despido, por lo tanto, desde la fecha en que concluyó el precitado proceso de estabilidad, se inicia el cómputo del período establecido en el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo. Así se decide.

Lo advertido en las líneas que anteceden, específicamente en el caso que se efectúe un despido y el afectado acuda a la autoridad competente a solicitar el reenganche y pago de salarios caídos, encuentra fundamento en el hecho de que tanto el patrono como el trabajador tienen incertidumbre con relación a la continuidad o disolución del vínculo laboral hasta tanto sea decidido por el Juez de Estabilidad Laboral, por lo tanto, es necesario un veredicto judicial que determine si hay o no reenganche del trabajador, es decir, si debe o no continuar la relación laboral, y partiendo del momento en que esa decisión es definitivamente firme, en el caso de que se persista en el despido -si se ha declarado con lugar la solicitud de reenganche-, empieza a computarse el período de un (1) año que preceptúa el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo, a los efectos de consumarse la prescripción de acciones derivadas de la relación de trabajo. Así se establece.

En torno a que la recurrida debía considerar que la prescripción de la presente acción comenzaba a contarse tres (3) meses después de concluido el proceso de calificación de despido, reenganche y pago de salarios caídos, según lo establecido en el Parágrafo Único del artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo en concordancia con el literal 'e' de dicho artículo, y en virtud de que no se concedió el preaviso al demandante, esta Sala debe advertir que dicha norma establece una adición en el cómputo de la antigüedad del trabajador, cuando se ha omitido el preaviso, más no establece que dicho período también deba aumentarse a los efectos del cálculo que debe realizarse para determinar cuándo prescriben las acciones provenientes de la relación de trabajo, en razón de que ello está expresamente contenido en el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo y sólo establece un (1) año para el ejercicio de tales acciones. Así se declara...". (*Vid. sent. N° 330 del 15/7/03*).

Como quiera que la denuncia que soporta la presente solicitud de revisión viene dada por la supuesta violación de la garantía constitucional del accionante proveniente del criterio que hasta la presente fecha ha sostenido la Sala de Casación Social respecto a que no debe computarse el lapso del preaviso, previsto en el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, como una prolongación de la relación de trabajo entre las partes, a los efectos de computar el lapso de prescripción, a fin de verificar los vicios denunciados por el accionante, la Sala observa:

El artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo dispone lo siguiente:

“Todas las acciones provenientes de la relación de trabajo prescribirán al cumplirse un (1) año contado desde la terminación de la prestación de los servicios”.

La expresión que comienza a correr “*desde la terminación de la prestación de los servicios*”, que utilizó el legislador para empezar a contar el lapso de prescripción, da lugar a diversas dudas, pues son variados los escenarios que se pueden suscitar no sólo dependiendo del modo en que finalice la relación laboral sino de las acciones que eventualmente surjan con ocasión a ello. Así tenemos, que el inicio del lapso de prescripción puede variar dependiendo si la relación laboral culminó por renuncia del trabajador o por despido del patrono. Y, a su vez, sufre una variante obedeciendo a si la parte se ampara o no en un juicio de estabilidad laboral.

Conforme el artículo 101 de la Ley Orgánica del Trabajo, cualquiera de las partes puede dar por terminada la relación de trabajo, sin previo aviso, cuando exista causa justificada para ello. Y, cuando la relación de trabajo finalice por despido injustificado del trabajador ó retiro voluntario, los artículos 104 y 107 *ejusdem*, regulan lo concerniente al preaviso, en el sentido de que si éste se omite, la parte queda liberada de su obligación pagando a la otra una cantidad igual al salario del período correspondiente, con la consecuencia expresa que, si se omite el preaviso por parte del patrono, éste debe ser computado en la antigüedad para todos los efectos legales (artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo). De este modo, tenemos que la relación de trabajo puede concluir por: i) causa justificada, caso en el cual, no hay preaviso; ii) por despido injustificado ó iii) por retiro voluntario del trabajador, estos dos últimos con la obligación recíproca del preaviso.

Los artículos en comentario disponen lo siguiente:

“Artículo 101.

Cualquiera de las partes podrá dar por terminada la relación de trabajo, sin previo aviso, cuando exista causa justificada para ello. Esta causa no podrá invocarse si hubieren transcurrido treinta (30) días continuos desde aquel en que el patrono o el trabajador haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que constituya causa justificada para terminar la relación por voluntad unilateral.

Artículo 104:

Quando la relación de trabajo por tiempo indeterminado finalice por despido injustificado o basado en motivos económicos o tecnológicos, el trabajador tendrá derecho a un preaviso conforme a las reglas siguientes:

- a) Después de un (1) mes de trabajo ininterrumpido, con una semana de anticipación;
- b) Después de seis (6) meses de trabajo ininterrumpido, con una quincena de anticipación.
- c) Después de un (1) año de trabajo ininterrumpido, con un (1) mes de anticipación.
- d) Después de cinco (5) años de trabajo ininterrumpido, con dos (2) meses de anticipación; y
- e) Después de diez (10) años de trabajo ininterrumpido, con tres (3) meses de anticipación.

Artículo 107:

Quando la relación de trabajo indeterminado termine por retiro voluntario del trabajador, sin que haya causa legal que lo justifique, deberá dar al patrono un preaviso conforme a las reglas siguientes.

- a) Después de un (1) mes de trabajo ininterrumpido, con una semana de anticipación;
- b) Después de seis (6) meses de trabajo ininterrumpido, con una quincena de anticipación.
- c) Después de un (1) año de trabajo ininterrumpido, con un (1) mes de anticipación.

PARAGRAFO ÚNICO: en caso de preaviso omitido, el trabajador deberá pagar al patrono como indemnización una cantidad equivalente al salario que le habría correspondido en el lapso del preaviso”.

En aquellos casos en los cuales no hay discusión sobre la causa justificada que da origen al despido o cuando la ruptura de la relación es por renuncia del trabajador, no existe complicación respecto al momento en el cual comienza a computarse el lapso de prescripción para ejercer las acciones derivadas de la terminación de la relación de trabajo, ya que, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo, al no existir preaviso, el lapso de un (1) año comienza a transcurrir “*desde la terminación de la prestación de los servicios*”, es decir, al momento en que se materializa la ruptura del vínculo laboral.

Sin embargo, cuando la relación termina por una supuesta causa justificada, el patrono debe participarlo ante un Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción o la Inspectoría del Trabajo, según sea el caso, y si el trabajador está en desacuerdo con el despido, puede ocurrir igualmente dentro de ese mismo lapso a solicitar la calificación de despido (*vid.* Art. 187 LOPT).

Ahora bien, como quiera que el fin último de la solicitud de calificación de despido solicitada por el trabajador es evitar la ruptura del vínculo laboral y que se produzca su reenganche y pago de salarios caídos, hasta tanto no exista sentencia definitiva al respecto, no se tiene certeza de la prolongación o no de la relación de trabajo. De este modo, si el trabajador resulta victorioso en la solicitud de calificación de despido y el patrono no se opone a su reenganche, no hay ruptura de la relación laboral. Pero si el patrono insiste en ello, le toca pagar las indemnizaciones correspondientes tomando en consideración que se trató de un despido injustificado.

La Sala debe puntualizar, que este último escenario en el cual le es dable al patrono negarse a cumplir con el reenganche del trabajador, se refiere lógicamente a aquellos casos en los cuales el trabajador está amparado por una estabilidad relativa; de manera que, aun cuando haya resultado victorioso en la solicitud de calificación de despido, puede el patrono, a tenor de lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley Orgánica del Trabajo, persistir en el despido, pagando las indemnizaciones que ahí se indican.

Aquí nos encontramos con una circunstancia que hizo necesario que la Sala de Casación Social efectuara un análisis respecto al momento a partir del cual -en ese supuesto- debía computarse la prescripción de las acciones derivadas de la relación de trabajo, ya que, si bien el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo dispone que este comienza a correr “*desde la terminación de la prestación de los servicios*”, tal culminación, a juicio de esa Sala de Casación, debía considerarse a partir del momento en que el patrono se niega a dar cumplimiento al reenganche y persiste en el despido, ya que, antes de tal evento, las partes tienen incertidumbre con relación a la continuidad o disolución del vínculo laboral (*Vid. SCS sent. N° 330 del 15-7-03*).

Distinto es el caso en que el patrono se niega a cumplir con la orden de reenganche y pago de los salarios caídos del trabajador cuando éste, está amparado con inamovilidad absoluta, pues, en ese supuesto, no es potestativo del patrono acatar la orden de reenganche sino que la providencia tiene carácter imperativo. De ahí que, tanto la Sala de Casación Social como esta Sala Constitucional, a través de sus fallos hayan establecido cuales son los mecanismos para que los trabajadores hagan efectivo el reconocimiento de sus derechos laborales; todo ello con el objeto de dar cumplimiento al mandato constitucional del artículo 93 de la Carta Magna, según el cual “*La ley garantizará la estabilidad en el trabajo y dispondrá lo conducente para limitar toda forma de despido no justificado*”.

Ahora bien, resulta innegable que son numerosas las oportunidades en que, no obstante el trabajador obtuvo una orden de reenganche y pago de salarios caídos, los patronos son reacios en su cumplimiento. Sin embargo, como quiera que el trabajador antes de solicitar la tutela jurisdiccional debe agotar la vía administrativa, muchas veces el transcurso del tiempo logra vencer su voluntad de hacer cumplir la providencia administrativa en lo que al reenganche se refiere y por ello, desiste de la ejecución.

Como quiera que esa circunstancia constituye una conducta ilícita del patrono al no acatar la providencia administrativa de reenganche y resultaría contrario a derecho que quien se coloca al margen de la ley pueda beneficiarse alegando la prescripción de la acción, esta Sala Constitucional, en atención al principio *in dubio pro operario*, en sentencia N° 376/12 (caso:

Edgar Manuel Amaro), consideró necesario interpretar el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo, concluyendo que el lapso de prescripción ahí previsto (en los casos en que el patrono no acata la orden de reenganche y pago de salarios caídos contenido en una providencia administrativa emanada de una Inspectoría del Trabajo), comienza a computarse desde el momento en el cual el trabajador renunció al reenganche, y ello ocurrió al ser interpuesta la demanda por cobro de prestaciones sociales. A tal conclusión llegó esta Sala, al razonar lo siguiente:

“...Quiere dejar asentado esta Sala que de la conducta rebelde del patrono cuando no acató la providencia administrativa de reenganche del trabajador accionante, no puede derivarse un acto lícito, como pudiera ser la declaratoria con lugar de la prescripción laboral alegada sin cumplimiento de las condiciones para tal fin procesal en contra del trabajador. Pues tal posición conduciría al Juzgador a una interpretación absurda no permitida por la metodología interpretativa de la ley, actos o contratos. No es posible que quien se coloque al margen de la legalidad pueda a su vez beneficiarse con el alegato de la prescripción y su procedencia. Estarían el derecho y la legislación premiando una conducta ilícita con un acto lícito. Esto es inaceptable en toda la teoría del derecho, y muy especialmente, en el Derecho y la legislación del trabajo de raigambre proteccionista de los derechos de los trabajadores. No puede el patrono lucrarse de su propia conducta ilícita cuando desató la providencia administrativa de reenganche a favor del trabajador accionante, alegando la procedencia de la prescripción en contra de éste, porque el derecho, como se dijo, ampara el acto lícito, no el ilícito, sino para regular las consecuencias que tal conducta apareja (*Ex eo non debet quis fructum consequi quod nisus extitit impugnare*: ‘Nadie debe conseguir un lucro de aquello mismo que se esforzó por combatir’. Bonifacio. Reglas VII).

omissis...

Consiguientemente, en el caso *sub lite* y de sus autos se desprende en cuanto a la aplicación del mencionado principio, que existe una verdadera duda que asalta al juzgador por las variadas interpretaciones en distintas sentencias de la Sala de Casación Social de este Tribunal Supremo, según se indicó *supra*, y de otra parte, que su aplicación no incide ni contraría la voluntad del legislador, como condiciones para su aplicación. En consecuencia, queda uniformada la doctrina en esta materia relativa al inicio de la prescripción cuando se desconoce el reenganche al trabajador y el pago de salarios caídos, acordado por la Inspectoría del Trabajo, y opta por intentar la demanda para el cobro de sus prestaciones sociales, a partir de cuya interposición comienza el cómputo de la prescripción laboral, según este fallo.

Es por ello que, en atención al principio *in dubio pro operario*, consagrado en el numeral 3 del artículo 89 de nuestra Carta Magna, debe aplicarse la interpretación más favorable al trabajador; razón por la cual, en el presente caso, debe entenderse que el lapso de prescripción previsto en el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo comienza a computarse desde el momento en el cual el trabajador renunció al reenganche, y ello ocurrió al ser interpuesta la demanda por cobro de prestaciones sociales. Así se establece...”.

De este modo, el lapso de prescripción de la acción proveniente de la relación de trabajo, en aquellos casos en que el patrono no acata la orden de reenganche y pago de salarios caídos contenida en una providencia administrativa emanada de la Inspectoría del Trabajo, se computa desde el momento en el cual es clara la intención del trabajador en renunciar a su reenganche, bien sea expresa o tácitamente.

No se trata de eliminar la figura de la prescripción de la acción; se trata de resguardar a cabalidad los derechos del trabajador, quien no obstante obtuvo un pronunciamiento a su favor en sede administrativa para el reenganche y pago de los salarios caídos, vio frustrada su pretensión por una conducta contumaz del patrono.

Por ello, en ese supuesto, debe entenderse que “*la terminación de la prestación de los servicios*” a que se refiere el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo ocurre cuando sea el trabajador (y no el patrono) quien efectúe un acto que, sin lugar a dudas, se interprete como renuncia a su reenganche, como lo sería la interposición de una acción para el cobro de sus prestaciones sociales.

Ahora bien, aunado al criterio que con carácter vinculante estableció esta Sala Constitucional para determinar el momento en que comienza a computarse el lapso de prescripción de las acciones laborales, considera igualmente necesario examinar, el criterio que desarrolló la Sala de Casación Social, en cuanto a que a los efectos del cómputo de la prescripción, no debe adicionarse el lapso del preaviso que otorga el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, pues tal postura, no es acorde con el fin proteccionista que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela le otorga al trabajador y al trabajo como hecho social, así como tampoco atiende a los principios que se encuentran expresamente receptados en diversas disposiciones constitucionales y legales, los cuales son de importancia capital, pues como bien lo afirma Plá Rodríguez son “*líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos*” (Plá Rodríguez, Américo. *Los Principios del Derecho del Trabajo*, 3^{ta} Edic. Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1998, p. 14).

En sentencia 4/2002, esta Sala Constitucional, expuso el alcance del “*trabajo como hecho social*” a la luz de su mención en el artículo 89 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, expresando lo siguiente:

“...Observa esta Sala, que la Constitución de 1999 pretende reforzar las conquistas que -de forma progresiva- se han alcanzado en nuestro país, en el régimen jurídico del trabajo, tanto público como privado, dada la universalidad de los derechos fundamentales y su condición expansiva, que no excluye, sino por el contrario, integra, a grupos o comunidades en el disfrute de éstos, y que viene a sumarse al poco más de medio centenar de Convenios Internacionales del Trabajo, que se han suscrito, en especial, los relativos a la libertad del trabajo (Convenios números 29, de 1930 y 105, de 1957, sobre el trabajo forzoso u obligatorio), a la igualdad (Convenios número 100, sobre igualdad de remuneración, 1951 y número 111, sobre la discriminación-empleo y ocupación-, 1958) y a la libertad sindical (Convenios número 87, sobre la libertad sindical y protección del derecho de sindicación, 1948, y número 98, sobre el derecho de sindicación y protección colectiva, 1949), así como los demás Convenios que cubren una amplia gama de materias, que van desde el empleo, política social, administración del trabajo, relaciones profesionales, condiciones de trabajo, hasta la seguridad social. (Vid. Enrique Marín Quijada y Francisco Iturraspe, *Ob.cit*, p. 49).

Apunta esta Sala, que la intención manifiesta en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), es la de consagrar una serie de principios y derechos (Artículos 87 al 97), que procuran resguardar un ámbito de seguridad para los trabajadores, indistintamente del régimen al cual estén sometidos, por cuanto no establece distinción alguna; incluso, en el caso del derecho a la negociación colectiva o del derecho a la huelga (Artículos 96 y 97), se niega expresamente la posibilidad de tratamientos diferenciales, al precisar, reforzando lo obvio, que todos los trabajadores y las trabajadoras del sector público y del privado gozan de los mismos derechos.

De allí que, el derecho al trabajo haya sido considerado en nuestra Constitución como un hecho social, al ser el conductor a través del cual el Estado puede perfeccionarse y brindar una mayor satisfacción al conglomerado social, y la tutela protectora al trabajador de cualquier clase, se convierte en uno de los pilares que sostiene el derecho social constitucional” (negrillas de este fallo).

Es así como, nuestra Carta Magna, con el fin de atender la protección de los derechos del trabajador, consagró constitucionalmente en el artículo 89 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) el principio protectorio, el cual, a su vez, se manifiesta a través de sus reglas operativas (Art. 89.3) a saber: *in dubio pro operario* (para los casos de dudas en la interpretación de una determinada norma); el principio de la norma más favorable (para las dudas en la aplicación de varias normas vigentes); y la regla de la condición más beneficiosa (la aplicación de una nueva norma laboral no puede servir para disminuir las condiciones más favorables en las que se halla el trabajador).

De manera textual, el artículo en comento dispone:

“Artículo 89:

El trabajo es un hecho social y gozará de la protección del estado. La ley dispondrá lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras. Para el cumplimiento de esta obligación del estado se establecen los siguientes principios:

3. (...) Cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas, o en la interpretación de una determinada norma, se aplicará la más favorable al trabajador o trabajadora. La norma adoptada se aplicará en su integridad...”

Así, resulta evidente que una de las características más resaltantes de las normas que regulan la Legislación Laboral es la protección del trabajador, por lo cual, el Principio Protector constituye no sólo el principio rector, sino el fundamento mismo del Derecho del Trabajo.

Partiendo de ello, son innumerables los fallos en los cuales, la Sala de Casación Social ha interpretado y aplicado en beneficio del trabajador las normas que regulan las relaciones de trabajo, entre ellas podemos citar, la sentencia N° 2316 del 15 de noviembre de 2007, y sentencia N° 244 del 6 de marzo de 2008, ratificadas en el fallo N° 347 del 19 de marzo de 2009, que al respecto, sostuvieron lo siguiente:

“(…) observamos en el caso que nos ocupa, un punto muy controversial en el derecho del trabajo, el cual no es otro que el problema que encierra la aplicación del principio denominado ‘de la norma más favorable’ la cual forma parte del ‘principio protector’, al igual que las reglas de ‘indubio pro operario’ y ‘de la condición más beneficiosa’ con las que se complementan.

En este sentido, el supuesto típico de vigencia de la regla más favorable es el del conflicto, en el que dos normas vigentes y mutuamente incompatibles resultan aplicables a una sola situación y es necesario definir cuál de ellas la regirá, la regla actúa precisamente para dirimir en pro de la más beneficiosa al laborante, entendiéndose entonces que ambas no podrán aplicarse simultáneamente de acuerdo a lo que más o menos beneficie el trabajador.

Consecuente con lo anterior, observamos que en nuestro ordenamiento laboral dichas reglas existen como técnica de articulación normativa para determinar cuál es la norma aplicable en caso de colisión y conflicto entre normas.

Es así, que los artículos 59 de la Ley Orgánica del Trabajo y 6° de su Reglamento, señalan expresamente lo siguiente:

(...)

*Artículo 6°: En caso de conflicto entre normas constitucionales, legales, reglamentarias y demás derivadas del Estado, regirán, junto con el principio de favor, los de jerarquía (**regla de la norma mínima**), especialidad y temporalidad. Cuando las normas en conflicto ostenten idéntica jerarquía, privará aquella que más favorezca al trabajador (**regla de la norma más favorable**), salvo que alguna revista carácter de orden público estricto, caso en el cual prevalecerá ésta (**norma imperativa absoluta**).*

Si el conflicto se planteara entre normas contenidas en convenciones colectivas, contratos de trabajo, reglamentos internos, usos y costumbres y cualquiera otra de naturaleza análoga; así como entre estas y aquellas revestidas de orden público estricto, será aplicada la más favorable al trabajador (**regla de la norma más favorable**). (Acotaciones. Subrayados y negrillas de la Sala)

Pues bien, delimitado en nuestro ordenamiento las reglas aplicables como técnica de articulación normativa para determinar la más beneficiosa, nos resta analizar o determinar las condiciones o presupuestos que deben ocurrir para que el principio a favor sea aplicado (ya sea a través de la regla de la norma mínima o de la regla de la norma más favorable).

Es así, que el catedrático Pla Rodríguez, precisa algunas pautas que condicionan la aplicación del principio de favor, y que han sido una fuerte tendencia en la doctrina laboral, a saber:

- a) La comparación debe efectuarse teniendo en cuenta el tenor de las dos normas. No puede, en cambio, comprender las consecuencias económicas lejanas que la regla puede engendrar.
- b) La comparación de las dos normas debe tomar en consideración la situación de la colectividad obrera interesada y no la de un obrero tomado aisladamente.
- c) La cuestión de saber si una norma es o no favorable a los trabajadores no depende de la apreciación subjetiva de los interesados. Ella debe ser resuelta objetivamente, en función de los motivos que han inspirado las normas.
- d) La confrontación de dos normas debe ser hecha de una manera concreta, buscando si la regla inferior es, en el caso, más o menos favorable a los trabajadores.
- e) Como la posibilidad de mejorar la condición de los trabajadores constituye una excepción al principio de intangibilidad de la regla imperativa, jerárquicamente superior, no puede admitirse la eficacia de una disposición inferior mientras que pueda dudarse de que sea efectivamente más favorable a los trabajadores...”.

Otro ejemplo a citar mediante el cual la Sala de Casación Social ha puesto de manifiesto la preeminencia de aplicación del principio protector, es el fallo N° 2080 dictado el 12 de diciembre de 2008 (caso: *Norely Josefina Manrique Castillo vs. Venezolana de Televisión*), en el cual se estableció lo siguiente:

“...Para resolver la misma ha de tenerse en cuenta, el principio protectorio constitucionalmente consagrado, en el artículo 89 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual dispone:

El trabajo es un hecho social y gozará de la protección del Estado. La ley dispondrá lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras. Para el cumplimiento de esta obligación del Estado se establecen los siguientes principios:

(omissis)

3.- *Cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas, o en la interpretación de una determinada norma se aplicará la más favorable al trabajador o trabajadora. La norma adoptada se aplicará en su integridad.*

Ahora bien, la norma constitucional recoge lo que doctrinariamente se denomina el principio protectorio, el cual se expresa en tres formas: a) la regla *in dubio pro operario*, el cual se desprende cuando hace referencia a que ante la interpretación de una norma, el juez o intérprete aplicará de los posibles sentidos que pueda tener la misma, aquello que sea más favorable al trabajador; b) la regla más favorable, conforme a la cual cuando a un caso en particular le sea aplicable más de una norma, se debe aplicar aquella que sea más favorable al trabajador, que como lo señala Américo Plá Rodríguez en su obra ‘**Los Principios del Derecho del Trabajo**’ citando Alonso García en el alcance de esta regla ‘*No se aplicará la norma que co-*

rresponda conforme a un orden jerárquico predeterminado, sino que en cada caso se aplica la norma más favorable al trabajador’, debiendo denotarse que al estar constitucionalmente consagrado este principio, queda garantizado el principio de la jerarquía normativa; y c) la regla de la condición más beneficiosa, conforme a la cual según el citado autor *‘la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador’*.

Del citado artículo constitucional también se desprende, que la unidad de medida de comparación de las normas, está inspirada en la doctrina italiana denominada del conglobamento o igualmente llamada doctrinariamente de inescindibilidad, que es aquella que sostiene que las normas deben ser comparadas en su conjunto y aplicar de forma íntegra la que sea más favorable al trabajador, es decir, la norma más beneficiosa en su conjunto, que igualmente se encuentra recogido en el artículo 59 de la Ley Orgánica del Trabajo.

En la causa *sub examine*, aparece como relevante para dilucidar la antinomia reflejada, la regla del principio protectorio de la norma más favorable, pues, al existir un mismo supuesto de hecho, como es, el incumplimiento del empleador a la obligación de pagar al término de la relación de trabajo, el salario y las prestaciones sociales debidas, en este caso en particular el nivel mínimo consagrado en la norma constitucional como es los intereses de mora en los límites expuestos, es superado cuantitativamente por lo dispuesto en la cláusula 141 de la referida Convención Colectiva.

Todo lo cual conduce a esta Sala a declarar sólo aplicable en el presente caso, la cláusula 141 de la Convención Colectiva que rige la relación de trabajo entre la sociedad mercantil COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN y los trabajadores de la misma en cualquiera de sus canales...”.

De este modo, sin lugar a dudas, el proceso de constitucionalización de los derechos laborales, impone a los juzgadores analizar y resolver los conflictos que se susciten teniendo como norte el principio protector. Sin embargo, la Sala debe puntualizar, que tal afirmación no debe ser entendida como que todos los juicios deben ser resueltos favoreciendo al trabajador, sino que en aquellos casos en los que exista duda en la interpretación de una norma o en la aplicación de una más normas a un caso concreto, deben activarse en el proceso de juzgamiento las reglas del principio protector mencionadas con anterioridad.

En el caso que aquí nos ocupa, el aspecto a dilucidar es, si a los efectos de computar el lapso de prescripción de las acciones derivadas de la relación de trabajo cuando la ruptura se produzca por causa injustificada y se omita el preaviso, se computa o no, el lapso que otorga el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, ya que, por una parte, nos encontramos con el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo que, como antes quedó citado, dispone:

“Artículo 61:

Todas las acciones provenientes de la relación de trabajo prescribirán al cumplirse un (1) año contado desde la terminación de la prestación de los servicios.”

Y, por la otra, nos encontramos con que el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo dispone:

“Artículo 104:

Cuando la relación de trabajo por tiempo indeterminado finalice por despido injustificado o basado en motivos económicos o tecnológicos, el trabajador tendrá derecho a un preaviso conforme a las reglas siguientes:

- a) Después de un (1) mes de trabajo ininterrumpido, con una semana de anticipación;
- b) Después de seis (6) meses de trabajo ininterrumpido, con una quincena de anticipación.

- c) Después de un (1) año de trabajo ininterrumpido, con un (1) mes de anticipación.
- d) Después de cinco (5) años de trabajo ininterrumpido, con dos (2) meses de anticipación; y
- e) Después de diez (10) años de trabajo ininterrumpido, con tres (3) meses de anticipación.

PARÁGRAFO ÚNICO: En caso de omitirse el preaviso, el lapso correspondiente se computará en la antigüedad del trabajador para todos los efectos legales...” (resaltado de la Sala)

A juicio de la Sala de Casación Social, el período que otorga el artículo 104, no debe ser adicionado al lapso de (1) un año que establece el artículo 61, ambos de la Ley Orgánica del Trabajo, ya que –en su criterio- dicha norma “*no establece que dicho período también deba aumentarse a los efectos del cálculo que debe realizarse para determinar cuándo prescriben las acciones provenientes de la relación de trabajo esta última norma no lo indica de manera expresa*”.

Ahora bien, el mandato constitucional del artículo 89.3 de nuestra Carta Magna, que le dio rango constitucional al ‘*principio protector*’ del trabajador, del cual a su vez forma parte el principio “*in dubio pro operario*”, se traduce en el deber que tiene el operador de justicia para que en caso de plantearse dudas razonables en la interpretación de una norma, debe adoptar aquella que más favorezca al trabajador.

En el caso en concreto, observa esta Sala que la disposición respecto a la prescripción de las acciones derivadas de la relación de trabajo, dispone que el lapso para accionar en sede jurisdiccional es de un año. Sin embargo, el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, establece que, “*en caso de omitirse el preaviso, el lapso correspondiente se computará en la antigüedad del trabajador para todos los efectos legales*”. La función de la norma citada, como bien lo afirma José Ignacio Beltrán, “*es evitar la ruptura brusca del contrato de trabajo, a fin de que el trabajador tenga la posibilidad de procurarse oportunamente una nueva ocupación*”, (“El Preaviso en el Contrato de Trabajo”, Universidad del Zulia, Facultad de Derecho, Maracaibo, 1970, p. 78)”.

En efecto, como quiera que la función del preaviso consiste en determinar la fecha posterior en que se extinguirá el vínculo, o sea, que ese efecto extintivo del preaviso no se producirá sino al expirar su período, la interpretación de los artículos 61 y 104, en comento, concatenadamente, debe ser que, en aquellos casos en los cuales la terminación de la relación de trabajo se produzca por despido injustificado y el patrono omita el preaviso, el lapso que establece el artículo 104 (el cual varía dependiendo de su antigüedad), debe dejarse transcurrir antes de computar el lapso de prescripción que establece el artículo 61 del mismo texto normativo.

Si bien, como lo sostuvo la Sala de Casación Social de este Tribunal Supremo de Justicia, la norma en comento “*no establece que dicho período también deba aumentarse a los efectos del cálculo que debe realizarse para determinar cuándo prescriben las acciones provenientes de la relación de trabajo*”, es precisamente esa circunstancia la que obliga a los operadores de justicia al momento de efectuar su interpretación, hacerlo de la manera que más beneficie al trabajador, lo cual, en este caso implica, que antes de comenzar a computarse el lapso del artículo 61, hay que dejar transcurrir los lapsos del artículo 104, ambos de la Ley Orgánica del Trabajo; ello tomando en consideración que la función de la indemnización sustitutiva se limita a suplir el preaviso, sin embargo, el trabajador mantiene todos sus derechos como si hubiera trabajado durante el período de preaviso.

De este modo, por ejemplo, si por causa del preaviso omitido se produjo la terminación de la relación laboral en el mes de enero, y al trabajador, por efecto de su antigüedad, le correspondían dos (2) meses de preaviso, el lapso de prescripción de la acción a que se refiere el artículo 61, se computa una vez transcurrido los dos (2) meses al que tenía derecho el trabajador a permanecer en su lugar de trabajo, pues a partir de ahí es que se computaría el año para la prescripción de la acción, en caso de haberle sido otorgado el lapso correspondiente al preaviso. De modo que, la interpretación más favorable para el trabajador, como sujeto “*hiposuficiente*” de la relación, es aquella que, a pesar de haber sido despedido sin causa justa y sin haberle sido otorgado el preaviso de acuerdo a la ley, se le salvaguarda en el tiempo la reclamación de sus derechos, por el tiempo que en su favor le otorga el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo.

Una interpretación contraria a la que aquí se efectúa, iría en contra del Principio Protector, fundamento mismo del Derecho del Trabajo, ya que si el artículo 104 del Texto Sustantivo, de manera expresa dispone que “*en caso de omitirse el preaviso, el lapso correspondiente se computará en la antigüedad del trabajador para todos los efectos legales*”, no le es dable al juzgador interpretarlo en perjuicio de los derechos del trabajador.

Al amparo de lo indicado, en el caso de autos considera esta Sala Constitucional, que el pronunciamiento efectuado por la Sala de Casación Social en el fallo dictado el 14 de julio de 2009, encuadra en uno de los supuestos del numeral 11 del artículo 25 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, pues violó el principio protector del trabajador (*in dubio pro operario*), contenido en el artículo 89.3 de la Constitución, al interpretar en perjuicio del trabajador la norma contenida en el artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo. En consecuencia y en aras de garantizar los derechos fundamentales establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, esta Sala anula la sentencia dictada por Sala de Casación Social. Así se declara.

Tomando en consideración que la prescripción de la acción incoada por el ciudadano Irwin Oscar Fernández Arrieche, fue declarada además de la Sala de Casación Social, por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Lara (el 18 de octubre de 2007) y confirmada por el Juzgado Superior Primero de la Coordinación del Trabajo de la misma Circunscripción Judicial (el 9 de enero de 2008), sin que ninguno efectuara pronunciamiento sobre el mérito de la causa, esta Sala Constitucional, atendiendo al mandato del artículo 26 de la Carta Magna que propugna la justicia sin dilaciones indebidas, **ANULA** igualmente dichos fallos y **REPONE** la causa al estado en que un tribunal de primera instancia de juicio de la misma Circunscripción Judicial, dicte sentencia al fondo conforme al criterio establecido en el presente fallo.

Finalmente, vista la naturaleza de la interpretación que se ha efectuado en el presente fallo, se fija el carácter vinculante de éste con base en el artículo 335 del Texto Constitucional, y se ordena su publicación en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* y en la *Gaceta Judicial* de este Tribunal Supremo de Justicia. Así se decide.

5. Derechos Políticos

A. Partidos Políticos: Carácter democrático

TSJ-SE (87)

5-6-2012

Magistrado Ponente: Jhannett María Madríz Sotillo

Caso: Partido Político Patria Para Todos (PPT)

Las organizaciones con fines políticos han de tener, necesariamente, un carácter democrático, y su actividad, en todo momento, debe garantizar, preservar y desarrollar los principios democráticos contenidos en la Constitución. En tal sentido, la Sala Electoral señala que aun cuando la Ley Orgánica del Poder Electoral y la de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones, no establecen normas que regulen la organización de estas elecciones, ello no es óbice para que el Consejo Nacional Electoral, en aplicación directa del artículo 293.6 constitucional, proceda a organizar los procesos electorales que se celebren en el seno de las organizaciones con fines políticos.

...Ahora bien, la Asamblea objeto de impugnación a través de los recursos interpuestos, se trata de una Asamblea mediante la cual se llevó a cabo la elección de las autoridades de la organización con fines políticos Patria Para Todos (PPT).

De allí, que esta Sala considera necesario hacer las siguientes anotaciones:

La Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones, publicada en la *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* bajo el número 27.725 del 30 de abril de 1965, señala que los partidos políticos son las agrupaciones de carácter permanente cuyos miembros convienen en asociarse para participar, por medios lícitos, en la vida política del país, de acuerdo con los programas y estatutos libremente acordados por ellos.

En dicha ley se establece que los partidos políticos garantizarán en sus estatutos, los métodos democráticos en orientación y acción política, mientras que el artículo 67 constitucional expresa que todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de asociarse con fines políticos, mediante métodos democráticos de organización, funcionamiento y dirección.

En este sentido, la referida norma constitucional exige que sus organismos de dirección sean seleccionados en elecciones internas con la participación de sus integrantes.

A propósito de ello, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia señaló (Véase: Sentencia N° 38 de 28-4-2000 en *Revista de Derecho Público* N° 82 de 2000, pp. 333 y ss).

...Véase, entonces, que a juicio de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, las organizaciones con fines políticos han de tener, necesariamente, un carácter democrático, y su actividad, en todo momento, debe garantizar, preservar y desarrollar los principios democráticos contenidos en la Constitución, desechando cualquier conducta o práctica que distorsione el carácter democrático exigido por ella, debiendo abstenerse de cualquier método que vulnere las formas establecidas para acceder, ejercer y participar en el sistema político venezolano.

En igual sentido, el artículo 5 de la Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones, prevé que las organizaciones políticas garantizarán en sus estatutos los métodos democráticos en su orientación y acción política, así como la apertura de afiliación sin discriminación de raza, sexo, credo, o condición social; y asegurarán a sus afiliados la participación directa o representativa en el gobierno del partido y en la fiscalización de su actuación.

A este respecto, la Sala Constitucional de Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia 1003 /2000, precisó:

“Los partidos políticos son asociaciones con fines políticos, es decir que se originan en la voluntad de aquellos que convienen ‘en asociarse para participar, por medios lícitos, en la vida política del país, de acuerdo con programas y estatutos libremente acordados por ellos’, tal como lo define la Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones. La participación de los ciudadanos en la vida política de la República, es materia que interesa a todo el ordenamiento jurídico e impregna el orden constitucional. La constitución de un partido político está sujeta a limitaciones y requisitos establecidos por la misma Constitución de la República y por las leyes, y su cumplimiento o incumplimiento incidirá en el reconocimiento estatal de la existencia de cada partido, mediante su inscripción como tal en los registros establecidos al efecto, o su no inscripción o la cancelación de su inscripción.

*Como quiera que los fines primordiales de los partidos políticos son su participación en la orientación de las políticas del Estado (...) todo lo concerniente a la elección de sus autoridades (...), **aunque de libre creación por cada partido, debe ajustarse al precepto constitucional** conforme al cual el derecho de asociación con fines políticos exige métodos democráticos de organización, funcionamiento y dirección, y exige que la selección de los integrantes de sus organismos de dirección, (...) se efectúen en elecciones internas con la participación de sus integrantes.*

(...)

*Es así como la Ley de Partidos Políticos referida supra, establece una serie de requisitos y procedimientos para la inscripción de un partido político, controlados por el entonces Consejo Supremo Electoral, desde la solicitud de inscripción, y posteriormente, la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, de aplicación preferente a la antes citada ley, creó en sustitución del Consejo Supremo Electoral, al Consejo Nacional Electoral hoy de rango constitucional al cual define como el **órgano superior de la administración electoral, con jurisdicción en todo el territorio nacional y competencia administrativa para dirigir, organizar y supervisar los procesos electorales contemplados en dicha ley, con plena autonomía atribuyéndole, además, competencia para conocer de los recursos previstos en la misma pero con la limitación de que su participación en los procesos internos de los partidos y organizaciones políticas, de selección de sus directivos y representantes, está restringida a prestar apoyo técnico y logístico y a colaborar, cuando tales organizaciones así lo soliciten** (...).”*

De las normas y jurisprudencias citadas, resulta claro que las organizaciones con fines políticos deben establecer en sus estatutos los **métodos democráticos** que definan no solo su orientación y acción política, sino también la selección de sus organismos de dirección. (Resaltado de la Sala).

Así las cosas, es necesario indicar que el artículo 293.6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece que el Consejo Nacional Electoral tiene la función de organizar las elecciones de las organizaciones con fines políticos en los términos que señale la Ley. Mientras que el numeral 2 del artículo 33 de la Ley Orgánica del Poder Electoral, prevé que el Consejo Nacional Electoral tiene la competencia para organizar las elecciones de organizaciones con fines políticos. (Resaltado de la Sala).

Sin embargo, aun cuando la Ley Orgánica del Poder Electoral y la de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones, no establecen normas que regulen la organización de estas elecciones, ello no es óbice para que el Consejo Nacional Electoral, en aplicación directa del artículo 293.6 constitucional, proceda a organizar los procesos electorales que se celebren en el seno de las organizaciones con fines políticos. En abono a esta tesis, es menester señalar que la Sala Electoral tiene sentado el criterio, según el cual, las normas constitucionales son de inmediata y directa aplicación, por lo que no se requiere la intermediación de la legislación para su aplicación, (Véase: Sentencia N° 51 del 19-5-2000 en *Revista de Derecho Público* N° 82 del 2000, pp. 232 y ss).

De allí, que el Consejo Nacional Electoral debería dictar las normas electorales que regularan las elecciones de las organizaciones con fines políticos, así como lo hizo en los casos de las organizaciones sindicales y gremios profesionales; aunque es necesario advertir, que la Sala Electoral, mediante sentencia 90/2010, indicó:

“...esta Sala Electoral entiende que el término ‘organizar’ las elecciones de las asociaciones con fines políticos en el marco de la competencia constitucional y legalmente atribuida al Consejo Nacional Electoral, se contrae al suministro de apoyo técnico y logístico para la realización de tales procesos, siempre que medie una solicitud motivada de los entes respectivos ante esa instancia. En tal sentido, véanse al respecto las consideraciones expuestas en la sentencia número 1003 dictada por la Sala Constitucional en fecha 11 de agosto de 2000...”

Así pues, no existe duda que el Consejo Nacional Electoral tiene competencia para participar en el proceso de elección de autoridades de las organizaciones con fines políticos, siempre que se solicite su intervención.

De otra parte, resulta necesario advertir que la celebración de elecciones internas en el ámbito de las organizaciones con fines políticos, debe cumplir con los parámetros básicos del procedimiento electoral a través del establecimiento de un cronograma electoral que regule de una manera general y simultánea sus fases o etapas.

Ello significa que debe haber una convocatoria previa al proceso electoral, un registro electoral conformado únicamente por los militantes de la organización con fines políticos, sin posibilidad alguna de incluir en dicha etapa un proceso de inscripción o censo de la militancia partidista, una fase de postulaciones, un período de propaganda electoral, y las etapas correspondientes a la votación, escrutinio, totalización, adjudicación y proclamación de los militantes vencedores en la contienda electoral. (50 /2010).

Bajo este marco conceptual, la Sala para decidir el mérito del presente asunto, observa que el punto central de la presente controversia es la nulidad de la Asamblea realizada el 15 de octubre de 2011, en la cual se llevó a cabo la elección de las autoridades de la organización con fines políticos Patria Para Todos (PPT). De allí, que el presente recurso será analizado y decidido conforme a las denuncias invocadas por los recurrentes para lograr la nulidad peticionada.

Al respecto, se evidencia que los recurrentes del expediente 2011-000089, ciudadanos Luis Alejandro Tellería Dorante y José Manuel López denuncian que la citada Asamblea presenta los siguientes vicios:

PRIMERO: *La falta de formalidad y legitimidad en la Convocatoria a la Asamblea Nacional y principalmente a las elecciones de las nuevas autoridades del Partido Patria Para Todos (PPT), celebradas los días sábado y domingo 15 y 16 de octubre de 2011, en el hotel Ávila, de esta ciudad de Caracas Distrito Capital, violando el artículo 10 de los Estatutos del PPT (...) Sumado a que la convocatoria no fue hecha por la persona idónea nos encontramos que tampoco se les anuncio o notifico previamente a los Delegados los puntos y los temas a tratar en dicha Asamblea Nacional, violentando de esa manera una vez más las garantías y los derechos de los participantes, tal como públicamente lo han denunciado públicamente algunos de los participantes en dicha Asamblea.*

SEGUNDO: *Se violentaron todos y cada uno de los literales del Artículo 11 de los Estatutos del partido, al nombrar secretario General Nacional al ciudadano **Simón Calzadilla**, y al equipo Nacional de Dirección quienes son personas ajenas a nuestra organización política; igualmente, cambiaron la línea política al presentar la candidatura presidencial **Henrique Capriles Radonski**.*

TERCERO: No se cumplió con lo establecido en el Artículo 12 de los Estatutos, que dice: **“Para la validez de las decisiones de la Asamblea Nacional será necesaria la asistencia de al menos sesenta (60%) de los miembros.”**; de conformidad con el listado de Delegados que reposan en el CNE, ninguna de estas personas asistieron a dicha Asamblea; los asistentes a ese evento son personas ajenas al PPT, como bien lo ha denunciado el ciudadano Rafael Uzcátegui, que la mayoría de los asistentes fueron llevados por los gobernadores **Henry Falcón y Liborio Garulla**.

CUARTO: se violentó el Artículo 13 de los Estatutos, que contempla que de cada asamblea se levantará un Acta, en el expediente del Partido que se encuentra en el CNE, no ríela Acta alguna alusiva a la Asamblea Nacional celebrada el 15 y 16 de octubre del presente año, lo que se corresponde con lo expresado por el ciudadano **Rafael Uzcátegui**, quien a todo evento era a quien le correspondía levantar este documento, y él ha dicho que no existe Acta.

QUINTO: Se violentaron flagrantemente los Artículos 32, 33 y 34 de los Estatutos del Partido, ya que en su Artículo 32, establece que le corresponde al Secretario de Organización, conducir y ordenar las reglas del proceso para la escogencia de candidatos que representen al PPT; esta norma fue violentada porque dicha Asamblea Nacional fue conducida y coordinada por una figura que NO EXISTE en los estatutos, como fue la Comisión Electoral, la cual fue presidida por el ciudadano **José Luis Pirela**, tal como públicamente y comunicacionalmente fue conocido, todo ello, hace Nulo todo ese proceso Electoral...” (sic) (Negritas del original).

Por su parte los recurrentes del expediente 2011-000095, ciudadanos Rafael Uzcátegui, Ilenia Medina, Eduardo Oviedo, Lisset Sabino, Carlos Martínez, Osbaldo Chirinos, Henry Morales y Ramón Humberto Urbina, denuncian que la Asamblea realizada los días 15 y 16 de octubre de 2011, presenta los siguientes vicios:

*“De tal manera que, una vez convocada la Asamblea Nacional Extraordinaria y llegado el día fijado para la verificación de la misma, **se dio inicio al acto a realizarse el debido establecimiento del quórum reglamentario, lo cual constituye un primer vicio de la Asamblea que la afecta de nulidad**, dado que los presentes desconocían cuál era el número de asistentes esperado y en consecuencia, cuál era el número de votos que determinaban la validez de las decisiones, a tenor de lo previsto en el artículo 12 de los Estatutos (circunstancia que no consta del ‘Acta de la Asamblea Extraordinaria’ Que fuera consignada por ante el Consejo Nacional Electoral en fecha 21 de octubre de 2011.*

*Se dio inicio así a la Asamblea de cuya nulidad se trata, con la lectura del orden del día, de conformidad con la Convocatoria prefijada; **sin embargo, en el desenvolvimiento de la misma se violentaron no sólo lo que fue la agenda previamente pautada, desconociéndose las decisiones generadas a la luz de la discusión y por consenso, sino además, se incluyeron puntos en la agenda desconocidos hasta ese momento por los miembros de Patria Para Todos, obligando a la toma de decisiones que no estaban previstas** y generándose en los presentes una confusión tal que obligó a suspender la misma (...) suponía la concreción de la violación de los derechos de las bases que nunca tuvieron conocimiento de las materias que serían objeto de decisión por la Asamblea (...)*

*(...) respecto a aceptar o no la renuncia del Secretario general José Albornoz, **se procedió a la elección de un nuevo Secretario General mediante votaciones, produciéndose postulaciones sobrevenidas, las cuales nunca fueron conocidas por las bases del partido en vista que la ‘elección’ no había sido objeto de la Convocatoria y en consecuencia, no había sido considerada por las bases**, todo lo cual consta de la propia Acta consignada el 21 de octubre de 2011; por lo que, se violentó con ello el derecho a la participación de los afiliados de PPT en la escogencia de sus directivos, tanto a su derecho a elegir como a ser elegidos (artículo 67 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), así como el derecho a participar en las mismas condiciones que todos los miembros al carecer de información (artículo 7 del Estatuto).”* (Resaltado de la Sala).

.....Ahora bien, esta sala de los vicios invocados por los recurrentes para solicitar la nulidad de la Asamblea celebrada el 15 de octubre de 2011, observa que ambos recursos delatan el mismo vicio en la convocatoria a esa Asamblea, señalan que la citada convocatoria violó lo previsto en el artículo 10 de los Estatutos, los ciudadanos Luis Alejandro Tellería y José Manuel López (recurrentes del expediente 2011-000089), alegan “... *la falta de formalidad y legitimidad en la Convocatoria a la Asamblea Nacional y principalmente a las elecciones de las nuevas autoridades del Partido patria Para Todos (PPT) celebradas los días sábado y domingo 15 y 16 de octubre de 2011...*”; los ciudadanos Rafael Uzcátegui, Ilenia Medina, Eduardo Oviedo, Lisett Sabino, Carlos Martínez, Osbaldo Chirinos, Henry Morales y Ramón Urbina (recurrentes del expediente 2011-000095), alegan que “*la Convocatoria se correspondía con la necesidad de expresar el respaldo a la actual Dirección Nacional del PPT, la cual ha sido objeto de agresivos ataques respecto a su legitimidad, no teniendo nunca el fin de realizar una elección de las autoridades, dado que la convocatoria a tal elección de nuevas autoridades del PPT supondría primero, el vencimiento del período de las actuales autoridades, que no se producirá sino hasta el 10 de abril de 2012; y segundo, el cumplimiento de las formalidades necesarias para garantizar la democracia interna en el partido (cargos a elegir, requisitos para la postulación, entre otros)*”.

Asimismo, observa la Sala que los recurrentes del expediente 2011-000089 señalan que “...*tampoco se les anunció o notificó previamente a los delegados, los puntos y los temas a tratar en dicha Asamblea Nacional, violentando de esa manera una vez más las garantías y los derechos de los participantes...*”. Igualmente, los recurrentes del expediente 2011-000095, manifiestan que en la Asamblea impugnada “*se violentaron no sólo lo que fue la agenda previamente pautada, desconociéndose las decisiones generadas a la luz de la discusión y por consenso, sino además se incluyeron puntos en la agenda desconocidos hasta ese momento por los miembros de Patria Para Todos, obligando a la toma de decisiones que no estaban previstas y generándose en los presentes una confusión tal que obligó a suspender la misma; quedando pendientes la solución de las irregularidades que ya fueron referidas, dado que cerrar la Asamblea Nacional Extraordinaria de PPT del 15 de octubre de 2011, en los términos desarrollados hasta ese momento, suponía la concreción de la violación de los derechos de las bases que nunca tuvieron conocimiento de las materias que serían objeto de decisión...*”.

A los fundamentos de ambos recursos se opuso el ciudadano José Simón Calzadilla, defendiendo la validez de la asamblea celebrada el día 15 de octubre de 2011, señalando que “*la convocatoria fue pertinente, legal y absoluta; además de la asistencia masiva que se mostró en el acto celebrado en el Hotel Ávila...*”, y que “...*todos los documentos que conforman nuestro expediente reposan oficialmente en el Consejo Nacional Electoral del cual no hemos recibido quejas ni reclamos, por lo que esperamos que a petición formal de esta Sala se haga llegar a este organismo la solicitud de presentación del referido expediente para obtener mayor respaldo legal...*”.

Asimismo, el mencionado ciudadano desconoció la Asamblea realizada el 27 de septiembre de 2011, señalando que la misma no fue convocada conforme a lo previsto en el artículo 10 de los Estatutos, indicando además que los asistentes de esa asamblea no forman parte de la organización con fines políticos Patria Para Todos (PPT).

Ahora bien, esta Sala a fin de decidir considera necesario precisar que en materia electoral constituyen vicios de nulidad absoluta aquellos supuestos legales que acarrear la nulidad de la elección, es decir, los previstos en la Ley Orgánica de Procesos Electorales (artículo 215), así como también los previstos en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (artículo 19).

Dentro de estos vicios de nulidad absoluta se habla de “ausencia de convocatoria previa”. De allí, que esta Sala considera que cuando la Ley Orgánica de Procesos Electorales establece en el numeral 1° del artículo 215 de la citada Ley, que la elección será nula cuando se realice sin la convocatoria a elecciones, lo hace atendiendo al propósito y razón de la Ley electoral que establece como uno de los principios del proceso electoral, la participación. Así, la convocatoria a elecciones es necesaria en todo proceso electoral para su realización, ya que ella va dirigida a la publicidad del acto, para lograr la mayor participación en el mismo.

En ese contexto, se aprecia que según afirma el recurrente en el expediente número 2011-000089, ciudadano Luis Alejandro Tellería Dorante, el 27 de septiembre de 2011, se celebró una asamblea en la cual fue electo Secretario General de la organización con fines políticos Patria para Todos, no obstante no consta en autos que esa asamblea haya sido debidamente convocada.

El artículo 10 de los Estatutos de la organización con fines políticos Patria Para Todos, establece que la máxima autoridad de esa organización es la Asamblea Nacional y que su convocatoria corresponde al Secretario General o a una mayoría simple de la Dirección Nacional, integrada por los miembros del Secretariado Nacional, los Secretarios Generales Regionales y los que sean designados por la Asamblea Nacional (artículo 14 de los Estatutos).

Asimismo, contempla ese dispositivo legal, que la Asamblea Nacional está integrada por los miembros de la Dirección Nacional del Partido, los delegados de los estados, otros miembros de la organización hasta un máximo de veinte (20) y por los miembros del Consejo de Dirección, cuando sean invitados por la Dirección Nacional.

De las actas que conforman la presente causa, esta Sala observa que cursa a los folios 30 al 32 de la primera pieza del expediente anexo distinguido con la letra “A”, contentivo de copia del acta de asamblea celebrada el 27 de septiembre de 2011, en la cual señala que la misma se realizó “previa convocatoria por escrito a todos los delegados regionales”. Sin embargo, de la revisión del expediente administrativo remitido por el Consejo Nacional Electoral, se evidencia que en autos no consta convocatoria alguna para la celebración de la citada asamblea.

Asimismo, observa la Sala que en la referida Asamblea se procedió a la elección del nuevo Secretariado Nacional del Partido, por tal razón no existe duda para esta Sala que ha debido cumplirse con la convocatoria para la realización del acto electoral, por lo que su incumplimiento acarrea la nulidad de la elección allí realizada, en atención a lo previsto en la Ley Electoral. Así se decide.

Igualmente, es preciso destacar que el artículo 10 de los estatutos señala claramente que la convocatoria a la Asamblea Nacional corresponde al Secretario General o a una mayoría simple de la Dirección Nacional.

De allí, dado que no consta en autos la convocatoria para la realización de la asamblea a celebrarse el 27 de septiembre de 2011, no es posible determinar el cumplimiento de tal disposición, sin embargo, no existe duda para esta Sala que a la asamblea realizada el 27 de septiembre de 2011, no asistieron ninguna de las autoridades electas en la Asamblea Nacional Ordinaria celebrada el 10 de abril de 2010, cursante a los autos, lo que demuestra que ciertamente la referida asamblea no cumplió con lo previsto en el artículo 10 de los Estatutos de la organización política Patria para todos (PPT), razón por la cual, las autoridades allí electas no son válidas y así expresamente se decide.

Ahora bien, respecto a la nulidad de la Asamblea celebrada el 15 de octubre de 2011, objeto principal de los dos recursos que conforman la presente causa, observa la Sala que ambos recurrentes señalan que los puntos tratados en la Asamblea impugnada fueron distintos a los planteados en la convocatoria. De allí, que esta Sala, a fin de decidir el anterior alegato, observa que cursan en el anexo 8 del expediente, contentivo del expediente administrativo de la organización con fines políticos Patria Para Todos, consignado en autos por el Consejo Nacional Electoral, convocatorias dirigidas a Secretarios Generales Regionales, cuyo texto es el siguiente:

“Me dirijo a usted para informarle, en su condición de (...), que he convocado una Asamblea Nacional Extraordinaria a celebrarse el día 15 de octubre de 2011, en el Hotel Avila, San Bernardino, Caracas, con sujeción a lo establecido en el encabezamiento del artículo 10 de los Estatutos del Partido. Igualmente le informo que de conformidad con el literal B del mismo artículo 10, en concordancia con el artículo 16 de nuestros estatutos, (...) En la pre señalada Asamblea Nacional Extraordinaria se propondrá la siguiente agenda: 1.- Inicio del debate sobre lo programático; 2.- La política electoral; 3.- Lo organizativo (incluido la ratificación, y ampliación del Equipo Nacional de Dirección y el Secretariado así como considerar la renuncia y sustitución del Secretario General.” (Negritas del Original).

Cabe destacar, que de la transcripción anterior se evidencia que las convocatorias libradas a los delegados regionales, no establece elección de nuevas autoridades de la organización con fines políticos Patria Para Todos, no fue convocada incluyendo en la agenda el tema relativo a la elección de autoridades de dicha organización, ni contenía esa agenda un cronograma electoral, por lo que cualquier decisión allí tomada respecto a la escogencia de los dirigentes partidistas es nula, así como las autoridades allí designadas. Así se declara.

Esta Sala desestima el argumento esgrimido por la parte recurrida en el sentido de que *“...se demostró a través de la prueba testimonial que los actores -Uzcátegui y otros- participaron convalidando la asamblea...”*, toda vez que la asamblea celebrada el 15 de octubre de 2011, tal como se señaló anteriormente está viciada de nulidad absoluta dada la ilegalidad de su convocatoria, porque la misma no incluyó mención alguna de las elecciones que presuntamente se celebraron allí, lo que no resulta validable por el hecho de que quien recurra su nulidad haya participado en ella. Así se declara.

Aunado a esto observa la Sala, que la Asamblea del 15 de octubre de 2011, tal como lo denunciaron los recurrentes, vulneró el debido proceso, ya que no consta en el acta de dicha asamblea que cursa a los folios 302 al 306 de la pieza 1-A del expediente, el cumplimiento de los pasos previstos en los artículos 31, 32 y 33 de los estatutos de la organización con fines políticos Patria Para Todos, para la elección de los candidatos a cargos de elección popular, asimismo, no se menciona en la respectiva acta el cumplimiento del quórum reglamentario previsto en el artículo 12 *ejusdem*, solo alude a la asistencia de trescientos cinco (305) delegados, cuyas firmas en respaldo de la referida acta no aparecen acompañando la misma, por tanto esta Sala declara nula dicha asamblea y así se decide.

Vistos los argumentos anteriores, esta Sala debe declarar la nulidad de las dos (2) Asambleas realizadas por militantes de la organización con fines políticos Patria Para Todos (PPT), en fechas 27 de septiembre de 2011 y 15 de octubre de 2011. Así se declara.

Por otra parte se aprecia que conforme a lo previsto en el artículo 14 de los Estatutos de la organización política Patria Para Todos *“...Los miembros del equipo Nacional de Dirección durarán dos años en sus funciones...”*, y es el caso que el día 10 de abril de 2010 se celebró una Asamblea Nacional donde fueron electos los miembros del referido equipo Nacional de Dirección, de manera que debían esperar al vencimiento de ese período de mandato (2 años) para celebrar nuevas elecciones por lo que éstas se reputan válidas al no constar en

autos que hayan sido anuladas. Por tal razón, los dirigentes partidistas electos en la Asamblea Ordinaria celebrada el 10 de abril de 2010, que no hayan renunciado o abandonado sus cargos deben continuar ejerciendo sus funciones hasta tanto se celebre un nuevo proceso electoral, y así se declara.

Vistas las anteriores declaratorias, urge la designación de nuevas autoridades en la organización política Patria Para Todos, dada la renuncia del Secretario General y la renuncia o abandono de sus cargos de otros de los miembros del equipo de Dirección Nacional, así como la inminencia del vencimiento del período de dos (2) años de las autoridades electas en fecha 10 de abril de 2010, todo lo cual se desprende de las actas de las Asambleas realizadas el 27 de septiembre de 2011, 15 de octubre de 2011, y del acta de la reunión del equipo nacional de dirección realizada el 11 de junio de 2011, se ordena la celebración de un nuevo proceso electoral para la escogencia de las autoridades de la organización política Patria Para Todos, el cual deberá desarrollarse dentro de un lapso de noventa (90) días consecutivos, contados a partir de que conste en autos la última notificación a las partes de la presente decisión. Así se declara.

Asimismo, esta Sala ordena que la convocatoria para la elección de la Comisión Electoral que registrará el proceso electoral que se ordena realizar, se haga en un lapso de quince (15) días continuos y que en la misma se deberá convocar a los militantes que participaron en las Asambleas del 27 de septiembre de 2011 y 15 de octubre de 2011. Así se declara.

Por otra parte, se ordena a la Comisión Electoral que resulte electa que elabore un cronograma electoral que contenga las siguientes fases preclusivas:

- 1.- Publicación de la convocatoria a elecciones.
- 2.- Publicación del registro electoral preliminar con inclusión del cronograma.
- 3.- Impugnación del registro electoral preliminar.
- 4.- Decisión de recursos contra el registro electoral preliminar.
- 5.- Publicación del registro electoral definitivo.
- 6.- Presentación de las postulaciones.
- 7.- Subsanación de recaudos de postulaciones.
- 8.- Admisión o rechazo de postulaciones.
- 9.- Interposición de recursos en contra de la decisión, admisión, rechazo o no de la presentación de las postulaciones.
- 10.- Admisión de los recursos contra la admisión o rechazo de postulaciones.
- 11.- Publicación de la admisión de los recursos contra las postulaciones en medio idóneo que garantice su comunicación a la militancia.
- 12.- Presentación de pruebas.
- 13.- Resolución sobre el recurso en contra de las postulaciones.
- 14.- Publicación de acta de cierre de postulaciones, con inclusión de la lista definitiva de postulados.
- 15.- Elaboración de la boleta de votación.
- 16.- Campaña electoral.

- 17.- Acreditación de testigos.
- 18.- Designación de miembros de mesa electoral.
- 19.- Publicación de los cuadernos electorales en las correspondientes mesas y centros.
- 20.- Instalación y constitución de las mesas electorales.
- 21.- Acto de votación.
- 22.- Escrutinio.
- 23.- Totalización y adjudicación.
- 24.- Proclamación y juramentación.

Finalmente, esta Sala en razón a la falta de consenso de los ciudadanos Simón Calzadilla, Rafael Uzcátegui y Alejandro Tellería, para asumir la dirección de la organización política Patria Para Todos (PPT), deja sin efecto las medidas cautelares decretadas mediante sentencia número 137 del 24 de octubre de 2011. Así se decide.

Ahora bien, la Sala Electoral, a los fines de buscar una solución a la crisis de la organización con fines políticos Patria para Todos, para garantizar el ejercicio del derecho de participación política de dicha organización en las próximas elecciones Presidenciales, dada la renuncia del secretario general de dicha organización política, en atención a que el ciudadano Rafael Uzcátegui, es Secretario Nacional de Organización, el cual según lo previsto en el artículo 18 de los Estatutos, tiene dentro de sus funciones: coordinar la ejecución de las políticas a nivel nacional, mediar en los conflictos internos que pudiera presentar la organización, cooperar en la organización del partido y velar por el estricto cumplimiento de los estatutos, actuando de conformidad con los artículos 26 y 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, designa al Secretario Nacional de Organización, para que cumpla con las atribuciones conferidas por los estatutos al Secretario General y para la ejecución de todo lo ordenado en el presente fallo. Así se declara.

B. *Derecho a la Participación Política*

TSJ-SC (793)

7-6-2012

Magistrado Ponente Juan José Mendoza Jover

Caso: Didalco Antonio Bolívar Graterol (Solicitud de Revisión Constitucional).

Con el fin de salvaguardar el derecho de participación en la elección de representantes y de asociación con fines políticos mediante métodos democráticos de organización, funcionamiento y dirección, la Sala Constitucional suspende cautelarmente los efectos del acto de la asamblea de la Organización con fines políticos PODEMOS, de fecha 19 de marzo de 2011.

...La parte actora solicitó a esta Sala Constitucional el ejercicio de la facultad de revisión de la decisión N° 53, del 28 de marzo de 2012, dictada por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la cual declaró inadmisibile el amparo interpuesto el 21 de marzo de 2012, por la abogada Glesis Johana Machado Fernández, actuando con el carácter de apoderada judicial del ciudadano Didalco Antonio Bolívar Graterol, en su condición de Secretario General Nacional Adjunto de la organización con fines políticos **MOVIMIENTO POR LA DEMOCRACIA SOCIAL (PODEMOS)** a fin de que:

(...) se permita la Consulta General de la Militancia en todas las instancias, para la postulación de cargos de Elección Popular (...) Convocar Elecciones Internas en todas las instancias del Partido a Nivel Nacional (...) Revisar cualquier Decisión que haya sido tomada sin consultar a la Base del Partido, revocando el respaldo de candidaturas que carezcan de legitimidad (...) Prohibición de Enajenar y Gravar sobre Bienes del Partido hasta tanto se defina el escenario de las nuevas autoridades (...) Anular la Asamblea Nacional de Podemos VI, efectuada el 19 de marzo de 2011.

Ahora, el artículo 133, en sus numerales 2 y 3, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, dispone lo siguiente:

Artículo 133. Se declarará la inadmisión de la demanda: (...) 2.- Cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la demanda es admisible. 3. Cuando sea manifiesta la falta de legitimidad o representación que se atribuya el o la demandante, o de quien actúe en su nombre, respectivamente.

En el caso de autos, la abogada Glesis Johana Machado Fernández, diciendo actuar en su carácter de apoderada judicial del ciudadano Didalco Antonio Bolívar Graterol, solicitó la revisión constitucional de la sentencia N° 53, dictada por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia el 28 de marzo de 2012. Sin embargo, en el presente expediente no consta el poder del cual deriva tal mandato, así como tampoco consta la copia certificada del fallo cuya revisión se solicita, solo una impresión de la misma contenida en el escrito contentivo de la solicitud.

Con base en lo anterior, aprecia esta Sala que, en el presente caso, se configuran las causales de inadmisibilidad contenidas en los citados numerales 2 y 3 del artículo 133 de la vigente Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia -referida a la falta de representación y al documento fundamental-, razón por la cual, la presente solicitud de revisión debe ser declarada inadmisibile. Así se decide.

No obstante, esta Sala observa de los alegatos expuestos por la solicitante de revisión, que en su escrito advierte lo siguiente:

Cabe destacar que no reposa en el seno de la dirección de partidos políticos del CNE (Órgano Coordinador en Materia Electoral) ningún Acta de Asamblea, ni Documentos, ni Escrito, ni Manifestación de Voluntad alguna que indique el respaldo a la candidatura del ciudadano HENRIQUE CAPRILES RADONSKY.

El ciudadano **ISMAEL CONCEPCIÓN GARCÍA** (...), se ha dado la tarea de **vulnerar la voluntad de los Militantes de PODEMOS**. Si bien el Militante aludido forma parte de la Dirección Nacional del Partido, también es cierto que su facultad nunca podrá establecer criterios por encima de la Militancia, de las bases y de la Dirección General del Partido, ya que toda decisión deberá ser consultada previamente, sobre todo si **el candidato a respaldar pertenece a una Organización Política ajena al MOVIMIENTO POR LA DEMOCRACIA SOCIAL (PODEMOS)**, y cuyo “Plan de Gobierno” es incompatible con el espíritu que identifica a nuestra Organización (...) [Mayúsculas y negritas del escrito].

Además, del contenido del escrito presentado el 10 de mayo de 2012, por el ciudadano Ismael García, en su carácter de Secretario General Nacional del Movimiento por la Democracia Social (PODEMOS), quien textualmente señaló, entre otras cosas, lo siguiente:

En efecto esa demanda de amparo constitucional se fundamentó en peticiones que se referían todas **a solucionar problemas o diferencias internas entre dirigentes de un partido político**, respecto de la autoridad de cada uno y de decisiones previamente tomadas. Concretamente, pedía la parte demandante la declaratoria de nulidad del acuerdo suscrito por los participantes de la VI Asamblea Nacional del partido PODEMOS, y a revisión de “cualquier decisión que haya sido tomada sin consultar a la Base del Partido, revocando el respaldo de candidaturas que carezcan de legitimidad...”.

Ahora bien, frente a tales supuestos de hecho lo procedente era acudir a las vías procesales ordinarias, mediante las cuales **se lograse la solución jurídica a esa discordia interna de dicho ente corporativo, como lo es la organización política PODEMOS**, de modo de establecer si se verificó o no el incumplimiento de sus normas estatutarias y si procede o no la nulidad de algún acto de Asamblea (Mayúsculas y negritas del escrito).

De esta manera, de los contenidos antes citados, se desprende un conjunto de argumentos que permiten advertir la existencia de una potencial lesión a una serie de derechos de significativo carácter constitucional, además de evidente trascendencia nacional, pues, en particular, refieren a derechos políticos reconocidos en los artículos 62, 63 y 67 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y a la materia electoral, que es de eminente orden público, como lo ha señalado en forma reiterada la jurisprudencia de esta Sala (v. entre otras, sentencia N° 23 del 22 de enero de 2003), lo cual, de ser así, requiere la intervención de oficio de la máxima autoridad constitucional a través de la potestad extraordinaria de revisión constitucional, por ser la llamada a garantizar la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales. En consecuencia, se procede de oficio a conocer de la revisión constitucional formulada contra la sentencia N° 53, dictada el 28 de marzo de 2012, por la Sala Electoral de este Alto Tribunal. Así se decide.

En ese sentido, y dado que esta Sala puede, en cualquier estado y grado del proceso, acordar, aún de oficio, las medidas cautelares que estime pertinentes como garantía a la tutela judicial efectiva, de conformidad con el artículo 130 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en concordancia con el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, acuerda, de oficio, **SUSPENDER** los efectos de la decisión N° 53, dictada el 28 de marzo de 2012, por la Sala Electoral de este Máximo Tribunal, hasta tanto sea resuelta la presente causa. Así se decide.

También, de la revisión efectuada a los recaudos acompañados al presente expediente, la Sala estima que existen suficientes elementos de convicción acerca de posibles lesiones graves o de difícil reparación que se le estarían ocasionando al colectivo que se ve involucrado en el ejercicio y garantías de sus derechos políticos, respecto a los efectos que se reflejan de la vigencia de algún acuerdo de postulación de candidatos realizado por la dirigencia del partido Movimiento por la Democracia Social (PODEMOS), en virtud de lo cual, con el fin de salvaguardar el derecho de participación en la elección de representantes y de asociación con fines políticos mediante métodos democráticos de organización, funcionamiento y dirección, esta Sala **SUSPENDE**, hasta tanto sea resuelta la presente causa, los efectos del acto de la asamblea de la Organización con fines políticos PODEMOS, de fecha 19 de marzo de 2011. Así se decide.

Asimismo, como consecuencia de lo anterior, ante la presunción de transgresión del derecho a la participación política de los miembros que conforman el colectivo de PODEMOS como organización política, de acuerdo a lo señalado en las citas reproducidas en este fallo, esta Sala **ACUERDA** el nombramiento de una Junta *ad hoc*, la cual estará integrada, provisionalmente, hasta tanto se resuelva el fondo de la presente causa, por los ciudadanos: Didalco Bolívar y Baudilio Reinoso, quienes ejercerán, en el mismo orden en que son mencionados, los siguientes cargos: Presidente y Vicepresidente, cumpliendo las funciones directivas y de representación de la organización política PODEMOS. Así se decide.

De igual forma, se **ORDENA** al Consejo Nacional Electoral abstenerse de aceptar cualquier postulación que derive de los acuerdos realizados por la Organización con fines políticos PODEMOS, posteriores a los del acto de asamblea que este fallo ordena suspender; salvo aquellos que sean acordados, conforme a los procedimientos de rigor, por la Junta *ad hoc* nombrada en este fallo. Así se decide.

Del mismo modo, esta Sala para salvaguardar derechos de los miembros y de la propia Organización política, **ORDENA** la prohibición de Enajenar y Gravar sobre la Casa Nacional del Movimiento por la Democracia Social (PODEMOS). Así se decide.

De igual manera, esta Sala estima pertinente señalar que, conforme al artículo 25, numeral 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, anteriormente citado, cualquier pronunciamiento sobre el fondo del presente asunto de índole constitucional, requiere del conocimiento respecto a una serie de elementos que reposan en el expediente de la causa que da origen a la presente solicitud de revisión, motivo por el cual, esta Sala **ORDENA** requerir a la Sala Electoral de este Máximo Tribunal, el envío, en copia certificada, de todas las actuaciones contenidas en el expediente N° AA70-E-2012-000020. Así se decide.

Asimismo, esta Sala, en virtud de lo antes señalado, **ORDENA** al Consejo Nacional Electoral (CNE), remitir información respecto, a la existencia o no, de algún documento relacionado con la manifestación de voluntad por parte del Movimiento por la Democracia Social (PODEMOS), mediante la cual acuerden respaldar la candidatura del ciudadano Henrique Capriles Radonsky, para el evento electoral de carácter presidencial fijado para el próximo siete (07) de octubre de 2012. Así se decide.

III. EL ORDENAMIENTO ORGÁNICO DEL ESTADO

1. *El Poder Judicial*

A. *La Administración de Justicia: Notoriedad judicial*

TSJ-SC (647)

21-5-2012

Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

La notoriedad judicial no es un precedente aislado o una norma excepcional que permite su aplicación, sino que por el contrario, se transmuta en un deber del Juez de atender a los fallos judiciales emitidos en su Tribunal para así evitar posibles contradicciones en las decisiones de casos similares o para corregir los posibles errores judiciales que adolezcan que puedan alterar el normal desenvolvimiento del sistema de justicia

.....Así se aprecia que la notoriedad judicial se funda en el conocimiento que tiene el Juzgador por el mismo ejercicio de sus funciones, hechos los cuales no forman parte de su conocimiento privado, sino que pueden ser incorporados al proceso por formar parte del ejercicio del núcleo de sus funciones, lo cual permite a esta Sala el ejercicio de sus facultades oficiosas por haber sido dictadas las referidas sentencias en el seno del Tribunal Supremo de Justicia.

En este mismo sentido, resulta relevante destacar lo dispuesto respecto de la notoriedad judicial por esta Sala en decisión 150/2000, en la cual se dispuso: “*Las normas citadas demuestran que en Venezuela funciona la notoriedad judicial, y ella –que atiende a una realidad- no puede quedar circunscrita a los casos expresamente contemplados en la ley, ya que atiende a una situación más general, cual es que el juez, por su cargo, conoce de una serie de hechos que tienen lugar en el tribunal donde presta su magisterio, y que le permiten conocer qué juicios cursan en su tribunal, cuáles sentencias se han dictado, y cuál es su contenido; identificar a los abogados que representan a las partes y otros hechos semejantes.*”

La situación es aún más clara cuando los fallos tienen efecto erga omnes, y el juez debido a esos efectos, si conoce la decisión, se ve en lo personal atado al contenido de la determinación judicial (...)”.

En consecuencia, del fallo precitado se observa que la notoriedad judicial no es un precedente aislado o una norma excepcional que permite su aplicación, sino que por el contrario, se transmuta en un deber del Juez de atender a los fallos judiciales emitidos en su Tribunal para así evitar posibles contradicciones en las decisiones de casos similares o para corregir los posibles errores judiciales que adolezcan que puedan alterar el normal desenvolvimiento del sistema de justicia.

B. *Tribunal Supremo de Justicia: Desacato de decisiones*

TSJ-SE (83)

17-5-201

Magistrado Ponente: Fernando Ramón Vegas Torrealba

Caso: Irama Aurora La Rosa de Camurri y otros

La Sala Electoral multa a miembros del Consejo Universitario de la UCV por desacato a decisión.

...Precisado lo anterior, se observa que esta Sala en su decisión número 104 de fecha 10 de agosto de 2011, le ordenó a la Rectora de la Universidad Central de Venezuela que en un lapso perentorio de quince (15) días hábiles de la Universidad, contados a partir de la notificación del fallo convocara al Consejo Universitario para que ese órgano dentro del lapso de treinta (30) días hábiles, reformara y publicara el Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela, a fin de ajustar su contenido a las disposiciones de la vigente Ley Orgánica de Educación y a las consideraciones emitidas por esta Sala, atribución que le corresponde a la Universidad Central de Venezuela conforme al vigente artículo 26.17 de la Ley de Universidades, según el cual la facultad de reglamentar en materia electoral de las universidades recae en el Consejo Universitario, todo ello como derivado directo del concepto de autonomía universitaria, hoy en día reconocido en nuestra Carta Magna como se establece en el artículo 109 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y será en ese Reglamento Electoral en el que se pautarán los requisitos, lapsos y demás formalidades comiciales requeridas para que se cumpla el mandato legal establecido en el artículo 34.3 de la Ley Orgánica de Educación.

Al respecto se aprecia, que en su escrito de fecha 8 de mayo de 2012, la apoderada judicial de la Universidad Central de Venezuela explicó que la Rectora “...*El día 8 de febrero del corriente año de 2012 estando dentro del lapso concedido por la Sala (...) sometió a consideración del Consejo Universitario de la Universidad la sentencia...*” de marras.

Ahora bien, de la revisión de las actas procesales se desprende que la notificación a la Rectora de la decisión número 104, antes mencionada, ocurrió el día 4 de octubre de 2011, de manera que de un simple cálculo aritmético resulta evidente que la funcionaria en cuestión incumplió con la orden que le impartió esta Sala, toda vez que desde esa fecha y hasta la fecha actual han transcurrido con creces más de los quince (15) días hábiles de la Universidad para convocar al Consejo Universitario para que reforme y publique el Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela, lo que aun no ha realizado, sino que se limitó a someter a la “...*consideración del Consejo Universitario de la Universidad la sentencia*”, lo que a todo evento tampoco hizo dentro del lapso indicado por esta Sala para que convocara a ese Consejo, sino que lo realizó el día 8 de febrero de 2012, es decir, a más de sesenta (60) días hábiles de la Universidad después de haber sido notificada del fallo número 104.

Por otra parte, se aprecia de lo argumentado por la apoderada judicial de la Universidad Central de Venezuela que el Consejo Universitario de esa Casa de Estudios, aun cuando no ha sido convocado expresamente para reformar el Reglamento de Elecciones, como fue ordenado por esta Sala, si conoce el contenido de la decisión número 104, pues tal como lo expresó la Rectora, ella misma sometió a su consideración el contenido de esa sentencia, y aun así no se ha procedido a dar cumplimiento al mandato de esta Sala.

Aunado a lo antes expuesto, se observa que la abogada de la Universidad Central de Venezuela, su Rectora y el Consejo Universitario parecieran tener la intención de sorprender la buena fe de esta Sala, porque además de alegar hechos absolutamente falsos, como que la Rectora “...*estando dentro del lapso concedido por la Sala (...) sometió a consideración del Consejo Universitario de la Universidad la sentencia...*”, también se narran una serie de acontecimientos genéricos como la creación de una Comisión y solicitudes de consultas a una serie de personas, sin sustento argumentativo ni probatorio alguno, toda vez que no consignan instrumento alguno que soporten sus afirmaciones ni tampoco indican cuál es el contenido de las consultas.

Finalmente, advierte esta Sala, que en la decisión número 104, antes identificada, se le ordenó a la Comisión Electoral de la Universidad Central de Venezuela “...*suspender cualquier proceso electoral pautado, hasta tanto no se dicte el nuevo Reglamento de Elecciones Universitarias...*”, y se desprende de la copia certificada del acta correspondiente a la Sesión del Consejo Universitario celebrada el día 7 de marzo de 2012, que cursa a los folios trescientos cuarenta y tres (343) al trescientos cincuenta y tres (353), que ese órgano aprobó el “*Cronograma de Eventos Puntuales para el desarrollo del Proceso Electoral para la Elección de Rector (a), Vicerrector (a), Académico, Vicerrector(a) Administrativo y Secretario(a) de la Universidad Central de Venezuela*”, que cursa al folio trescientos cincuenta y cuatro (354), en el cual se fijó como “*Día de Elecciones*”, el 8 de junio de 2012, para la primera vuelta y el día 15 de junio del mismo año para la segunda vuelta.

En efecto, en la referida acta se lee lo siguiente:

“A continuación la Directora del Debate somete a consideración el Cronograma de Eventos Puntuales para el desarrollo del Proceso Electoral para la Elección de Rector (a), Vicerrector (a), Académico, Vicerrector(a) Administrativo y Secretario(a) de la Universidad Central de Venezuela, de acuerdo al Artículo 168 de la Ley de Universidades y Artículo 46 del Reglamento de Elecciones Universitarias vigente.

Aprobado.

Siendo así, fue demostrado y no resulta un hecho controvertido que el Consejo Universitario, a quien se le ordenó reformar el Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela, en lugar de cumplir con ello procediendo a elaborar un instrumento normativo que se ajustara a las disposiciones de la vigente Ley Orgánica de Educación para poder celebrar elecciones en esa Casa de Estudios, resolvió aprobar un cronograma electoral para la escogencia del Rector (a), Vicerrector (a), Académico, Vicerrector(a) Administrativo y Secretario(a), desconociendo abiertamente lo ordenado en el fallo número 104 de fecha 10 de agosto de 2011, respecto a la suspensión decretada por esta Sala de “...*cualquier proceso electoral pautado, hasta tanto no se dicte el nuevo Reglamento de Elecciones Universitarias*”.

En consecuencia, resulta obvio para este Juzgador que el Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela desató abiertamente el fallo número 104 de fecha 10 de agosto de 2011 dictado por esta Sala, así se declara.

Precisado lo anterior corresponde a esta Sala imponer la multa correspondiente, a tenor de lo previsto en el artículo 122 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, para lo cual aprecia que según consta en el acta levantada en la sesión de fecha 7 de marzo de 2012, que cursa a los folios trescientos cuarenta y tres (343) al trescientos cincuenta y tres (353) del expediente, los miembros del Consejo Universitario que participaron en la discusión para la aprobación del “*Cronograma de Eventos Puntuales para el desarrollo del Proceso Electoral para la Elección de Rector (a), Vicerrector (a), Académico, Vicerrector(a) Administrativo y Secretario(a) de la Universidad Central de Venezuela*”, son los siguientes:....

...De la lectura del acta mencionada se aprecia que los ciudadanos Baldo Alesi y Miguel Alfonso, dejaron “...*constancia en Acta de su Voto Negativo Razonado...*” a la propuesta de aprobar el “*Cronograma de Eventos Puntuales para el desarrollo del Proceso Electoral para la Elección de Rector (a), Vicerrector (a), Académico, Vicerrector(a) Administrativo y Secretario (a) de la Universidad Central de Venezuela*”, mientras que el resto de los miembros del Consejo Universitario allí presentes votaron por aprobarlo.

Por consiguiente, esta Sala declara en desacato a los ciudadanos Cecilia García Arocha, Nicolás Bianco, Bernardo Méndez, Amalio Belmonte, Leonardo Taylhardat, Guillermo Barrios, Adelaida Struck, Irma Behrens de Bunimov, Rafael Infante, Margarita Salazar, Vincenzo Lo Mónaco, María Esculpí, Emigdio Balda, Aura Yolanda Osorio, Humberto García Larralde, Inirida Rodríguez, Rómulo Orta, Alberto Fernández, Humberto Mendoza, Juan Sandoval, Luken Quintana, William Gil, Luis Matos y Cesar Arias.

Ahora bien a los fines de determinar el monto de la multa en cuestión, se aprecia que el artículo 122 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia establece que “*Las Salas del Tribunal Supremo de Justicia sancionarán con multa equivalente hasta doscientas unidades tributarias (200 U.T.) a las personas (...) que no acataren sus órdenes o decisiones...*”.

En el presente caso, se observa que los miembros del Consejo Universitario han asumido una conducta contumaz ante las ordenes que le impartió esta Sala en su decisión número 104 antes mencionada, que raya en la desobediencia grosera y descarada, sin dar el más mínimo vestigio de consideración con el cumplimiento de la Ley Orgánica de Educación, del mandato de esta Sala ni con su deber de velar por el cabal funcionamiento de la máxima Casa de Estudios del país, y más aún, sin que parezca importarles el interés colectivo de toda la comunidad universitaria en tener autoridades legítimas y legalmente electas, además del ejemplo que están en la obligación moral de dar a las demás Universidades, lo que justifica plenamente que esta Sala le imponga a cada uno de los ciudadanos incursos en desacato el máximo *quantum* de multa permitida por la Ley, para penalizarlos por su conducta antijurídica. Así se declara.

En consecuencia, se impone multa equivalente a doscientas unidades tributarias (200 U.T.), a cada uno de los ciudadanos Cecilia García Arocha, Nicolás Bianco, Bernardo Méndez, Amalio Belmonte, Leonardo Taylhardat, Guillermo Barrios, Adelaida Struck, Irma Behrens de Bunimov, Rafael Infante, Margarita Salazar, Vincenzo Lo Mónaco, María Esculpí, Emigdio Balda, Aura Yolanda Osorio, Humberto García Larralde, Inirida Rodríguez, Rómulo Orta, Alberto Fernández, Humberto Mendoza, Juan Sandoval, Luken Quintana, William Gil, Luis Matos y Cesar Arias, todos ellos miembros del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, y las sumas resultantes deberán pagarse a favor de la Tesorería Nacional en las oficinas del Banco Central de Venezuela. Así se decide.

Esto significa que, conforme al valor actual de la unidad tributaria, estimada en noventa bolívares (Bs. 90,00), de acuerdo a la Providencia Administrativa N° SNAT/2012/0005, dictada por el Servicio Nacional de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en *Gaceta Oficial* N° 39.866, del 16 de febrero de 2012, cada uno de los aludidos ciudadanos deben acreditar en esta Sala el pago que realice en el Banco Central de Venezuela, por un total de dieciocho mil bolívares exactos (Bs. 18.000,00), dentro de los treinta (30) días de despacho siguientes de que conste en autos su notificación de la presente decisión. Así se declara.

Así mismo, la Sala ORDENA al Consejo Universitario que en un lapso de diez (10) días hábiles de la Universidad contados a partir de la publicación del presente fallo, apruebe la reforma del Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela en los términos pautados en la decisión de esta Sala número 104, de fecha 10 de agosto de 2011, y una vez aprobado consigne en autos en un lapso perentorio de tres (3) días de despacho contados a partir de su aprobación, el instrumento normativo aprobado, so pena de reincidir en el desacato declarado en este fallo, lo que podría acarrear la imposición de la sanción contemplada en el artículo 123 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Así se declara.

Asimismo, observa esta Sala que en el acta de la sesión del Consejo Universitario de fecha 7 de marzo de 2012, se señala que según *“Oficio N° CE 1564-2012 de fecha 06-03-212, emanado de la Comisión Electoral, mediante el cual remite para su consideración, el Cronograma de Eventos Puntuales para el desarrollo del Proceso Electoral para la Elección de Rector (a), Vicerrector (a) Académico, Vicerrector (a) Administrativo y Secretario (a) de la Universidad Central de Venezuela, anexo. Este cronograma fue aprobado por unanimidad en Reunión Ordinaria N° V2012 de esta Comisión, celebrada el día lunes 5 de marzo de 2012...”*.

De lo anterior se desprende, que el cronograma fue aprobado por la Comisión Electoral lo que parece desobedecer por parte de ese órgano la orden que le impartió esta Sala de suspender cualquier proceso electoral hasta tanto se decida la presente causa, razón por la cual se le ORDENA informar a esta Sala al respecto en un lapso perentorio de dos (2) días de despacho contados a partir de su notificación, y así mismo indique los datos de identificación (número de cédula, nombre completo y número del Registro de Información Fiscal) de cada uno de sus miembros. Así se decide.

A los fines de dar cumplimiento al presente fallo se exhorta al Consejo Nacional de Universidades, a que suministre a esta Sala en un lapso de dos (2) días de despacho contados a partir de su notificación del presente fallo, los datos de identificación, incluyendo número de cédula, nombre completo y número del Registro de Información Fiscal, de los miembros del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela. Así se decide.

Se ordena remitir copia certificada del presente expediente al Ministerio Público, en vista que los hechos verificados en la causa podrían revestir carácter penal. Así se declara.

Igualmente, se ordena remitir copia certificada del presente expediente al Consejo Moral Republicano, en vista que los hechos verificados en la causa podrían acarrear la imposición de las sanciones previstas en la Ley Orgánica del Poder Ciudadano. Así se declara.

Finalmente se advierte que en la Universidad Central de Venezuela no se puede celebrar proceso electoral alguno en virtud de la vigencia y de los términos de la suspensión ordenada por esta Sala en sentencia número 104 de fecha 10 de agosto de 2011.

TSJ-SC (647)

21-5-2012

Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

La Sala Constitucional ordenó la suspensión de los efectos de la sentencia N° 83 dictada el 17 de mayo de 2012 por la Sala Electoral del TSJ, mediante la cual “se ordenó imponer multa a un grupo de integrantes del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, por haber incurrido en desacato a una sentencia previa de esta última que ordenó a esa instancia reformar el reglamento interno de elecciones y mientras durara ese proceso no convocar más elecciones internas”.

Esta Sala Constitucional advirtió por notoriedad judicial que el 17 de mayo de 2012, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia N° 83 declaró “1.- *El DESACATO de su decisión número 104, de fecha 10 de agosto de 2012 (sic), por parte de los ciudadanos Cecilia García Arocha, Nicolás Bianco, Bernardo Méndez, Amalio Belmonte, Leonardo Taylhardat, Guillermo Barrios, Adelaida Struck, Irma Behrens de Bunimov, Rafael Infante, Margarita Salazar, Vincenzo Lo Mónaco, María Esculpí, Emigdio Balda, Aura Yolanda Osorio, Humberto García Larralde, Inirida Rodríguez, Rómulo Orta, Alberto Fernández, Humberto Mendoza, Juan Sandoval, Luken Quintana, William Gil, Luis Matos y Cesar Arias, miembros del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela;* 2.- *Se le IMPONE a cada uno de los ciudadanos incurso en desacato, multa equivalente a doscientas unidades tributarias (200 U.T.), conforme al valor actual de la unidad tributaria, estimada en noventa bolívares (Bs. 90,00), de manera que cada uno de los aludidos ciudadanos deben acreditar en esta Sala el pago que realicen en el Banco Central de Venezuela, por un total de dieciocho mil bolívares exactos (Bs. 18.000,00), dentro de los treinta (30) días de despacho siguientes de que conste en autos su notificación de la presente decisión;* 3.- *Se le ORDENA al Consejo Universitario que en un lapso de diez (10) días hábiles de la Universidad contados a partir de la publicación del presente fallo, apruebe la reforma del Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela en los términos pautados en la decisión de esta Sala número 104, de fecha 10 de agosto de 2011, y una vez aprobado consigne en autos en un lapso perentorio de tres (3) días de despacho contados a partir de su aprobación, el instrumento normativo aprobado;* 4.- *Se ORDENA a la Comisión Electoral de la Universidad Central de Venezuela informar a esta Sala respecto a la presunta aprobación del “...Cronograma de Eventos Puntuales para el desarrollo del Proceso Electoral para la Elección de Rector (a), Vicerrector (a) Académico, Vicerrector (a) Administrativo y Secretario (a) de la Universidad Central de Venezuela...” por parte de ese órgano, en un lapso perentorio de dos (2) días de despacho contados a partir de su notificación, y así mismo indique los datos de la identificación (número de cédula, nombre completo y número del Registro de Información Fiscal) de cada uno de sus miembros;* 5.- *Se EXHORTA al Consejo Nacional de Universidades a que suministre a esta Sala en un lapso de dos (2) días de despacho contados a partir de su notificación del presente fallo, los datos de identificación, incluyendo número de cédula, nombre completo y número del Registro de Información Fiscal, de los miembros del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela”.*

Esta Sala, en atención a la notoriedad judicial, advierte que la mencionada sentencia se funda en el “incumplimiento” por parte de la Universidad Central de Venezuela de la sentencia N° 104/2011, que declaró con lugar el recurso contencioso electoral ejercido por el abogado Héctor José Medina Martínez, apoderado judicial de los ciudadanos Irama Aurora La Rosa de Camurri, Bladimir Ortiz y María Consuelo Raddaiz Gatica; en su condición de profesores con escalafón de instructor; Adelaida Crespo Armas y Venezuela Azavache, en su condición

de docentes jubiladas; bachilleres David Javier Páez Cordero, Lucía Ruíz Arzola y Juan Carlos Rivero, en su condición de estudiantes; Adriana María Bravo Flores, Wilman Rodrigo Suárez Vaamonde y Augusto Granado Chiquín, en su condición de empleados administrativos; Carlos Alberto Suárez Durán, Guillermo José Guerrero Martínez y Pedro Antonio Delgado Pérez, en su condición de trabajadores obreros y Eduardo Samán Namel, en su condición de profesor contratado, todos pertenecientes a la comunidad de la Universidad Central de Venezuela (UCV), contra el acto administrativo de naturaleza electoral contenido en el Boletín Electoral N° 011/2011 dictado por la Comisión Electoral de la Universidad Central de Venezuela (UCV) “...por razones de inconstitucionalidad e legalidad, al negar la inclusión de los miembros de la Comunidad Universitaria en la condición de profesores instructores, jubilados y contratados, empleados administrativos y obreros al Registro Electoral conformado para la elección de candidatos a Decanos y miembros del Consejo de Apelaciones; así como negar la inclusión en condiciones de participación paritaria de los estudiantes en el mismo proceso electoral...” en el proceso electoral para la escogencia de los Decanos y candidatos al Consejo de Apelaciones para el período 2011 al 2014.

En la referida oportunidad, la Sala Electoral seguidamente dispuso que: “*SEGUNDO: Se ORDENA a la Comisión Electoral de la Universidad Central de Venezuela, suspender cualquier proceso electoral pautado, hasta tanto no se dicte el nuevo Reglamento de Elecciones Universitarias; TERCERO: Se ORDENA a la Rectora de la Universidad Central de Venezuela, que en un lapso perentorio, que no podrá exceder de quince (15) días hábiles de la Universidad, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a convocar al Consejo Universitario, para que ese órgano colegiado, dentro del lapso de treinta (30) días hábiles, reforme y publique el Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela, a fin de ajustar su contenido a las disposiciones de la vigente Ley Orgánica de Educación y a las consideraciones emitidas por esta Sala; CUARTO: Se ORDENA que una vez sea reformado el Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela, se convoque al proceso de elecciones suspendido por esta Sala, en un lapso perentorio, que no podrá exceder de treinta (30) días hábiles de la Universidad contados a partir de la publicación del mencionado Reglamento en los medios oficiales y habituales de la Universidad; QUINTO: Se ORDENA que las actuales autoridades permanezcan en sus cargos, de manera transitoria, hasta tanto se convoque un nuevo proceso electoral, donde sean elegidas las nuevas autoridades, en el marco del nuevo Reglamento de Elecciones de la Universidad Central de Venezuela que esta Sala ordena dictar, y sean juramentadas las nuevas autoridades*”.

Así se aprecia que la notoriedad judicial se funda en el conocimiento que tiene el Juzgador por el mismo ejercicio de sus funciones, hechos los cuales no forman parte de su conocimiento privado, sino que pueden ser incorporados al proceso por formar parte del ejercicio del núcleo de sus funciones, lo cual permite a esta Sala el ejercicio de sus facultades oficiosas por haber sido dictadas las referidas sentencias en el seno del Tribunal Supremo de Justicia.

En este mismo sentido, resulta relevante destacar lo dispuesto respecto de la notoriedad judicial por esta Sala en decisión N° 150 del 24 de marzo de 2000, caso: “*José Gustavo Di Mase*”, en la cual se dispuso: “*Las normas citadas demuestran que en Venezuela funciona la notoriedad judicial, y ella –que atiende a una realidad- no puede quedar circunscrita a los casos expresamente contemplados en la ley, ya que atiende a una situación más general, cual es que el juez, por su cargo, conoce de una serie de hechos que tienen lugar en el tribunal donde presta su magisterio, y que le permiten conocer qué juicios cursan en su tribunal, cuáles sentencias se han dictado, y cuál es su contenido; identificar a los abogados que representan a las partes y otros hechos semejantes. La situación es aún más clara cuando los fallos tienen efecto erga omnes, y el juez debido a esos efectos, sí conoce la decisión, se ve en lo personal atado al contenido de la determinación judicial (...)*”.

En consecuencia, del fallo precitado se observa que la notoriedad judicial no es un precedente aislado o una norma excepcional que permite su aplicación, sino que por el contrario, se transmuta en un deber del Juez de atender a los fallos judiciales emitidos en su Tribunal para así evitar posibles contradicciones en las decisiones de casos similares o para corregir los posibles errores judiciales que adolezcan que puedan alterar el normal desenvolvimiento del sistema de justicia (*Vid.* Sentencias de esta Sala N° 1836/2007 y 1569/2011, entre otras).

En atención a lo expuesto, se aprecia que el alcance de las consideraciones y asertos desarrollados en las sentencias dictadas por la Sala Electoral, se encontrarían directamente vinculados a principios y derechos constitucionales tales como el derecho a la participación política, el derecho a la defensa, al debido proceso y el derecho a la tutela judicial efectiva, consagrados en los artículos 26, 49 y 62 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Al efecto, se advierte que el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Sala Constitucional tiene atribuida la potestad de “(...) *revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva (...)*”, artículo que fue complementado en los artículos 25 numeral 10, 11 y 12 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, disponiendo específicamente el numeral 11, que la Sala tendrá la competencia para “*Revisar las sentencias dictadas por las otras Salas que se subsuman en los supuestos que señala el numeral anterior, así como la violación de principios jurídicos fundamentales que estén contenidos en la Constitución de la República, tratados, pactos o convenios internacionales suscritos y ratificados, válidamente por la República, o cuando incurran en violaciones de derechos constitucionales*”.

A su vez, resulta relevante destacar que en sentencia N° 93 /2011, esta Sala determinó su potestad extraordinaria, excepcional, restringida y discrecional, de revisar las siguientes decisiones judiciales las sentencias definitivamente firmes dictadas por las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia y por cualquier juzgado o tribunal del país, apartándose u obviando expresa o tácitamente alguna interpretación de la Constitución contenida en alguna sentencia dictada por esta Sala con anterioridad al fallo impugnado, realizando un errado control de constitucionalidad y, estableció que la Sala posee la potestad de revisar, en forma extraordinaria y excepcional “(...) *de oficio las sentencias definitivamente firmes en los mismos términos expuestos en la presente decisión, esta Sala posee la potestad discrecional de hacerlo siempre y cuando lo considere conveniente para el mantenimiento de una coherencia en la interpretación de la Constitución en todas las decisiones judiciales emanadas por los órganos de administración de justicia (...)*”, potestad la cual se encuentra igualmente atribuida en el artículo 89 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, consagra que “*El Tribunal Supremo de Justicia conocerá de los asuntos que le competen a instancia de parte interesada; no obstante, podrá actuar de oficio en los casos que disponga la ley*” y, la cual no se limita únicamente a la revisión constitucional sino que se encuentra consagrado para los recursos de nulidad por inconstitucionalidad -*ex* artículo 34 *eiusdem*-.

Por lo que, en virtud de las consideraciones antes expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, **ACUERDA:**

1.- ORDENAR a la Secretaría de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, oficiar a la Sala Electoral de este Tribunal, a los fines de que remita el expediente identificado con el N° AA70-E-2011-000033 de la numeración seguida por la referida Sala, dentro del lapso de tres (3) días contados a partir de su notificación.

2.- Con fundamento en la potestad cautelar establecida en el artículo 130 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que dispone: “*En cualquier estado y grado del proceso las partes podrán solicitar, y la Sala Constitucional podrá acordar, aún de oficio, las medidas cautelares que estime pertinentes. La Sala Constitucional contará con las más amplios poderes cautelares como garantía de la tutela judicial efectiva, para cuyo ejercicio tendrá en cuenta las circunstancias del caso y los intereses públicos en conflicto*”, de manera de garantizar el derecho a la defensa, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva de las partes intervinientes en el recurso contencioso electoral, se **ORDENA LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS** de la sentencia N° 83 dictada el 17 de mayo de 2012, por la Sala Electoral de este Supremo Tribunal mientras se decide sobre la revisión de la sentencia mencionada.

IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Actos Administrativos: Principios de Ejecutividad y Ejecutoriedad*

TSJ-SPA (765)

28-6-2012

Magistrado Ponente: Evelyn Marrero

Caso: Corpomedios G.V. Inversiones, C.A. y otros vs. Directorio de Responsabilidad Social de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL)

Dado que la presunción de legalidad de los actos administrativos puede ser desvirtuada, la ejecutividad y ejecutoriedad de los mismos mantiene su vigencia mientras no se demuestre su contrariedad a la Ley o que hayan sido suspendidos sus efectos por la propia Administración o por los órganos jurisdiccionales.

En la oportunidad para pronunciarse sobre la demanda ejercida por la representación de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) y del Directorio de Responsabilidad Social contra la sociedad mercantil Corpomedios G.V. Inversiones, C.A., por falta de pago de la sanción de multa que le fuese impuesta por el referido Directorio en la Providencia Administrativa N° PADRS-1.913 del 18 de octubre de 2011, y cuyo cumplimiento se encuentra a cargo de la sociedad mercantil Globovisión Tele, C.A., según Planilla de Liquidación N° RF-020-MA-00132, la Sala observa:

Como punto previo, se aprecia de las actas que conforman el expediente que contra los mencionados actos administrativos las aludidas empresas interpusieron ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo el recurso contencioso administrativo de nulidad conjuntamente con la acción de amparo cautelar y solicitud de medida de suspensión de efectos. Asimismo, ha conocido esta Máxima Instancia, por notoriedad judicial, que el referido proceso de nulidad se encuentra en fase de sustanciación.

Igualmente, se evidencia de los autos que dichas protecciones cautelares fueron declaradas improcedentes por el mencionado órgano jurisdiccional mediante sentencias N° 2011-1472 y 2011-1503 de 2011, respectivamente; decisiones que fueron confirmadas por esta Sala Político Administrativa en los fallos N° 00165 y 00220 de 2012, en ese mismo orden, al haberse declarado sin lugar los recursos de apelación ejercidos contra las decisiones dictadas por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.

En este sentido, colige la Sala que el pedimento efectuado por la apoderada judicial de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones y del Directorio de Responsabilidad Social, va dirigido a que se decrete la ejecución de una Providencia Administrativa que ordenó el pago de la sanción de la multa impuesta, en razón de lo cual es necesario hacer las siguientes precisiones:

La actividad administrativa se rige por diversos principios, entre otros, el principio de legalidad, consagrado en el artículo 137 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 137. Esta Constitución y las leyes definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”.

De esta manera, la consecuencia directa de la adecuación de la actividad administrativa a la ley, es la presunción de legalidad que revisten a los actos que se generen por dicha actividad, así como también lo es la ejecutividad y ejecutoriedad de los proveimientos de la Administración, lo que significa que al ser dictados con estricta sujeción al ordenamiento jurídico, estos producen plenos efectos desde su emisión sin que se requiera, en principio, el auxilio de otro poder público para consolidar su ejecución.

Afirmar lo contrario implicaría vaciar de contenido las potestades de inspección, control, vigilancia y sanción atribuidas a los órganos administrativos, pues no tendría sentido el ejercicio de dichas atribuciones destinadas como están a la protección del interés general, sin que tales órganos puedan hacer cumplir sus decisiones.

Al respecto, esta Sala en la sentencia N° 00272 /2012, señaló lo que de seguidas se transcribe:

“El principio de legalidad que informa la actividad de la Administración Pública y que en nuestro ordenamiento se encuentra consagrado en el artículo 137 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, produce como consecuencia, dada la necesaria adecuación del actuar de la Administración a la Ley, que los actos mediante los cuales se ejecutan los cometidos de esta, están revestidos de una presunción de legalidad, la cual genera a su vez, que dichos proveimientos surtan plenos efectos jurídicos desde el momento de su emisión y no se requiera del auxilio de otro poder público para consolidar su ejecución (principio de ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos). En este sentido, una vez que la Administración manifiesta su voluntad, el acto que la contiene luego de notificarse, es capaz de producir todos sus efectos hasta tanto no sea revocado por la propia Administración en ejercicio de su poder de autotutela o anulado a través del pronunciamiento sobre su legalidad de un órgano jurisdiccional, pudiendo la Administración por sí misma hacer efectivo el cumplimiento de los actos que emanan de ella de conformidad con lo previsto en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

De igual forma, acorde con los anotados principios y con lo dispuesto en el artículo 87 eiusdem, ‘La interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo previsión legal en contrario’, por lo que la existencia de recursos administrativos o acciones judiciales cuya resolución se encuentre pendiente, no es óbice para que el acto cuestionado surta efecto y sea ejecutado”.

Igualmente, con relación a los principios de ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos, esta Sala se ha pronunciado de la siguiente manera:

“...Así debe concluirse que la ejecutividad es una prerrogativa propia de todo acto administrativo, en el sentido de que éste no requiere la homologación de un ente distinto a la administración para que produzca sus efectos, mientras que la ejecutoriedad alude a la facultad que tiene la administración de ejecutar por sí sola los actos que dicta, aún contra la voluntad de los administrados.

En conexión con lo anterior, el artículo 8 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos reconoce la posibilidad de la Administración de materializar de manera inmediata sus actuaciones, al establecer expresamente lo siguiente: ‘Los actos administrativos que requieran ser cumplidos mediante actos de ejecución, deberán ser ejecutados por la Administración en el término establecido. A falta de este término, se ejecutarán inmediatamente.’

Cabe destacar, que tal posibilidad se fundamenta principalmente, en la presunción iuris tantum de legalidad que tienen los actos administrativos y en la necesidad de que se cumplan los intereses públicos que orientan la actividad administrativa.

En este orden de ideas, se observa que la ejecutoriedad sólo procede cuando existe un acto administrativo formal. Al efecto, el artículo 78 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos señala: ‘Ningún órgano de la Administración podrá realizar actos materiales que menoscaben o perturben el ejercicio de los derechos de los particulares, sin que previamente haya sido dictada la decisión que sirva de fundamento a tales actos’. Esta condición se complementa con la necesidad de la efectiva notificación del acto.

Ahora bien, la facultad reconocida a la Administración de ejecutar por sí sola, materialmente, los derechos que de tales actos derivan, aún en contra de los obligados, puede lograrse sin que sea necesario acudir a los tribunales, tal como expresamente lo establece el artículo 79 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, al señalar que: ‘La ejecución forzosa de los actos administrativos será realizada de oficio por la propia Administración, salvo que por expresa disposición legal deba ser encomendada a la autoridad judicial.’

En sintonía con lo expuesto, cabe resaltar que en principio todos los actos administrativos son ejecutables, es decir, gozan de las prerrogativas de ejecutividad y ejecutoriedad una vez dictados y debidamente notificados, a menos que la Administración o un Tribunal acuerde la suspensión de los efectos del acto recurrido a través de una medida cautelar, único mecanismo que dicho sea de paso, puede detener la ejecución de un acto administrativo definitivo, toda vez que la suspensión de efectos del acto de que se trate, es una excepción al principio de ejecutoriedad de los actos administrativos.

Conforme a lo anterior, la ejecutoriedad es la facultad de la Administración de materializar los actos formales dictados en el ejercicio de sus competencias, excepto cuando alguna Ley especial asigne tal atribución en forma expresa a los órganos jurisdiccionales, como así lo establecen los artículos 8 y 79 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de la siguiente manera:

“Artículo 8º- Los actos administrativos que requieran ser cumplidos mediante actos de ejecución, deberán ser ejecutados por la administración en el término establecido. A falta de este término, se ejecutarán inmediatamente”.

“Artículo 79. La ejecución forzosa de los actos administrativos será realizada de oficio por la propia administración, salvo que por expresa disposición legal deba ser encomendada a la autoridad judicial”.

Por su parte, el artículo 80 *eiusdem* dispone la forma como los órganos administrativos pueden hacer cumplir sus decisiones, sea que se trate de actos de ejecución indirecta respecto al obligado o cuando se trate de actos de ejecución personal. Así, el mencionado artículo prevé lo que de seguidas se transcribe:

“Artículo 80. La ejecución forzosa de actos por la administración se llevará a cabo conforme a las normas siguientes:

1. Cuando se trate de actos susceptibles de ejecución indirecta con respecto al obligado, se procederá a la ejecución, bien por la administración o por la persona que ésta designe, a costa del obligado.

2. Cuando se trate de actos de ejecución personal y el obligado se resistiere a cumplirlos, se les impondrán multas sucesivas mientras permanezcan en rebeldía y, en el caso de que per-

sista en el incumplimiento, será sancionado con nuevas multas iguales o mayores a las que ya se le hubieren aplicado, concediéndole un plazo razonable, a juicio de la administración, para que cumpla lo ordenado. Cada multa podrá tener un monto de hasta diez mil bolívares (Bs. 10.000,00), salvo que otra ley establezca una mayor, caso en el cual se aplicará ésta”.

Asimismo, dado que la presunción de legalidad de los actos administrativos puede ser desvirtuada, la ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos mantiene su vigencia mientras no se demuestre su contrariedad a la Ley o que hayan sido suspendidos sus efectos por la propia Administración o por los órganos jurisdiccionales (*Vid.* Sentencias de esta Sala N° 01117 y 00874 de fechas 4 de mayo de 2006 y 17 de junio de 2009, respectivamente).

Ahora bien, el artículo 35 de la Ley de Responsabilidad Social en Radio, Televisión y Medios Electrónicos, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 39.610 del 7 de febrero de 2011, prevé lo siguiente:

“Artículo 35. El Directorio de Responsabilidad Administrativa emitirá el acto que ponga fin al procedimiento administrativo, dentro de los treinta días hábiles contados a partir del día siguiente al vencimiento del lapso de prueba o, de ser el caso, de la fecha en que venció el lapso para decidir sobre la oposición a la medida cautelar, si esta fecha fuere posterior a aquél. Cuando el asunto así lo amerite, este lapso será prorrogable, mediante acto motivado, por una sola vez hasta por treinta días hábiles. El Directorio de Responsabilidad Social podrá ordenar cualquier acto de sustanciación dentro del lapso previsto para dictar la decisión.

La persona sancionada deberá ejecutar voluntariamente la sanción acordada. La falta de pago de la sanción pecuniaria generará intereses moratorios a la tasa activa fijada por el Banco Central de Venezuela hasta la fecha de pago efectiva de la deuda. La Comisión Nacional de Telecomunicaciones podrá solicitar la intimación judicial.

El incumplimiento de las otras sanciones impuestas por el Directorio de Responsabilidad Social, le dará el derecho a solicitar el auxilio de la fuerza pública para la ejecución de las mismas.

Las decisiones del Directorio de Responsabilidad Social, agotan la vía administrativa y podrán ser recurridas dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes de haber sido notificadas por ante la Corte de lo Contencioso Administrativo y en segunda instancia conocerá la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. La interposición del recurso contencioso no suspende los efectos de la decisión dictada por el Directorio de Responsabilidad Social”. (Destacado de la Sala).

De acuerdo a la norma transcrita la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL), puede acudir a los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa a los fines de solicitar la ejecución de los actos dictados por el Directorio de Responsabilidad Social, en caso de incumplimiento por parte del destinatario de la sanción pecuniaria, lo cual a juicio de este Alto Tribunal no es óbice para que la mencionada Comisión, antes de acudir a la vía judicial, haga cumplir ella misma los actos dictados por el referido Directorio, con fundamento en los principios de ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos, más aun ante la ausencia de medida cautelar alguna que hubiese suspendido los efectos de sus actos.

Así pues, la facultad para solicitar ante los órganos jurisdiccionales la ejecución de los actos dictados por el Directorio de Responsabilidad Social, establecida en el artículo 35 de la Ley de Responsabilidad Social en Radio, Televisión y Medios Electrónicos, debe ser entendida como supletoria a la obligación consagrada en los artículos 8 y 79 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, habida cuenta que el ejercicio de la potestad sancionatoria comporta la materialización de los proveimientos administrativos dictados con fundamento en dicha potestad.

En razón de lo expuesto, debe concluirse que si bien el aludido artículo 35 de la Ley Responsabilidad Social en Radio, Televisión y Medios Electrónicos posibilita la intimación judicial del administrado, resulta evidente para la Sala que la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) debió agotar las modalidades de ejecución previstas en el artículo 80 de la mencionada Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos con el objeto de hacer cumplir el pago de la multa impuesta por el Directorio de Responsabilidad Social a la empresa Corpomedios G.V. Inversiones, C.A., y en caso de no lograr dicho pago, procedería la intervención de los órganos jurisdiccionales a tales fines.

No obstante lo anterior, dado el requerimiento de la apoderada judicial de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) y del Directorio de Responsabilidad Social ante este Alto Tribunal, con fundamento en una norma legal que lo habilita para ello, como lo es el artículo 35 de la Ley de Responsabilidad Social en Radio, Televisión y Medios Electrónicos, pasa la Sala a examinar dicha petición, para lo cual observa:

En el caso concreto, como antes se indicó, la pretensión de la representación judicial de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) y del Directorio de Responsabilidad Social, está destinada a ejecutar el acto administrativo por el cual se impuso la sanción de multa a la empresa Corpomedios G.V. Inversiones, C.A., por el monto equivalente al siete coma cinco por ciento (7,5%) de los ingresos brutos de la mencionada sociedad mercantil correspondientes al año 2010 que alcanza a la cantidad de Nueve Millones Trescientos Noventa y Cuatro Mil Trescientos Catorce Bolívares (Bs. 9.394.314,00), monto reflejado en la Planilla de Liquidación N° RF-020-MA-00132 emitida a cargo de la sociedad mercantil Globovisión Tele, C.A.

Igualmente, el órgano solicitante pretende el pago de los “...*intereses moratorios causados desde el día 1 de enero de 2012 hasta la fecha de su pago efectivo calculados a la tasa activa fijada por el Banco Central de Venezuela...*”.

Ahora bien, se aprecia de los autos que a los fines de sustentar su petición la apoderada actora anexó copia certificada de la Providencia Administrativa N° PADRS-1.913 del 18 de octubre de 2011, dictada por el Directorio de Responsabilidad, mediante la cual se impuso a la empresa Corpomedios G.V. Inversiones, C.A. la aludida sanción de multa, por encontrarse incurso en las faltas administrativas previstas en el artículo 27, numerales 1, 2, 4 y 7 de la Ley de Responsabilidad en Radio, Televisión y Medios Electrónicos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 29 *eiusdem*, numeral 1, literales “a”, “b”, “c” y “g”, relativos a las alteraciones del orden público, la apología al delito, la incitación al odio por razones políticas y la zozobra en la ciudadanía, durante los días 16, 17, 18 y 19 de junio de 2011, por los eventos acaecidos en el Centro Penitenciario El Rodeo I y II. (Folio 480 de la segunda pieza del expediente).

Igualmente, se aprecia copia certificada del oficio N° DRS/164 del 18 de octubre de 2011, en el cual el Presidente del prenombrado Directorio notificó a la sociedad mercantil Corpomedios G.V. Inversiones, C.A. la referida Providencia Administrativa, advirtiéndole que el Directorio de Responsabilidad Social acordó como fecha máxima para efectuar el pago por concepto de la multa impuesta el 31 de diciembre de ese año, habida cuenta que el artículo 35 de la Ley de Responsabilidad Social en Radio, Televisión y Medios Electrónicos no dispone de lapso alguno para el pago, oficio este que tiene sello de recibido por la Consultoría Jurídica de “GLOBOVISIÓN” del 19 de octubre de 2011. (Folio 717 de la segunda pieza del expediente).

Asimismo, consta en autos copia certificada del oficio N° DRS/033 del 27 de diciembre de 2011, por el cual el Presidente del mencionado Directorio reiteró a la empresa sancionada la obligación a su cargo de pagar a más tardar el 31 de ese mismo mes y año, la multa que le fuese impuesta en la Providencia Administrativa N° PADRS-1.913 del 18 de octubre de 2011. Dicho oficio tiene el sello de recibido por la Consultoría Jurídica de "GLOBOVISIÓN" en fecha 27 de diciembre de 2011. (Folio 722 de la segunda pieza del expediente).

De igual manera, se observa de autos copia certificada de la Planilla de Liquidación N° RF-020-MA-00132 emitida a cargo de la sociedad mercantil Globovisión Tele, C.A., de la cual es propietaria la empresa Corpomedios G.V. Inversiones, C.A., por la suma de Nueve Millones Trescientos Noventa y Cuatro Mil Trescientos Catorce Bolívares (Bs. 9.394.314,00). La referida Planilla tiene sello de recibido por la Consultoría Jurídica de "GLOBOVISIÓN" del 19 de octubre de 2011. (Folio 720 de la segunda pieza del expediente).

Así las cosas, de los documentos antes descritos esta Sala evidencia por una parte, que la multa establecida en el acto cuya ejecución se pretende fue impuesta por un monto líquido que constituye un crédito de plazo vencido, pues el tiempo establecido por el Directorio de Responsabilidad Social para su pago feneció el 31 de diciembre de 2011, y que las acciones para su exigibilidad no se encuentran prescritas.

Por otra parte, se constata que la Administración instó a la empresa sancionada a realizar el pago correspondiente, sin que hasta la fecha de esta decisión, el pago de la multa haya sido efectuado.

Finalmente, se aprecia que los efectos del acto administrativo por el cual fue impuesta la multa y la respectiva Planilla de Liquidación no han sido suspendidos, de allí que deba esta Sala declarar con lugar la solicitud formulada por la representante judicial de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL) y el Directorio de Responsabilidad Social, relacionada con la ejecución de la sanción de multa impuesta en la Providencia Administrativa N° PADRS-1.913 del 18 de octubre de 2011, dictada por el mencionado Directorio, liquidada en la Planilla de Liquidación N° RF-020-MA-00132 emitida a cargo de la sociedad mercantil Globovisión Tele, C.A. Así se declara.

En consecuencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 527 del Código de Procedimiento Civil, se decreta embargo ejecutivo sobre bienes propiedad de la empresa Globovisión Tele, C.A. por el doble de Nueve Millones Trescientos Noventa y Cuatro Mil Trescientos Catorce Bolívares (Bs. 9.394.314,00), cantidad cuyo pago fue impuesto por concepto de multa, lo que alcanza la suma de Dieciocho Millones Setecientos Ochenta y Ocho Mil Seiscientos Veintiocho Bolívares (Bs. 18.788.628,00), más las costas de la ejecución estimadas prudencialmente en un treinta por ciento (30%) del último monto señalado, esto es, Cinco Millones Seiscientos Treinta y Seis Mil Quinientos Ochenta y Ocho Bolívares con Cuarenta Céntimos (Bs. 5.636.588,40), lo cual arroja un total de Veinticuatro Millones Cuatrocientos Veinticinco Mil Doscientos Dieciséis Bolívares con Cuarenta Céntimos (Bs. 24.425.216,40).

A los fines de hacer efectivo el embargo ejecutivo decretado se ordena comisionar al correspondiente Juzgado Ejecutor de Medidas de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Así se decide.

Respecto a los intereses moratorios generados por la falta de pago de la multa impuesta solicitados por la parte actora, al ser dichos intereses accesorios a la pretensión principal, se declara su procedencia. En consecuencia, de acuerdo a lo previsto en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, se solicita la colaboración al Banco Central de Venezuela (BCV) para practicar una experticia complementaria del fallo, a fin de determinar los intereses moratorios sobre la cantidad de Nueve Millones Trescientos Noventa y Cuatro Mil Tres-

cientos Catorce Bolívares (Bs. 9.394.314,00), los cuales serán calculados por el tiempo del retraso en el pago, a partir del 1° de enero de 2012, hasta la fecha en la cual se realice el cálculo, conforme a la tasa activa promedio de los seis (6) principales bancos comerciales del país, según el boletín publicado por el mencionado ente, para lo cual se concede un lapso de diez (10) días de despacho, contados a partir de que conste en autos la notificación de esta decisión.

Finalmente, una vez conste en autos la experticia complementaria que realice el Banco Central de Venezuela (BCV), la Sala procederá a establecer el monto que por concepto de intereses moratorios se condenará a pagar a la sociedad mercantil Globovisión Tele, C.A. Así se declara.

V. LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

1. Competencia

TSJ-SC (621)

15-5-2012

Magistrado Ponente: Francisco Antonio Carrasquero López

Caso: Pablo Marcial Medina Carrasco y Froilan Alejandro Barrios Nieves vs. Decreto N° 8.661 mediante el cual se crea la Comisión Presidencial para la Creación y Redacción de la Ley Orgánica del Trabajo

La jurisdicción contencioso-administrativa está concebida para conocer de actos sub-legales, sin importar el vicio que se les impute. Por ello, la Sala Constitucional declara que corresponde a la Sala Político administrativa conocer de la nulidad del Decreto N° 8.661 dictado por el Presidente de la República, mediante el cual se crea la Comisión Presidencial para la Creación y Redacción de la Ley Orgánica del Trabajo.

Para determinar la competencia atribuida a esta Sala Constitucional para conocer del presente caso se observa lo siguiente:

Entre las competencias delimitadas por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela a esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, se encuentra la contemplada en el artículo 334, el cual dispone "...Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella".

Así pues, la jurisdicción constitucional se define según los actos impugnables y, en ese sentido, sólo abarca actos con rango de ley, provengan de la Asamblea Nacional, del Presidente de la República o de órganos deliberantes estadales y municipales, siempre que emanen como aplicación directa e inmediata del texto constitucional.

Por su parte, la jurisdicción contencioso-administrativa, en cambio, está concebida para conocer de actos sub-legales, sin importar el vicio que se les impute. En tal virtud, no es la violación de una norma fundamental lo que permite a la jurisdicción constitucional conocer de un acto, sino la jerarquía del mismo. Por ello, un acto sub-legal, así se le imputen variados vicios de inconstitucionalidad, no corresponderá a la jurisdicción constitucional, asignada a esta Sala en el artículo 334 constitucional.

Por lo que se refiere al control legal y constitucional de los actos de rango sublegal, el artículo 266.5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece dentro de las atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Político-Administrativa, lo siguiente: “Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia: [...] 5. Declarar la nulidad total o parcial de los reglamentos y demás actos administrativos generales o individuales del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente. [...]... La atribución señalada en el numeral 1 será ejercida por la Sala Constitucional, las señaladas en los numerales 2 y 3, en Sala Plena; y las contenidas en los numerales 4 y 5, en Sala Político Administrativa”.

Asimismo, los artículos 23.5 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 26.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia señalan que: “*Son competencias de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia: [...] 5. Las demandas de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales o particulares dictados por el Presidente o Presidenta de la República*” cuyo conocimiento no estuviere atribuido a otro órgano de la Jurisdicción Administrativa en razón de la materia.

Ahora bien, en el caso de autos para determinar si el presente Decreto fue dictado en ejecución directa e inmediata de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela es preciso observar que:

En el presente caso se solicita la nulidad contra el Decreto N° 8.661 dictado por el Presidente de la República, mediante el cual se crea la Comisión Presidencial para la Creación y Redacción de la Ley Orgánica del Trabajo, publicado en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 39.818 del 12 de diciembre de 2011, el cual se dictó en atribución a la facultad conferida en los numerales 2 y 20 del artículo 236 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los cuales permiten al Presidente de la República dirigir la acción de Gobierno y fijar el número, organización y competencia de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública Nacional, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente ley orgánica, en concordancia con la Disposición Transitoria Cuarta *eiusdem*.

Asimismo, es importante destacar que dicho Decreto se dictó de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, que señala que el Presidente de la República podrá designar autoridades únicas de área o de región para el desarrollo de territorios o programas regionales, con las atribuciones que determinen las disposiciones legales sobre la materia y los decretos que las crearen.

La nulidad se fundamenta en la presunta usurpación de funciones atribuidas a la Asamblea Nacional “violando el principio de reserva legal, que rige la jurisdicción laboral al pretender reformar la Ley Orgánica del Trabajo mediante la Ley que autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las materias que se delegan (*Gaceta Oficial* N° 6.009 Extraordinaria del 17 de diciembre de 2010) donde no está contemplada la jurisdicción laboral [...]”.

Ahora bien, dicho Decreto Ejecutivo N° 8.661, destinado a la creación de la Comisión Presidencial para la Creación y Redacción de la Ley Orgánica del Trabajo, fue dictado conforme a la facultad otorgada al Presidente prevista en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pero atendiendo a lo previsto en el artículo 72 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, para en su forma típica de actuación administrativa organizar el Estado y crear comisiones como las de autos que, como tal, tienen carácter sub legal. Entonces, resulta patente que el Decreto impugnado no puede tenerse como un acto dictado por el Presidente de la República, en ejecución directa de la

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como tampoco, que se trate de un acto de gobierno (indulto, manejo internacional de la República), sino como un acto propio de la actividad organizativa y como expresión del ejercicio de una de las potestades que detenta la Administración y cuyo control judicial escapa del ámbito de competencias de esta Sala Constitucional, al pertenecer, en tanto dicha actividad administrativa, sometida al control de la denominada jurisdicción contencioso administrativa.

Al respecto, esta Sala en sentencia N° 1777 /2011, señaló:

“Es evidente entonces que el Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública viene a establecer *principios y lineamientos* que van a regir la Administración Pública, por lo que resulta necesario volver a reafirmar lo establecido en el cardinal 20 del artículo 236 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela faculta al Presidente de la República para:

‘Fijar el número, organización y competencia de los ministerios u otros organismos de la Administración Pública Nacional, así como también la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente ley orgánica.’ (Subrayado de la Sala).

Dicho esto, es evidente que la potestad organizativa ejercida por el Presidente de la República en función del cardinal 20 del artículo 236 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se ejercerá de acuerdo a los principios y lineamientos señalados en el Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública.

[...]

En conclusión, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela modificó la concepción de la potestad organizativa, y estableció un sistema mediante el cual los principios y lineamientos de la Administración Pública Nacional son materia de reserva legal, y por lo tanto corresponde a la Asamblea Nacional su regulación mediante ley orgánica; mientras que la fijación del número, organización y competencia de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública Nacional, corresponde al Presidente de la República. Por lo que dicha potestad está condicionada en relación de dependencia y subordinación a una norma de rango legal, entiéndase Ley Orgánica de la Administración Pública, lo cual evidencia el rango sublegal de los actos dictados por el Presidente de la República, específicamente decretos, de conformidad con el artículo 58 del Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública”.

En tal virtud, esta Sala se declara incompetente para pronunciarse respecto de la nulidad, por tratarse de un asunto que corresponde a la competencia de la Sala Político Administrativa de este Tribunal Supremo de Justicia. Así se declara.

2. *El Contencioso Administrativo contra la Abstención o Negativa de la Administración: Admisibilidad (Documentos indispensables)*

TSJ-SC (382)

25-4-2012

Magistrado Ponente: Trina Omaira Zurita

Caso: Productos Útiles C.A. vs. Estado Guárico

En las demandas por abstención, entre los documentos indispensables para verificar su admisibilidad están aquéllos que acrediten los trámites realizados ante la autoridad señalada como responsable de la omisión.

Precisado el procedimiento a seguir para el trámite de las demandas relacionadas con reclamos por la omisión, demora o deficiente prestación de los servicios públicos, vías de

hecho y abstención, la Sala pasa a decidir sobre la admisibilidad de la presente demanda y, en tal sentido advierte que los artículos 35 y 66 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa disponen lo siguiente:

“Artículo 35: La demanda se declarará inadmisibile en los supuestos siguientes:

...omissis...

4. No acompañar los documentos indispensables para verificar su admisibilidad. (...)”

“Artículo 66: Además de los requisitos previstos en el artículo 33, el demandante deberá acompañar los documentos que acrediten los trámites efectuados, en los casos de reclamo por la prestación de servicios públicos o por abstención”.

Conforme se desprende de la normas antes citadas, a los efectos de la admisión de la demanda, corresponde al Órgano Jurisdiccional constatar no sólo el cumplimiento de los requisitos que deberá expresar el escrito presentado, los cuales se encuentran establecidos en el artículo 33 de la Ley bajo examen, sino que además, el demandante debe acompañar los documentos indispensables para verificar su admisibilidad, que en las demandas de reclamo por la prestación de servicios públicos y en las demandas por abstención, se refiere a aquéllos que acrediten los trámites realizados ante la autoridad señalada como responsable de la omisión. (Véase, Sentencias de esta Sala N° 00640 /2011, 01311 /2011 y 01748 /2011).

En este sentido, este Órgano Jurisdiccional observa que la parte accionante anexó a su escrito copia de la solicitud presentada ante el Ministro del Poder Popular de Petróleo y Minería según consta del sello de dicho órgano con fecha 31 de agosto de 2011 [folios once (11) y doce(12) del expediente judicial], mas no acompañó a su libelo ninguna prueba que acredite las gestiones que haya realizado ante la Administración para obtener respuesta, razón por la cual, al no estar cumplidos los extremos previstos en el artículo 66 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, debe esta Sala declarar inadmisibile el presente recurso por abstención. Así se decide.

3. *El Contencioso Administrativo Especial*

A. *El Contencioso Administrativo Electoral: Legitimación*

TSJ-SE (87)

5-6-2012

Magistrado Ponente: Jhannett María Madríz Sotillo

Caso: Partido Político Patria Para Todos (PPT)

La legitimación para proponer un recurso contencioso electoral está supeditada únicamente a que quien lo intenta pueda esgrimir un interés legítimo, entendido éste como aquél que goza de tutela legal en virtud del beneficio de cualquier índole (material o moral) que se obtendrá con la satisfacción de la pretensión.

.....En cuanto a la legitimidad para interponer el recurso contencioso electoral, el artículo 236 de la derogada Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, establecía que dicho recurso podía ser interpuesto por los partidos políticos y los grupos de electores, y aún por las personas naturales o jurídicas que tuvieran interés para impugnar la actuación u omisión de naturaleza electoral que se tratara.

Por su parte, La Ley Orgánica de Procesos Electorales, no hace referencia a la legitimidad requerida para interponer el recurso contencioso electoral, sin embargo, en relación con

el tema de la legitimación para impugnar actos electorales, la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia número 209 del 19 de diciembre de 2001, señaló:

“Ahora bien, si es cierto que en virtud de la relación jurídica nacida del pacto electoral, las partes pueden demandarse deberes recíprocos, también es cierto que cualquiera de ellas está legitimada para accionar contra tercero perturbadores de dicha relación o demandar la nulidad de los actos dictados por los órganos de la Administración que afecte o se relacionen con los intereses jurídicos creados en su vinculación jurídica, de manera que el principio que en materia de legitimación activa propugna la necesidad de un interés personal, esto es, que el beneficio que ha de reportar la anulación del acto sea a favor de la persona que concretamente actúa como demandante, encuentra excepciones en casos como el de postulación de candidatos, en la que cualquiera de las partes de la relación que implica tal postulación puede actuar ante la Administración por la otra. Con fundamento en lo anterior, concluye esta Sala que en materia de nulidades electorales, tanto el candidato como el partido están indistintamente legitimados para actuar, de manera que las actuaciones de uno beneficien al otro y viceversa...”

Ello es así, porque las legislaciones en nuestro país han consagrado un sistema de legitimación amplia para la interposición de recursos en materia electoral. Por lo que la legitimación para proponer un recurso contencioso electoral, está supeditada únicamente a que quien lo intenta pueda esgrimir un interés legítimo, entendido éste como aquél que goza de tutela legal en virtud del beneficio de cualquier índole (material o moral) que se obtendrá con la satisfacción de la pretensión.

B. *El Contencioso Administrativo Agrario: Competencia*

TSJ-SC (444)

25-4-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Laad Américas N.V. vs Agropecuaria RAW3, C.A.

La Sala confirma la desaplicación del artículo 47 del Código de Procedimiento Civil al caso concreto, que establece la potestad de las partes de fijar el domicilio especial en materia de contratos agrarios, destacando que en todo momento resultará competente el tribunal agrario del lugar donde se implementó o pretendió desarrollar el plan de inversión de crédito con fines agrarios; o bien, el del sitio donde se localice el bien dado en garantía, siempre y cuando éste resulte afecto a la actividad agraria, aún cuando las partes hayan establecido de mutuo acuerdo un domicilio especial distinto.

Precisado lo anterior, esta Sala considera necesario reiterar respecto a la competencia agraria, que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, concibió una reforma del marco institucional del Estado, que traza una redefinición estructural del arquetipo para el desarrollo del mismo y, particularmente de las competencias del Estado -los órganos del Poder Público- (*Vid.* Sentencia de esta Sala N° 1.444/08), la legislación vigente y la sociedad, en orden a armonizarlo con los fines que le han sido constitucionalmente encomendados.

Tenemos entonces, en criterio del juez proponente, en el marco de un juicio por ejecución de hipoteca, a su criterio resultaba plausible la desaplicación el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil, y las cláusulas primera y décima primera del documento hipotecario, relativo a la potestad de las partes de fijar el domicilio especial en materia de contratos agrarios, por cuanto dicha norma colide con las garantías constitucionales previstas en los artículos 2, 26, 49 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, “ (...) que a su vez se traducían en la violación al orden público procesal agrario, a los principios recto-

res de la materia agraria concretamente el Principio de Inmediación, y a la Resolución N° 00013 de la Sala Plena de fecha 22 de febrero de 2006, referida al cese inmediato de toda actividad de los tribunales ejecutores de medidas del país relacionada con la ejecución de decisiones proferidas por tribunales con competencia agraria”.

En ese sentido, y a los fines de resolver el asunto planteado, se aprecia de manera preliminar de un análisis realizado a la exposición de motivos de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, -ley que rige a un importante sector estratégico del país en términos de seguridad y soberanía alimentaria-, que fue instituido todo un Título en el que se desarrolla lo relativo a la jurisdicción agraria, tanto en lo referente a la jurisdicción ordinaria agraria, como a la jurisdicción contencioso administrativa en materia agraria, sustituyéndose de esta manera a la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios, e implementándose así los principios de inmediación, concentración, brevedad, oralidad, publicidad y carácter social del proceso agrario, como una de sus principales innovaciones que vinieron refrendar las garantías supremas del derecho a la defensa a favor de los justiciables.

Efectivamente, la jurisdicción especial agraria está llamada a amparar los principios constitucionales previstos en los artículos 2, 26, 49, 305, 306 y 307, y que el legislador concentró en el artículo 2 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, como la consolidación de los mismos dentro de un Estado democrático, social de derecho y de justicia, en la búsqueda de la profundización de los valores constitucionales de desarrollo sustentable, inherentes a la seguridad agroalimentaria y a la justa disponibilidad suficiente de alimentos de calidad, distribución de la riqueza y planificación estratégica, democrática y participativa; así como la mejora de la calidad de vida de la población campesina, y el logro de un desarrollo armónico y viable en el contexto de la justicia social que toda actividad agraria persigue.

Esta visión integral y por ende sistémica del derecho agrario, se encuentra desarrollada en un régimen estatutario de derecho público que ha sido objeto de tutela por parte del legislador, no sólo mediante una serie de medidas relacionadas directamente con el régimen sustantivo de los derechos -vgr. La afectación de uso y redistribución de las tierras-, sino mediante la creación de una jurisdicción especial, regulada por un derecho adjetivo también especial, que permita a los particulares un acceso directo a órganos jurisdiccionales especializados; que estén en capacidad de atender con criterios técnicos, sus necesidades frente a las actividades u omisiones de la Administración, tomando en consideración el interés general de asentar las bases del desarrollo rural integral y sustentable, asegurando la vigencia efectiva de los derechos de protección ambiental y agroalimentario de la presente y futuras generaciones.

Con el referido criterio, se evidencia que “el legislador viene a reforzar la protección jurídico-constitucional de los particulares a través de normas garantistas de los derechos amparados por la Constitución, favoreciendo la tutela judicial efectiva y protegiendo para el presente caso, la vigencia y efectividad del derecho a la seguridad agroalimentaria en pro del interés general de asentar las bases del desarrollo rural integral y sustentable, asegurando la vigencia efectiva de los derechos de protección ambiental y agroalimentario de la presente y futuras generaciones. Todo en el contexto de la actuación eficaz del Poder Público, donde los órganos y entes del Estado gestionan efectivamente sus competencias, fomentando la consolidación del principio de paz social, el bien común y la convivencia, en un medio ambiente armónico” (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 962/06).

Conforme a lo anteriormente expresado, considera esta Sala Constitucional, que en cuanto al procedimiento ordinario agrario se refiere, -procedimiento aplicable a las causas surgidas entre particulares con ocasión a la actividad agraria-, así como aquellos procedimientos especiales establecidos en la ley adjetiva civil –Código de Procedimiento Civil-

utilizados para dirimir asuntos de naturaleza agraria, indudablemente constituyen un instrumento fundamental para la realización de la Justicia en el campo, de manera tal que no se encuentran exentos de la labor tuitiva de protección de la integridad de la Constitución encargada a los jueces y juezas de la República.

Ahora bien el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil bajo análisis, establece la potestad de las partes de elegir un fuero especial ante el cual pueden dirimir sus controversias. Esta elección nace de un convenio destinado a prorrogar la competencia territorial, por lo que dicha norma permite la “*derogatoria*” de la competencia por el territorio, de lo cual se deduce que dicha competencia en principio resulta de estricto orden privado y en consecuencia las partes pueden, al momento de celebrar el contrato, establecer un domicilio específico ante el cual dilucidar sus pretensiones derivadas de dicho contrato.

Las anteriores consideraciones permiten sostener que la competencia de los órganos jurisdiccionales en razón del territorio, se encuentra dirigida a facilitar el acceso a los tribunales de los justiciables, la regla general atributiva de competencia territorial está determinada por la vinculación personal del demandado con la respectiva circunscripción, expresada a su vez en la expresión: *actor sequitur forum rei* según la cual el actor debe seguir el fuero del demandado, el cual no es otro que el domicilio del demandado y su fundamento es proporcionar a éste la mayor comodidad para su defensa, moderando un poco las ciertas facilidades que se le dan al actor para elegir, en algunos casos, el fuero ante el cual puede intentar su demanda.

Es así como el domicilio especial concertado por las partes de manera preventiva no necesariamente se corresponderá con el lugar de ubicación de los bienes propiedad del demandado, lo cual resulta plausible en el fuero civil-mercantil, en tanto que mediante exhortos o comisiones pueden materializarse ante otras circunscripciones judiciales del país distintas a la sede natural del juicio, las medidas preventivas y ejecutivas dictadas a los fines de que no resulte ilusoria la ejecución del fallo.

No obstante lo anterior, observa esta Sala, que en el caso resuelto por el Juzgado Superior Primero Agrario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas las partes eligieron como domicilio especial a los tribunales agrarios de Caracas, en uso de la atribución que les confería la cláusula décima primera del contrato de crédito suscrito por estas, como una potestad derivada del artículo 47 de la ley adjetiva civil, -norma que fuera objeto de desaplicación por el juez de instancia-. Siendo que la unidad de producción agrícola otorgada en garantía hipotecaria y sobre el cual recayó la ejecución de la sentencia de mérito, denominada “*Finca San Camilo*”, se encuentra ubicada en el sector El Chivo, parroquia Urribarrí, en la jurisdicción del municipio Colón del estado Zulia, y por ende fuera de los límites competenciales de los tribunales agrarios de Caracas.

En tal sentido, apunta la Sala, que uno de los fines del Derecho es la justicia, cuyo principio se encuentra expresamente consagrado en el artículo 257 constitucional, que establece: “*el proceso constituye un instrumento fundamental de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites (...). No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales*”.

Por ello, los esquemas tradicionales de la justicia, esencialmente formales, a la luz de la Constitución vigente, desaparecieron cuando ésta enunció un amplio espectro de los derechos protegidos y recogió principios generales que rigen la convivencia social. Por ello, si la interpretación de las normas legales choca con la posibilidad de precisar, en forma concreta, el sentido general del Derecho, ésta debe hacerse con el auxilio del texto constitucional.

De allí, que no pueden las leyes procesales contrariar la Constitución y, por tanto, los derechos y garantías constitucionales deben ser el norte que guíe la interpretación. La interpretación de la normativa procesal especialmente el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil -norma preconstitucional-, debe garantizar el ejercicio de los derechos en el proceso y, ante diversas interpretaciones debe elegirse la que mejor mantenga el equilibrio entre las partes y el objeto del litigio, desechando las que a pesar de atenerse al texto legal, puedan menoscabar el derecho a la defensa consagrado en la Constitución.

En ese sentido, esta Sala Constitucional en atención a la desaplicación propuesta, no concibe la existencia de un derecho agrario sin la necesaria y directa vinculación del juez con el principal bien de producción como lo es la tierra en las diversas etapas del proceso y en la búsqueda de la materialización plena de la justicia, que le permita desde la fase cognición y sin inconvenientes, constatar el correcto desenvolvimiento de los ciclos agrícolas, el uso adecuado de la semilla, el manejo y uso racional de las aguas entre otros aspectos fácticos. Así como el contacto inmediato con la comunidad campesina, para promover los métodos alternativos del resolución de conflictos, evacuar pruebas *in-situ*, exhortar a los terceros ocupantes a participar en el juicio, y ejecutar directamente de ser el caso la sentencia, garantizando en todo momento el derecho a la defensa, debido proceso y acceso a una tutela judicial efectiva, lo cual resultaría de imposible cumplimiento si no se detenta la competencia territorial.

Las anteriores consideraciones, nos permiten sostener que el derecho agrario venezolano, social y humanista, resulta de creciente importancia, no sólo porque se trata de la disciplina jurídica propia de la agricultura, sino, porque se asienta en auténticos fundamentos constitucionales, técnicos-científicos, económicos, sociales y ambientales, y porque además, constituye el instrumento jurídico insustituible y de extraordinaria importancia para el desarrollo socio-económico de la Nación.

Se trata entonces de un derecho que ostenta en su contenido una pluralidad de ámbitos como la flora, fauna, suelos, bosques, humedales, aguas, semillas, tierras, etc., e institutos jurídicos propios, como la empresa agraria, derechos reales agrarios, obligaciones agrarias, contratos agrarios y crédito agrario –éste último que diera origen a la presente juicio-, y una riquísima y sistemática normativa especial, etc., siempre desarrollada con extraordinaria relevancia científica y jurídica desde el siglo pasado en que resaltaron y resaltan los nombres de los profesores Bolla, Carozza, Massart, Germanó, Bassanelli, Galloni, Costato, Figallo, Sanz Jarque y muchos otros agraristas de primera línea y de reconocido prestigio mundial.

Sobre la base de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional establece que en el presente caso la desaplicación por control difuso se generó en el marco de un juicio ejecutivo, que verificó una contradicción entre la “*Constitución y una ley u otra norma jurídica*” -conforme a las consideraciones antes expuestas-, que obligaba al ejercicio de la competencia contenida del artículo 334 de la Constitución por parte del Juzgado Superior Primero Agrario, con lo cual se procuró garantizar una efectiva tutela del principio de intermediación (ya señalado), lo cual se vincula directamente con la garantía suprema del derecho a la defensa y al debido proceso, tutelado por el orden constitucional (*Cfr.* Sentencia de esta Sala N° 1205 del 16 de junio de 2006).

Así las cosas, resulta fundamental resaltar que en el ordenamiento jurídico venezolano, se encuentra establecido en el artículo 7 Constitucional, el cual es del tenor siguiente:

“La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercer en Poder Público están sujetos a esta Constitución.”

Con el objeto de hacer efectivo el principio de supremacía Constitucional, el propio Texto Fundamental ha previsto diversos mecanismos de control de la constitucionalidad, entre los cuales se encuentran el control difuso y el control concentrado. Siendo, que en lo que atañe al control difuso, el cual acogió el artículo 334 de la Constitución, éste impone a todos los jueces la obligación de aplicar con preferencia las normas Constitucionales cuando exista una incompatibilidad entre éstas y una ley u otra norma jurídica. El Catedrático Español Manuel Aragón Reyes, en alusión a los modelos de control concentrado y difuso de la constitucionalidad, opina lo siguiente:

“A diferencia del modelo norteamericano, de carácter difuso, porque el control de constitucionalidad está allí atribuido a todos los órganos judiciales, y de efectos limitados a la contienda judicial concreta, ya que, si se aprecia la inconstitucionalidad de una norma, ésta sólo resulta inaplicable al caso controvertido (...), el modelo europeo (...) se articula mediante un tribunal especial (Tribunal Constitucional) distinto de los órganos que ejercen la jurisdicción ordinaria; Tribunal al que se le atribuye el monopolio (jurisdicción concentrada) de la declaración de inconstitucionalidad de la ley, dotándose, además, a esa declaración de efectos generales (erga omnes), de tal manera que, en lugar de la inaplicación al caso, la apreciación de la inconstitucionalidad de la norma supone su anulación.” (Temas Básicos de Derecho Constitucional, Civitas, Madrid, 2001, Tomo III, p. 26).

En este mismo orden de ideas, mediante sentencia del 25 de mayo de 2001 (Caso *Instituto Autónomo Policía Municipal de Chacao vs. la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*), esta Sala expresó lo siguiente:

“...el juez que ejerce el control difuso, no anula la norma inconstitucional, haciendo una declaratoria de carácter general o particular en ese sentido, sino que se limita a desaplicarla en el caso concreto en el que consideró que los artículos de la ley invocada, o hasta la propia ley, coliden con la Constitución. La declaratoria general de inconstitucionalidad de una o un conjunto de normas jurídicas (leyes), corresponde con exclusividad a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, quien, ante la colisión, declara, con carácter erga omnes, la nulidad de la ley o de la norma inconstitucional. Dicha declaratoria es diferente a la desaplicación de la norma, tratándose de una decisión de nulidad que surte efectos generales (no para un proceso determinado) y contra todo el mundo. Mientras que los Tribunales de la República, incluyendo las Salas del Tribunal Supremo de Justicia diferentes a la Constitucional, pueden ejercer sólo el control difuso.”

Como se desprende de la doctrina y de la sentencia que fue citada, cuando se ejerce el control difuso de la constitucionalidad, el juez, en un caso concreto, resta eficacia a una norma jurídica por considerar que es contraria al Texto Fundamental. A diferencia de lo que ocurre en el control difuso, cuando el órgano competente realiza el control concentrado de la constitucionalidad, los efectos de sus decisiones tienen un carácter general, en el entendido de que la declaratoria de nulidad de una norma que es contraria a la Constitución, expulsa a aquélla del mundo jurídico y, esa decisión, surte efectos *erga omnes*. Siendo lo importante resaltar que, a través del control difuso de la constitucionalidad, el criterio que lleva al juez a considerar como inconstitucional determinada norma jurídica únicamente produce efectos en el caso concreto, por lo cual, esa consideración no ocasiona consecuencias inmediatas más allá de la contienda en la que el control difuso se produce, habida consideración de que el juez no se estaría pronunciando sobre la validez de la norma en cuestión con carácter *erga omnes*.

Es así que a criterio de esta Sala Constitucional, efectivamente en el caso de los denominados juicios ejecutivos o monitorios -de eminente naturaleza civil-mercantil- entre los que destaca el juicio por ejecución de hipoteca, en el cual las partes hayan convenido en fijar un domicilio especial a los fines de verificarse cualquier controversia derivada del contrato distinto al lugar donde se encuentren los bienes afectos a la actividad agraria otorgados en

garantía, indudablemente va en desmedro del conjunto de garantías sustanciales y procesales especialmente diseñadas por el legislador en desarrollo de los artículos 2, 26, 49 y 257 de la Constitución y por ende la legalidad, regularidad y eficacia de la actividad jurisdiccional agraria, en términos de derecho a la defensa, debido proceso y al acceso a la tutela judicial efectiva. De manera que ha criterio de esta Sala, deberá resultar en todo momento competente el tribunal agrario del lugar donde se implementó o pretendió desarrollar el plan de inversión de crédito con fines agrarios; o bien, el del sitio donde se localice el bien dado en garantía, siempre y cuando éste resulte afecto a la actividad agraria.

Así las cosas, esta Sala Constitucional declara que el Juzgado Superior Primero Agrario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, actuó conforme al ordenamiento jurídico Constitucional y legal vigente, al desaplicar para el caso en concreto, el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil y demás cláusulas contractuales, amparando los principios constitucionales previstos en los artículos 2, 26, 49, 305, 306 y 307, en detrimento de los pactos y convenios privados realizados por las partes, derivados de dicho artículo, que se antepongan a la aplicación de tal principio en los procesos agrarios.

En tal virtud, se declara conforme a derecho la desaplicación del artículo 47 del Código de Procedimiento Civil y demás cláusulas de rango contractual, efectuada por la sentencia dictada por el mencionado Juzgado Superior Primero Agrario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el 29 de junio de 2009, en el juicio de Ejecución de Hipoteca, incoado por la Compañía LAAD AMÉRICAS N.V, contra la Sociedad Mercantil AGROPECUARIA RAW3, C.A. En ese sentido, se insta a los jueces y juezas que conforman dicha jurisdicción especial a preservar en todas las etapas del proceso los principios constitucionales previstos en los artículos 2, 26, 49, 305, 306 y 307, y especialmente el principio agrario de la inmediatez del juez, por lo que resultará en todo momento competente el tribunal agrario del lugar donde se implementó o pretendió desarrollar el plan de inversión de crédito con fines agrarios; o bien, el del sitio donde se localice el bien dado en garantía, siempre y cuando éste resulte afecto a la actividad agraria. Así se establece.-

VI. LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

1. *Control difuso de la constitucionalidad*

TSJ-SC (444)

25-4-2012

Magistrada Ponente: Luisa Estella Morales Lamuño

Caso: Laad Américas N.V. vs. Agropecuaria RAW3, C.A.

El control difuso es un medio que conlleva en sí un juicio de inconstitucionalidad de la norma entendida en los efectos lesivos al caso concreto, que necesariamente requieren de un análisis de ponderación entre el cumplimiento de la consecuencia jurídica establecida en la disposición a desaplicar y su aproximación con el posible perjuicio y desnaturalización de un derecho o principio constitucional; ameritando un examen en relación a la validez de la norma.

A los fines de resolver el asunto planteado, esta Sala advierte como punto previo, que el presente caso, se trata de una sentencia dictada por el Juzgado Superior Primero Agrario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, signada con el N° 2009-5211 de fecha 29 de junio de 2009, mediante la cual se desaplicó por control difuso el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil, específicamente en los juicios de ejecución de hipoteca en materia agraria.

En tal sentido, la revisión de las sentencias definitivamente firmes en las cuales se haya ejercido el control difuso de la constitucionalidad, conlleva a una mayor protección de la Constitución e impide la aplicación generalizada de normas inconstitucionales, o bien, la desaplicación de normas no ajustadas al Texto Fundamental, en perjuicio de la seguridad jurídica y del orden público constitucional (Cfr. Sentencia de esta Sala 701 /2005, caso: “Wendy Coromoto Galvis Ramos”).

De allí que se plantea para esta Sala dilucidar, si la desaplicación realizada por el Juzgado Superior Primero Agrario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, fue ajustada a derecho, tomando en consideración que en lo que a dicho control de la constitucionalidad se refiere, esta Sala reitera que esta modalidad es inherente al sistema de justicia constitucional y “*se ejerce cuando en una causa de cualquier clase que está conociendo el juez, éste reconoce que una norma jurídica (...), es incompatible con la Constitución. Caso en que el juez del proceso, actuando a instancia de parte o de oficio, la desaplica (la suspende) para el caso concreto que está conociendo, dejando sin efecto la norma en dicha causa (y sólo en relación a ella), haciendo prevalecer la norma constitucional que la contraría. No debe confundirse el control difuso, destinado a desaplicar normas jurídicas, con el poder que tiene cualquier juez como garante de la integridad de la Constitución, de anular los actos procesales que atenten contra ella o sus principios, ya que en estos casos, el juzgador cumple con la obligación de aplicar la ley, cuya base es la Constitución (...). Distinta es la situación del juez que desaplica una norma porque ella colide con la Constitución, caso en que la confrontación entre ambos dispositivos (el constitucional y el legal) debe ser clara y precisa. Esto último, conlleva a la pregunta ¿si en ejercicio del control difuso un juez puede interpretar los principios constitucionales, y en base a ellos, suspender la aplicación de una norma? (...). Fuera de la Sala Constitucional, debido a las facultades que le otorga el artículo 335 de la Constitución vigente, con su carácter de máximo y última intérprete de la Constitución y unificador de su interpretación y aplicación, no pueden los jueces desaplicar o inaplicar normas, fundándose en principios constitucionales o interpretaciones motu proprio que de ellas hagan, ya que el artículo 334 comentado no expresa que según los principios constitucionales, se adelante tal control difuso. Esta es función de los jueces que ejercen el control concentrado, con una modalidad para el derecho venezolano, cual es que sólo la interpretación constitucional que jurisdiccionalmente haga esta Sala, es vinculante para cualquier juez, así esté autorizado para realizar control concentrado” (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.851/08).*

En este sentido, el control difuso es un medio que conlleva en sí un juicio de inconstitucionalidad de la norma entendida en los efectos lesivos al caso concreto, que necesariamente requieren de un análisis de ponderación entre el cumplimiento de la consecuencia jurídica establecida en la disposición a desaplicar y su aproximación con el posible perjuicio y desnaturalización de un derecho o principio constitucional; ameritando un examen en relación a la validez de la norma (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 701/09).

Siendo ello así, su alcance viene determinado precisamente por el texto constitucional que da origen a su fundamentación como medio de protección, delimitando la naturaleza de las normas que se encuentran dentro de su ámbito de regulación, de conformidad con el primer aparte del artículo 334 de la Constitución “*En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aún de oficio, decidir lo conducente*” y, el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, que establece “*Cuando la ley vigente, cuya aplicación se pida, colidiere con alguna disposición constitucional, los jueces aplicarán ésta con preferencia*”.

De ello resulta pues, que uno de los presupuestos para la procedencia del control difuso de la constitucionalidad, sea la existencia de un proceso en el cual la inconstitucionalidad de la norma no sea el objeto principal del mismo, como carácter propio del control posterior en abstracto regulado en el artículo 25.12 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Así, se ha destacado que la *“revisión sobre el pronunciamiento del control difuso que ejerce cualquier tribunal de la República, por parte de esta Sala (ex artículo 336.10 constitucional), que se articula con la competencia exclusiva de la Sala para que juzgue la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales que se dicten en ejecución directa e inmediata de la Constitución, vía control concentrado, la que permite la afirmación de que nuestro sistema de Justicia Constitucional es mixto o integrado pues, por una parte, figura el control difuso y, por la otra, el control concentrado, pero cada uno de estos medios de control de la constitucionalidad no actúan anárquicamente, sino, por el contrario, encuentran espacio común en la Sala Constitucional, la cual, tendrá a su cargo el mantenimiento de la uniformidad de las interpretaciones de los principios y derechos constitucionales”* (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 19/09).

Igualmente, la Sala ha aclarado que *“la supremacía constitucional en materia de normas, jurisdiccionalmente se ejerce mediante el control difuso y el control concentrado; mientras que las infracciones normativas, o provenientes de actos, hechos u omisiones que afectan o amenacen afectar de manera irreparable la situación jurídica de una persona, se controlan mediante el amparo”* (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.267/01) y, en ese contexto, el juez que conoce de la apelación puede pronunciarse acerca del contenido o aplicación de las normas constitucionales que desarrollan los derechos fundamentales, revisar la interpretación o aplicación que de éstas ha realizado la administración pública o los órganos de la administración de justicia, o establecer si los hechos de los que se deducen las violaciones constitucionales, constituyen una violación directa de la Constitución.

2. *Demandas de protección de derechos e intereses colectivos y difusos: Competencia*

TSJ-SC (435)

23-4-2012

Magistrado Ponente: Carmen Zuleta De Merchán

Caso: Alfredo Manuel Furnaguera Cachutt vs. Ministerio de la Salud y Desarrollo Social, Dirección General de Salud Ambiental y Contraloría Sanitaria y Dirección de Higiene de los Alimentos.

No obstante que la presente causa se encuentra en estado de sentencia y por tanto no le son aplicable a los efectos de decisión núm. 494, del 12 de abril de 2011, (caso: *Régimen de Transición en los Procedimientos de Demandas por intereses Colectivos y Difusos*), esta Sala debe volver a analizar el fallo núm. 1957 del 21 de noviembre de 2006, que declaró su competencia para conocer de la presente demanda incoada por derechos difusos, atendiendo en su oportunidad, a las previsiones establecidas en los criterios jurisprudenciales imperantes en la materia y acatando lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004.

A tal efecto, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010 estableció una modificación respecto de la competencia en esta modalidad de demandas, previendo lo siguiente:

Artículo 146. Toda persona podrá demandar la protección de sus derechos e intereses colectivos y difusos. Salvo lo dispuesto en las leyes especiales, cuando los hechos que se describan posean trascendencia nacional su conocimiento corresponderá a la Sala Constitucional; en caso contrario, corresponderá a los tribunales de primera instancia en lo civil de la localidad donde aquellos se hayan generado.

En caso de que la competencia de la demanda corresponda a la Sala Constitucional, pero los hechos hayan ocurrido fuera del Área Metropolitana de Caracas, el o la demandante podrá presentarla ante un tribunal civil de su domicilio. El tribunal que la reciba dejará constancia de la presentación al pie de la demanda y en el Libro Diario, igualmente remitirá el expediente debidamente foliado y sellado, dentro de los tres días de despacho siguientes.

Debido a la entrada en vigencia de la norma mencionada, esta Sala debe recordar que la disposición contenida en el artículo 3° del Código de Procedimiento Civil, de consideración expresa por remisión del artículo 166 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2010, determina el principio de la *perpetuatio fori* a efectos de propagar la competencia devengada por un tribunal originario respecto de la entrada en vigencia de posteriores normativas que modifiquen su esquema competencial, a saber:

Artículo 3°. La jurisdicción y la competencia se determinan conforme a la situación de hecho existente para el momento de la presentación de la demanda, y no tienen efecto respecto de ellas los cambios posteriores a dicha situación, salvo que la ley disponga otra cosa.

La mención “salvo que la ley disponga otra cosa” se circunscribe a mandatos expresos y categóricos de modificación de competencia sobre causas preexistentes, en que se señale directamente la transferencia de su conocimiento al nuevo tribunal que tenga atribuida la competencia. En casos como el presente, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia no previó Disposición Transitoria alguna con respecto a las demandas de esta índole que se encontrasen en curso, por lo que esta causa debe continuar permaneciendo en esta Sala Constitucional

Aunado a ello, esta Sala determina que el presente asunto es de relevancia nacional y no local o regional, debido a la magnitud de los elementos de hecho invocados, relacionados con el suministro de suplementos para mujeres en situación de gravidez o *postpartum*, no confinados a un área determinada, sino a la totalidad del territorio nacional, siendo necesario ratificarse la competencia para el conocimiento del presente asunto a fines de proceder a dictar la correspondiente sentencia de fondo. Así se declara.

3. *Recurso de Interpretación Constitucional*

TSJ-SC (493)

25-4-2012

Magistrado Ponente: Arcadio Delgado Rosales

Caso: Recurso de interpretación (Artículo 91 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela).

La Sala seguidamente analiza la admisibilidad y finalidad del Recurso de Revisión Constitucional.

....A los fines de determinar la admisibilidad de la pretensión de autos, la Sala estima conveniente reafirmar la doctrina que ha venido planteando desde que reconociera la existencia y relevancia de una especial acción mero declarativa destinada a precisar “(...) *el núcleo de los preceptos, valores o principios constitucionales, en atención a dudas razonables respecto a su sentido y alcance, originadas en una presunta antinomia u oscuridad en los términos, cuya inteligencia sea pertinente aclarar a fin de satisfacer la necesidad de seguridad jurídica, siempre y cuando tal duda nazca de actos, hechos o circunstancias cuyo procesa-*

miento o solución no le estén atribuidos a un órgano distinto” Entre otras, sentencias (Véase Sentencia N° 1077 de 22-9-2000, en *Revista de Derecho Público* N° 83 de 2000, pp. 247 y ss.) 1.347/2000, caso: *Ricardo Combellas* (Véase Sentencia N° 457 de 5-4-2001, en *Revista de Derecho Público* N° 85-86/87-88 de 2001, pp. 45 y ss).

La jurisprudencia de esta Sala ha perfilado como causales de inadmisibilidad de la pretensión de interpretación de normas constitucionales las plasmadas en sentencia (Véase Sentencia N° 278 de 19-2-2002, en *Revista de Derecho Público* N° 89-90/91-92 de 2002, pp. 379 y ss).

...En atención a los consideraciones expuestas, advierte esta Sala, una vez analizado el confuso escrito de solicitud de interpretación, que los recurrentes dicen actuar en su condición de ciudadanos y abogados “...preocupados por la *Hermenéutica Jurídica*...”, sin señalar un supuesto concreto, la conexión con un caso específico que los haya hecho instar este órgano jurisdiccional, requisito que, por cierto, no se ve satisfecho con la simple referencia al tema de las empresas asociativas de derecho cooperativo que trabajan como contratistas para una empresa del Estado, de lo que concluye esta Sala que los solicitantes no comportan un interés jurídico actual, legítimo, fundado en una situación jurídica concreta que los legitime para acudir, como en efecto lo hicieron, a esta Sala, a fin de solicitar la referida interpretación; por lo que siendo ésta una condición indispensable de admisibilidad del recurso de interpretación de acuerdo con lo establecido en la sentencia antes referida, resulta forzoso para la Sala establecer que la ausencia de legitimación en el presente caso determina la inadmisibilidad del recurso. Así se decide.

Determinado lo anterior, considera oportuno esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia aclarar que no puede olvidarse que, si bien el recurso de interpretación constitucional tiene una finalidad preventiva, como es la de declarar el sentido y alcance de ciertas normas del Texto Fundamental y evitar así dudas que puedan ir en desmedro de su cumplimiento, no puede ser considerado como un recurso destinado a finalidades meramente académicas para la resolución de cualquier duda. Al contrario, esta Sala, desde su primera decisión en la materia, procuró ceñir el recurso a supuestos determinados, fuera de los cuales no se hace necesaria la intervención del Supremo Tribunal, porque la interpretación es un medio procesal que es de por sí excepcional. Así se declara.

TSJ-SC (586)

14-5-2012

Magistrado Ponente: Carmen Zuleta De Merchán

Caso: Interpretación de los artículos 147 y 313 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

No tiene sentido solicitar interpretación constitucional cuando se discute la validez del régimen legal de la materia. Un punto sería que el recurrente presente diversos estadios relacionados con el desarrollo legal, incluso, puede discrepar de alguna de las posiciones posibles, pero el cuestionamiento sin alternativas –a modo de impugnación- del desarrollo que plantee el ordenamiento conlleva a que en realidad lo que pretenda sea controlar la norma mediante el control concentrado de constitucionalidad.

.....Por su parte, los artículos 129, 134 y 135 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, determinan que los pronunciamientos de admisión de las demandas de interpretación constitucional corresponden directamente a esta Sala Constitucional para que luego sean remitidas al Juzgado de Sustanciación a fines de tramitarse el procedimiento.

En lo que respecta a los requisitos de admisibilidad de las demandas que se interponen ante esta Sala, el artículo 133 *eiusdem*, dispone:

“Artículo 133.- Se declarará la inadmisión de la demanda:

1.- Cuando se acumulen demandas o recursos que se excluyan mutuamente o cuyos procedimientos sean incompatibles.

2.- Cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la demanda es admisible.

3.- Cuando sea manifiesta la falta de legitimidad o representación que se atribuya el o la demandante, o de quien actúe en su nombre, respectivamente.

4.- Cuando haya cosa juzgada o litispendencia.

5.- Cuando contenga conceptos ofensivos o irrespetuosos.

6.- Cuando haya falta de legitimación pasiva”.

Con fundamento en los requisitos expuestos, esta Sala debe hacer referencia a los fundamentos de la interpretación y los términos sobre los cuales se solicita la intervención de esta Sala para la resolución de la pretendida ambigüedad normativa aludida a los artículos 147 y 313 de la Constitución:

“Esta situación jurídica relacionada al texto constitucional, en específico a los artículos 147 y 313 de la Constitución de 1999, viene dada por la reforma de la LEY ORGÁNICA DE EMOLUMENTOS, PENSIONES Y JUBILACIONES DE LOS ALTOS FUNCIONARIOS Y ALTAS FUNCIONARIAS DEL PODER PÚBLICO (en adelante LOEPJ), en la cual se modifican algunos dispositivos y esquemas que venía regulando la materia de las remuneraciones de los altos funcionarios públicos desde 2002. Prácticamente, con la puesta en vigencia de la nueva LOEPJ, el legislador venezolano modifica sustancialmente las reglas complementarias de la Constitución en lo que respecta al régimen de remuneraciones de los altos funcionarios, trayendo como consecuencias serias dudas sobre la correcta interpretación del tercer párrafo del artículo 147 constitucional (...)” (p. 2 del escrito libelar).

“En el presente caso, el que invocan nuestros representados, se encuadran en los casos 1° y 7°, [supuestos de la sentencia 1077/2000 de esta Sala] es decir, la puesta en vigencia de la nueva LOEPJ en enero de 2011, implicó una nueva lectura de los artículos 147 y 313 de la Constitución de 1999 ya que consideramos que de ser aplicada ‘literalmente’ los rangos previstos en el artículo 13 de la LOEPJ, **traería consigo una evidente contradicción entre lo que explicita el artículo 147 de la Constitución con los principios constitucionales de progresividad y evolución en materia de derechos fundamentales**” (p. 5 del libelo).

“En segundo lugar, la propia aplicación de la LOEPJ de manera integral, **haría inoperante el artículo 313 de la Constitución**, pues, si seguimos el criterio de la Contraloría General de la República en su Memorandum N° 04-00-060 del 2 de febrero de 2011, que la aplicación de la LOEPJ NO ES UNA REDUCCIÓN GENERAL DE SUELDOS Y SALARIOS, entonces, cómo interpretar el primer párrafo del artículo 313 de la Constitución en lo concerniente al manejo de partidas presupuestarias. **ES INDISPENSABLE QUE ESTA HONORABLE SALA CONSTITUCIONAL REALICE LA INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS EN CUESTIÓN, A LOS FINES DE QUE CESEN LAS INCERTIDUMBRES QUE SE TIENEN SOBRE AMBOS TEXTOS CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA NUEVA LOEPJ**” (p. 6 del libelo).

“La expresión ‘límites razonables a los emolumentos’ implicaría una formulación sintegmática, como cataloga la hermenéutica a aquellas expresiones que jamás pueden ser objeto de interpretaciones uniformes o por lo menos pacífica, capaz de ser utilizada por un órgano del Estado para introducir modificaciones ‘inesperadas’ o ‘incongruentes’ al régimen de remuneraciones públicas (...)” (p. 8 del escrito libelar).

“Tal y como se puede constatar, en el caso que nos afecta directamente por ser nosotros concejales de dos Municipios autónomos ¿cómo se justifica que el legislador de 2002 utilizara un sistema de bandas para establecer nuestras remuneraciones, cuando, en 2011, de un solo plumazo, es legislador pasa a una técnica evidentemente diferente como es la remuneración directa del tope máximo?” (*Idem*).

“Esta ambigüedad es la que resulta de la frase del párrafo segundo del artículo 147 de la Constitución, la cual, para evitar que siga siendo objeto de modificaciones por interpretaciones disímiles, como se demuestra en las columnas anteriores. ‘Los límites razonables de los emolumentos’, pareciera capaz inclusive de violar principios constitucionales cuando nuevamente un órgano del Estado (en este caso el órgano legislativo nacional) pretenda hacerlo” (*idem*).

Los fundamentos de la interpretación evidencian que la pretensión se circunscribe a cuestionar la pertinencia del nuevo régimen de erogaciones previsto en la Ley Orgánica de Emolumentos, Pensiones y Jubilaciones de los Altos Funcionarios y Altas Funcionarias del Poder Público, específicamente, las variaciones de las tabulaciones de remuneraciones estipuladas para los Concejales Municipales.

En este sentido, el interés que pretenden los recurrentes no puede dirimirse mediante el recurso de interpretación constitucional si lo cuestionado en sí es el régimen normativo actual previsto en la mencionada Ley y no el criterio o “interpretación” que el Legislador haya asumido para su promulgación.

En el presente caso se observa que no se pretende un desarrollo conjunto de las normas constitucionales con el marco legal, sino develar si las normas dictadas por la Asamblea Nacional se corresponden debidamente con la Constitución, tanto en lo referente a los emolumentos de los funcionarios, como el régimen constitucional en materia presupuestaria, frente a cual, consideran que la Ley es inadaptable por colidir con los principios fundamentales que rigen para la elaboración del presupuesto público.

No tiene sentido solicitar interpretación constitucional cuando se discute la validez del régimen legal de la materia. Un punto sería que el recurrente presente diversos estadios relacionados con el desarrollo legal, incluso, puede discrepar de alguna de las posiciones posibles, pero el cuestionamiento sin alternativas –a modo de impugnación- del desarrollo que plantee el ordenamiento conlleva a que en realidad lo que pretenda sea controlar la norma mediante el control concentrado de constitucionalidad. Sería un contrasentido elaborar un desarrollo conjunto del marco constitucional y legal cuando de inicio el recurrente devela contradicción entre ambos rangos normativos. En ese caso, lo procedente sería analizar la ley a los fines de su validez constitucional, no desarrollar interpretativamente los postulados constitucionales con el objeto de verificar si coinciden o no con las disposiciones dictadas por la Asamblea Nacional en la Ley Orgánica de Emolumentos, Pensiones y Jubilaciones de los Altos Funcionarios y Altas Funcionarias del Poder Público; por ende, lo pertinente es concatenar, directamente, mediante el control concentrado de la Constitucionalidad, el marco legal de los emolumentos, pensiones y jubilaciones de los funcionarios del sector público.

En consideración a lo expuesto, esta Sala declara inadmisibles el presente recurso al determinarse que el interés de las partes debe ser tutelado a través del recurso de nulidad por inconstitucionalidad. Por tanto, con base en la jurisprudencia de esta Sala establecida en la decisión núm. 1077 del 22 de septiembre de 2000 (caso: *Servio Tulio León*), se desestima la pretensión invocada por las razones expuestas en este fallo. Así se decide.

4. *Acción de Amparo Constitucional*

A. *Competencia: Actos de las Inspectorías del Trabajo*

TSJ-SC (293)

27-6-2012

Magistrado Ponente: Marcos Tulio Dugarte Padrón

.....El artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, es la norma rectora que fija la competencia, *per gradum, ratione materiae* y *ratione loci*, para conocer de las acciones de amparo constitucionales, cuando éstas se ejerzan por vía autónoma.

Según la disposición *in commento*, son competentes para conocer de dichas acciones los Tribunales de Primera Instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho o de las garantías constitucionales violados o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al lugar donde hubiese ocurrido el hecho, acto u omisión que motivare la solicitud de amparo.

Atendiendo al criterio señalado *supra*, esta Sala observa que en el presente caso el hecho presuntamente lesivo se deriva de la negativa de la sociedad mercantil Costa Norte Construcciones C.A. de acatar la Providencia Administrativa dictada el 27 de abril de 2009, por la Inspectoría del Trabajo del Estado Anzoátegui, que ordenó el reenganche y pago de salarios caídos al accionante.

En este sentido, esta Sala estima necesario hacer referencia a la sentencia N° 955 del 23 de septiembre de 2010 (caso: *Bernardo Jesús Santeliz Torres y otros*), en la cual se estableció con carácter vinculante para las Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás Tribunales de la República, que es la jurisdicción laboral la competente para el conocimiento de las distintas pretensiones que se planteen en relación con las providencias administrativas dictadas por las Inspectorías del Trabajo, así como para la resolución de los conflictos que surjan con motivo de la ejecución de éstas, o cuando se trate de demandas de amparo constitucional con fundamento en lesiones que sean causadas por el contenido o por la ausencia de ejecución de dichos actos administrativos. ...

Asimismo, en sentencia N° 108/ 2011 este órgano jurisdiccional analizando el precedente jurisprudencial transcrito *supra*, estableció –con carácter vinculante– que todos los conflictos de competencia que hayan surgido con ocasión de demandas interpuestas contra las resoluciones administrativas emanadas de las Inspectorías del Trabajo, independientemente de la fecha en que se hayan planteado, se resolverán atendiendo al criterio vinculante contenido en la sentencia N° 955/10, que tiene aplicación efectiva desde su publicación el 23 de septiembre de 2010. En efecto, la sentencia *in commento* acordó expresamente que:

“...En ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 335 de la Constitución, se establece con carácter vinculante para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República, que el criterio vinculante contenido en la sentencia de esta Sala N° 955 del 23 de septiembre de 2010, la cual tiene aplicación efectiva desde esa fecha (como se dispuso en sentencia N° 43 del 16 de febrero de 2011), tiene alcance para todos los conflictos de competencia que surjan con ocasión a las distintas pretensiones que se planteen en relación con los actos administrativos dictados por las Inspectorías del Trabajo, e incluso para los conflictos de competencia que hayan surgido con anterioridad al presente fallo...”

Posteriormente, mediante decisión N° 37 /2012, esta Sala aclaró el alcance de los criterios atributivos de competencia establecidos en las sentencias citadas anteriormente y determinó lo siguiente:

“En razón de lo anterior, y a los fines de evitar que en lo sucesivo se planteen nuevos conflictos de competencias, con ocasión a las acciones de amparo interpuestas contra las Inspectorías del Trabajo, en aras de salvaguardar los derechos constitucionales del justiciable, como el derecho al ser juzgado por un juez natural y calificado para la cabal composición de la controversia, a una justicia sin dilaciones indebidas y con el propósito de garantizar la certidumbre jurídica, esta Sala estima conveniente establecer con carácter vinculante que, atendiendo a lo señalado en la decisión antes citada, cuando existan “causas en que la competencia ya haya sido asumida”, esto debe entenderse como aquellas causas que hayan sido admitidas y en las cuales se hayan ordenado las notificaciones correspondientes o, incluso, que hayan sido interpuestas antes de la publicación del criterio establecido en la decisión N° 955, del 23 de septiembre de 2010, como resulta en el presente caso, razón por la cual la competencia debe ser determinada por el referido criterio y conforme a lo señalado en la decisión N° 108, del 25 de febrero de 2011, es decir, serán los Tribunales del Trabajo de la Circunscripción Judicial que corresponda, los competentes para conocer de dichas acciones de amparo y, en caso de que dichas causas hayan sido propuestas o hayan sido remitidas ante el juez contencioso, éstos deberán declinar el conocimiento de tales acciones en los referidos tribunales del trabajo”.

No obstante, esta Sala en reciente jurisprudencia N° 596 /2012, aclaró lo siguiente:

“Efectivamente, esta Sala Constitucional, en sentencia N° 311, del 18 de marzo de 2011, caso: Grecia Carolina Ramos Robinson, a ese respecto, sostuvo:

No obstante, en respeto a los principios de estabilidad de los procesos, economía y celeridad procesal que imponen los artículos 26 y 257 constitucionales, aquellas causas en que la competencia ya haya sido asumida o regulada de conformidad con el principio *perpetuatio fori* y el criterio atributivo de competencia que esta Sala recientemente abandonó – como se explicó supra – por o a favor de los tribunales de lo contencioso-administrativos, continuarán su curso hasta su culminación. Así se decide” (Resaltado añadido).

Dado el conflicto que se generó, debe aclararse que el anterior criterio se estableció, en respeto a los principios de celeridad y economía procesal, precisamente, para evitar que las causas se dilataran de forma innecesaria e indebida, en claro perjuicio a la tutela judicial eficaz y a la rápida consecución del fin último del proceso –la justicia–, con el planteamiento de conflictos de competencia en los casos donde las pretensiones contra las referidas providencias administrativas se hubiesen propuesto antes del cambio de criterio que se estableció en el caso Bernardo Jesús Santelíz Torres y otros (s S.C. N° 955/10, del 23 de septiembre), y los Juzgados Superiores Contencioso Administrativo hubiesen asumido la competencia y comenzado la tramitación del proceso (audiencia pública o sentencia de primera instancia).

Ahora bien, es evidente que dicha finalidad se pierde (evitar el conflicto en razón de celeridad y economía procesal) cuando, no obstante tal señalamiento expreso, dichos Juzgados Superiores Contencioso Administrativo declinan la competencia y, por tanto, motivan el planteamiento de un conflicto de no conocimiento y la posterior solicitud de regulación, ante lo cual (pérdida de la finalidad con el planteamiento del conflicto) esta Sala Constitucional, acorde con su postura (ss. S. C. n.ºs 955, del 23.09.10, caso: Bernardo Jesús Santelíz Torres y otros; y 108, del 25.02.11, caso Libia Torres), debe declarar la competencia de los Juzgados de Primera Instancia de Juicio del Trabajo para que sean éstos quienes resuelvan la pretensión, a menos que, en esos supuestos, la causa se hubiese decidido en primera instancia o en ambas, pues en tales casos no habría lugar a la remisión a un Juzgado Laboral debido a que la pretensión ya habría sido resuelta...” (Subrayado actual de la Sala).

En armonía con lo anteriormente señalado, visto que en el caso de autos el Tribunal Superior en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial de la Región Nor-Oriental, ya se había pronunciado sobre su competencia para conocer de la acción de amparo, la admitió a trámite y libró las correspondientes boletas de notificación, empero planteó el conflicto de competencia, con lo cual se perdió el motivo por el cual se lo hubiera permitido mantener la competencia –celeridad procesal– lo ajustado a derecho es que se remi-

ta el conocimiento de la causa al juez natural, que en este caso es el Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, al que se ordena la remisión del expediente. Así se decide.

B. *Objeto: Derechos subjetivo constitucionales*

TSJ-SPA (387)

25-4-2012

Magistrado Ponente: Mónica G. Misticchio Tortorella

Caso: Jorge Bali Rahbe vs. Viceministra de Gestión Comunicacional del Ministerio del Poder Popular para la Comunicación y la Información.

No todas las normas contenidas en la Constitución consagran derechos constitucionales susceptibles de ser objeto de tutela por medio de la acción de amparo constitucional.

Ahora bien, atendiendo a lo planteado por el *a quo* en el fallo recurrido la Sala considera pertinente analizar el contenido de las normas denunciadas como violadas:

“Artículo 3. El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución.

Artículo 7. La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución.

Artículo 19. El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con esta Constitución, con los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y con las leyes que los desarrollen.

Artículo 20. Toda persona tiene derecho al libre desenvolvimiento de su personalidad, sin más limitaciones que las que derivan del derecho de las demás y del orden público y social.

Artículo 21. Todas las personas son iguales ante la ley; en consecuencia:

1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona.

2. La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

3. Sólo se dará el trato oficial de ciudadano o ciudadana; salvo las fórmulas diplomáticas.

4. No se reconocen títulos nobiliarios ni distinciones hereditarias.

Artículo 93. La ley garantizará la estabilidad en el trabajo y dispondrá lo conducente para limitar toda forma de despido no justificado. Los despidos contrarios a esta Constitución son nulos.

Artículo 105. La ley determinará las profesiones que requieren título y las condiciones que deben cumplirse para ejercerlas, incluyendo la colegiación”.

Visto el contenido de las referidas disposiciones debe una vez más esta Alzada señalar que el desarrollo doctrinario y jurisprudencial del cual ha sido objeto la acción de amparo constitucional, ha permitido delimitar su objeto a la tutela efectiva de derechos subjetivos constitucionales, en el entendido que esta vía de protección solo puede ser acordada para garantizar el total restablecimiento de verdaderos derechos subjetivos constitucionales, debiendo, en consecuencia determinar el juez de amparo si las normas invocadas como lesionadas consagran un auténtico derecho constitucional o si, por el contrario, contienen declaraciones de otra índole no susceptibles de tutela judicial directa (Ver sentencia de esta Sala N° 1.440/2003).

De lo anterior, resulta evidente que no todas las normas contenidas en la Constitución, consagran derechos constitucionales susceptibles de ser objeto de tutela por medio de la acción de amparo constitucional.

Así, en atención al contenido de las normas *supra* transcritas comparte la Sala lo decidido por la Corte en relación a los artículos 3, 7, 19, 93 y 105 del Texto Fundamental, pues en ellas se determinan postulados fundamentales relacionados con los fines del Estado, la soberanía, la estabilidad en el trabajo y el ejercicio profesional.

Ahora bien, disiente esta instancia respecto a lo decidido con relación a la denuncia de violación de los artículos 20 y 21 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por las razones siguientes:

El artículo 20 del Texto Fundamental *supra* transcrito, consagra el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad estableciendo de forma expresa que el mismo solo admite como limitación los derechos de los demás y el orden público y social; lo que resulta cónsono con el principio de progresividad en la protección de los derechos fundamentales. De allí que resulte un derecho constitucional susceptible de tutela judicial directa.

Ello así, estima conveniente la Sala resaltar que en la Ley de Responsabilidad Social en Radio y Televisión se prevén una serie de requisitos para constituirse como productor nacional independiente, de allí que la Administración puede negar o revocar un Certificado de Productor Nacional Independiente, como ocurrió en el caso del actor, si de la verificación que corresponda efectuar constatará que no se cumple con las pautas previstas en la ley. Dicha circunstancia en criterio de la Sala no puede *per se* considerarse violatoria del derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, sino el ejercicio de una competencia de rango legal, cuya conformidad con la normativa específica, es ajena a la acción de amparo. Así se declara.

C. *Omisiones de la Administración Pública*

TSJ-SC (805)

18-6-2012

Caso: Carlos Correa y otros vs. Ministra del Poder Popular contra la Salud.

Magistrado Ponente: Francisco Antonio Carrasquero López

La existencia de un medio procesal ordinario no puede eliminar, *per se*, la procedencia de las demandas de amparo constitucional frente a omisiones de la Administración Pública.

Pasa esta Sala a conocer del asunto planteado, para lo cual observa, que las supuestas agravadas fundamentaron su pretensión en el eventual agravio de sus derechos a la información y a la adecuada y oportuna respuesta. Atendiendo a la situación planteada, es preciso señalar que, como bien señalan las accionantes, este Máximo Órgano Jurisdiccional tiene

como doctrina inveterada que la demanda por abstención o carencia es el medio judicial ordinario en la que caben las pretensiones procesales cuyo objeto sean omisiones o inactividades de la Administración Pública (Véase. Sentencia N° 547 de 6-4-2004 en *Revista de Derecho Público* N° 97-98 de 2004, pp. 136 y ss.) incluso aquellas -equivocamente denominadas- omisiones genéricas consecuencia de la falta de oportuna y adecuada respuesta a las solicitudes administrativas.

En esa misma decisión esta Sala señaló expresamente, que la existencia de esa vía contencioso administrativa ordinaria (la pretensión por abstención), frente al amparo constitucional, no excluye la posibilidad de interposición de demandas de amparo contra omisiones administrativas, en la medida en que éstas sean violatorias de derechos fundamentales y, además, cuando dicha pretensión por abstención no garantice la eficaz satisfacción de la pretensión...

...De manera que la existencia de un medio procesal ordinario no puede eliminar, *per se*, la procedencia de las demandas de amparo constitucional frente a omisiones de la Administración Pública. No podría ser de otra manera, pues el sostenimiento de tal argumento implicaría contradicción con el texto expreso de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuyo artículo 5 preceptúa que “(...) la acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional”, y más grave aún, implicaría el desconocimiento de que la posibilidad del ejercicio de un amparo constitucional en defensa de los derechos y garantías constitucionales no es una mera opción procesal, sino que es, en sí mismo, un verdadero derecho constitucional, pues, de conformidad con el artículo 27 de la Constitución, “(...) toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución (...)” (Destacado de la Sala).

En el caso de autos, aun cuando se alegó que la supuesta omisión administrativa violó derechos fundamentales, no se evidencia de las actas del expediente que exista una situación de hecho que permita afirmar que la quejosa pueda sufrir una lesión inevitable o irreparable por la circunstancia de utilizar y agotar la vía judicial previa, ya que en forma alguna existen elementos de convicción que permitan determinar que el contencioso administrativo sea insuficiente para restablecer la situación infringida, o que su procedimiento -dada la naturaleza de la infracción alegada- no cumple con la finalidad de lograr la protección de los derechos constitucionales presuntamente lesionados.

Sobre la base de lo señalado, no puede considerarse a la acción de amparo constitucional como la única vía idónea y eficaz para el restablecimiento inmediato de la situación jurídica alegada como infringida, toda vez que, como lo ha reiterado la Sala en diversos fallos, no toda trasgresión de derechos y garantías constitucionales está sujeta de inmediato a la tutela del amparo, ya que para ello existen las vías procesales ordinarias, -como la ya indicada- en las cuales todos los jueces de la República deben restituir la situación jurídica infringida, antes que la lesión se haga irreparable.

En refuerzo de tal aserto, la Sala reitera el criterio asentado (Véase sentencia N° 963 del 5-6-2001, en *Revista de Derecho Público* N° 85-86/87-88, 2001, pp. 447 y ss).

Tal criterio fue ampliado posteriormente por esta Sala, indicando que “(...) [a]hora bien, para que el artículo 6.5 no sea inconsistente es necesario, no solo admitir el amparo en caso de injuria inconstitucional, aun en el supuesto de que el agraviado haya optado por la juris-

dicción ordinaria, sino, también, inadmítirlo si este pudo disponer de recursos ordinarios que no ejerció previamente (...)” (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 2.094 del 10 de septiembre de 2004, caso “José Vicente Chacón Gozaine”).

Precisado lo anterior, y visto que las razones invocadas por la actora no son suficientes para rechazar el empleo de la vía procesal ordinaria, esta Sala declara inadmisibile la acción de amparo constitucional ejercida de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se decide.

VII. FUNCIONARIOS PÚBLICOS

1. Responsabilidades: Responsabilidad administrativa

TSJ-SPA (333)

18-4-2012

Magistrado Ponente: Emiro García Rosas

Caso: José Rafael Gutiérrez Chirinos vs. Contraloría General de la República.

Cuando la norma establece que el Contralor General de la República “podrá” acordar la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo o la destitución del declarado responsable, se refiere al cargo que ocupaba el sujeto objeto de control fiscal en el organismo donde sucedieron los hechos que le merecieron la declaración de responsabilidad administrativa y la aplicación de la sanción de suspensión o destitución, y no de cualquier otro cargo que este pudiera estar desempeñando posteriormente.

...Respecto a la supuesta falta de tipicidad alegada, cabe destacar que en reiteradas oportunidades esta Sala Político Administrativa se ha pronunciado a favor de las garantías derivadas del principio de legalidad del derecho administrativo sancionatorio como es el de la *lex scripta* y *lex certa* (ley escrita y ley cierta).

En este sentido la Sala ha establecido lo siguiente:

“Al respecto, resulta necesario señalar que en lo que se refiere al ámbito administrativo sancionador esta Sala ha expresado que el principio de legalidad admite una descripción básica, producto de caracteres atribuidos en primera instancia, a la legalidad punitiva, pero que resultan extensibles a la legalidad sancionadora en general. Así, el principio de legalidad implica la existencia de una ley (lex scripta), que ésta sea anterior (lex previa) y que describa un supuesto de hecho determinado (lex certa), lo cual tiene correspondencia con el principio nullum crimen nulla poena sine lege, esto es, no hay delito ni pena, sin ley penal previa. Se entiende pues, que la potestad sancionatoria requiere de una normativa que faculte para actuar y aplicar determinada sanción administrativa. (Vid. Sentencias números 1441 /2006, 138 /2009 y 00385 /2011).

Atendiendo el anterior criterio de esta Sala resulta necesario reiterar que, en el caso de autos, solo le corresponde al Contralor General de la República aplicar, de manera exclusiva y excluyente, las sanciones establecidas de conformidad con el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, aplicable *ratione temporis*, en atención a la entidad del ilícito cometido, el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 105. (...) la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable, cuya ejecución quedará a cargo de la máxima autoridad; e imponer, atendiendo a la gravedad de la irregularidad cometida, su inhabilitación para el ejercicio de las funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años...” (Negrilla de la Sala).

Como se observa, la norma parcialmente transcrita faculta al máximo órgano contralor para imponer tres tipos de sanciones: primera: La suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses; segunda: La destitución; tercera: La inhabilitación para el ejercicio de las funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años.

De la referida norma se desprende la posibilidad de que el Contralor General de la República imponga, de manera alternativa, las sanciones de *“suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable”*. Estas sanciones en particular afectan a las personas sujetas al ámbito de aplicación de la Ley, es decir, a los funcionarios, empleados y obreros que presten servicios en los entes y órganos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, pero solo en el cargo que ejerce el sujeto para el momento en el que se cometió el hecho que dio lugar a la declaratoria de responsabilidad administrativa. Dicho de otra forma, de lo dispuesto en la referida norma se entiende que la sanción impuesta al sujeto debe afectar el ejercicio del cargo en el que presta su función, en el organismo donde cometió la infracción, y no en otro.

Pues para este último supuesto, en el que se requiera evitar su reingreso a otra dependencia pública, la norma *in commento* previó otro tipo de sanción, la inhabilitación, con la cual se le prohíbe al infractor el ejercicio de las funciones públicas por un lapso determinado, hasta por un máximo de quince (15) años. Y es por esta razón, que las máximas autoridades de los organismos y entidades previstos en los numerales 1 al 11 del artículo 9 *eiusdem*, antes de proceder a la designación de cualquier funcionario público, deben consultar el registro de inhabilitados que lleva la Contraloría General de la República, tal como lo dispone el último aparte del artículo 105 de dicha ley.

En el caso de autos, consta que la Contraloría General del Estado Falcón declaró la responsabilidad administrativa del recurrente en su condición de **Director de la Oficina Regional de Información del Ejecutivo del Estado Falcón**, pero los efectos del acto administrativo mediante el cual la Contraloría General de la República declaró la destitución en el cargo del recurrente *“o de cualquier otro cargo público que pudiera estar desempeñando”*, recaen directamente sobre el ejercicio de la labor docente que el recurrente desempeña en una universidad pública, cargo que es distinto y no vinculado con el que ocupaba al momento en que la Contraloría General del Estado Falcón realizó su actuación fiscal de seguimiento y detectó la infracción que dio lugar a la declaración de responsabilidad administrativa.

Ante esta situación, resulta claro para la Sala que cuando la norma establece que el Contralor General de la República *“podrá”* acordar la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo o **la destitución del declarado responsable**, se refiere al cargo que ocupaba el sujeto objeto de control fiscal en el organismo donde sucedieron los hechos que le merecieron la declaración de responsabilidad administrativa y la aplicación de la sanción de suspensión o destitución, y no de cualquier otro cargo que este pudiera estar desempeñando posteriormente; de allí que a juicio de esta Sala la sanción impuesta por la Contraloría General de la República al ordenar la destitución del ciudadano José Rafael Gutiérrez Chirinos del cargo de *“Profesor Asistente a dedicación exclusiva y Profesor de Comunicación Social de la*

Universidad Bolivariana de Venezuela Eje Falcón o de cualquier otro cargo público que pudiera estar desempeñando”, carece de fundamento legal, pues la potestad de aplicar la sanción de destitución “*de cualquier otro cargo público que pudiera estar desempeñando*”, como en efecto se produjo en este caso al destituirse al recurrente de un cargo distinto al que ejercía al momento de la actuación fiscal del órgano contralor estatal, no se encuentra prevista entre los supuestos establecidos en el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, aplicable *ratione temporis*.

Igualmente observa la Sala que, en este caso en particular, con tal pronunciamiento el máximo órgano contralor le impidió al recurrente el ejercicio de las funciones públicas sin que mediara para ello la sanción de inhabilitación, con lo cual no solo violó el principio de tipicidad antes estudiado, sino que con su ejecución limitó el ejercicio del derecho al trabajo del ciudadano José Rafael Gutiérrez Chirinos, sin fundamento legal alguno, pudiendo causar con ello un daño de difícil reparación que se extendería más allá de la esfera patrimonial del accionante, afectando además tanto a la institución en la que se desempeña como docente, que también es pública, como a las personas a quienes presta el servicio social y público de educación, actividad reconocida en la Constitución como un derecho humano y un deber social fundamental del Estado (artículo 102).

Adicionalmente, la Sala observa que la actividad docente está exceptuada del impedimento para desempeñar a la vez más de un destino público remunerado, conforme a las razones de incompatibilidad en el ejercicio de cargos públicos establecidas en el artículo 148 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 35 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, por lo que se considera que la decisión de sancionar al recurrente con la destitución del cargo de docente -distinto al que ejercía al momento de la actuación fiscal- resulta además desproporcionada respecto de los hechos que motivaron la declaración de su responsabilidad administrativa.

Por las anteriores razones, la Sala declara con lugar el recurso de nulidad interpuesto por el ciudadano José Rafael Gutiérrez Chirinos, contra la Resolución N° 01-00-000060 del 3 de marzo de 2011, dictada por la Contraloría General de la República, mediante la cual se declaró sin lugar el recurso de reconsideración interpuesto en fecha 1 de diciembre de 2010, contra la Resolución N° 01-00-000312 del 30 de septiembre de 2010, con la que se destituyó al referido ciudadano del cargo de “*Profesor Asistente a dedicación exclusiva y Profesor de Comunicación Social de la Universidad Bolivariana de Venezuela Eje Falcón o de cualquier otro cargo público que pudiera estar desempeñando*”. Consecuencialmente se declara la nulidad de ese acto. Así se decide.

Asimismo, la Sala dispone que debe reincorporarse al recurrente al cargo docente que ejercía en la Universidad Bolivariana de Venezuela Eje Falcón, del cual fue defenestrado por la resolución anulada, que interrumpió su prestación de servicios y le impidió obtener sus correspondientes emolumentos. Así también se declara.