

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Tribunal Supremo de Justicia y Cortes de lo Contencioso Administrativo): Primer Trimestre de 2015

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández
Abogado
Secretaria de Redacción de la Revista

SUMARIO

I. ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *Sobre la noción de soberanía.*

II. ORDENAMIENTO ORGÁNICO DEL ESTADO

1. *Competencias del Poder Nacional: régimen de la seguridad social.* 2. *Poder Judicial.* A. Régimen de los jueces. Inhibición.

III. DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

1. *Derechos Sociales y de las familias: Protección social a niños, niñas y adolescentes discapacitados.*

IV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

1. *Sentencia: Cosa Juzgada.*

V. LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

1. *Recurso de revisión Constitucional.*

I. ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *Sobre la noción de soberanía*

TSJ-SC (100)

20-2-2015

Ponencia Conjunta

Caso: Reinaldo Enrique Muñoz Pedroza

La Sala Constitucional, a solicitud del Procurador General de la República y en ejercicio de su competencia para “dirimir las controversias suscitadas con ocasión de la interpretación de normas y principios constitucionales, en su rol de máximo y último intérprete de la Constitución,” interpretó el alcance y límite del contenido de los ar-

títulos 1, 5 y 322 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; los dos primeros relacionados con la declaración de Venezuela como una República libre e independiente, siendo el pueblo el que ostenta la soberanía, y el último referente a la Seguridad de la Nación,” con ocasión de la aprobación de la Ley del 2014 para la Defensa de los Derechos Humanos y la Sociedad Civil de Venezuela por el Congreso de los Estados Unidos de América (*Venezuela Defense of Human Rights and Civil Society Act of 2014*), cuyos efectos, en criterio del Procurador “recaen de manera selectiva sobre ciudadanos venezolanos, en razón del ejercicio de funciones públicas en nuestro país,” considerando que dicho “acto así como las potenciales consecuencias de su aplicación, la difusión mediática que se le ha pretendido dar y las declaraciones y opiniones del Gobierno Norteamericano al respecto, conforman un ambiente político en la comunidad internacional y una visión económica de la República Bolivariana de Venezuela que vulnera la realidad y somete a juicio la institucionalidad del Estado venezolano”.

[...], con relación al principio de soberanía de los Estados, debe señalarse que la soberanía consiste en el poder del Estado para comportarse tanto en los asuntos internos como externos según su voluntad o personalidad (principio de personalidad jurídica de los pueblos), y sin más restricciones que las aceptadas voluntariamente (*vid.* entre otras, sentencias de esta Sala Constitucional nros. 1309/01, 597/11 y 967/12).

Efectivamente, una noción definitiva sobre la soberanía es aquella que inexorablemente se ofrece por negación: “*Se trata de una cualidad del poder que lo hace no dependiente ni subordinado, y que garantiza la existencia y supremacía del Estado*” (Campos, Bidart. *Derecho Constitucional*. Ediar, Buenos Aires, 1968). La soberanía, la cual no es susceptible de relativización, implica, entre otros, los atributos de legislar y administrar justicia, por lo que, un Estado soberano excluye, por definición y antonomasia, la intervención de otro poder político en esos y otros asuntos. Adicionalmente conlleva la inviolabilidad del Estado, la cual aparta cualquier acto que la vulnere.

Asimismo, el artículo 2.1 de la Carta de Naciones Unidas lo expresa claramente, cuando afirma que la organización y el comportamiento de los Estados que la forman se basarán “*en el principio de la igualdad soberana de todos sus Miembros*”.

Al respecto, la soberanía es exclusiva, tanto a lo interno del Estado de que se trate como a lo externo de ese Estado. A lo interno, el ejercicio de la soberanía consiste en que sólo la organización estatal tiene atribuidas las potestades superiores de gobierno en el territorio que ocupa; mientras que a lo externo significa que ningún Estado, entidad u organismo extranjero o internacional puede imponer el cumplimiento de sus normas a un Estado soberano, salvo que dicho país hubiese concurrido a su adopción o las hubiese aceptado de alguna forma, a través de la debida adhesión o suscripción, así como ratificación de tratados, pactos, acuerdos, convenios o instrumentos internacionales.

En el mismo sentido, debe señalarse que uno de los principios fundamentales que en los actuales momentos del período histórico, rige y debe regir en cualquier Estado en la comunidad internacional, y que además ha caracterizado a la política exterior venezolana a partir del año 1999, lo constituye el principio de la soberanía de los Estados, siendo este uno de los más trascendentales principios a nivel internacional, y base clave de las relaciones que se suscitan entre cada una de las Naciones en el orden mundial, y que sin duda alguna, debe comportar un parámetro de respeto del orden interno de los Estados.

El artículo 5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, refiere la soberanía como un atributo o cualidad de altísimo valor republicano, residente en el pueblo de modo exclusivo, perpetuo e inderogable, que se concibe internamente con la premisa de que éste la ejerce inmediata o mediatamente a través de las expresiones democráticas por los órganos del Poder Público, los cuales se encuentran en un estadio de sometimiento pleno a la soberanía popular. A su vez, desde la perspectiva externa, ésta se manifiesta en las relaciones internacionales con los Estados, implicando la libertad de las naciones y excluyendo cualquier expresión de subordinación o dependencia, con arreglo al principio de igualdad entre las naciones, sin perjuicio de los mecanismos de integración válidamente establecidos y acordados en convenios, tratados e instrumentos internacionales.

De igual forma, este principio está vinculado con el postulado de la autodeterminación de los pueblos, el cual supone para un pueblo su derecho a sentar y establecer por su propia decisión, los parámetros que guiarán la vida de su Estado, comportando ello lógicamente el derecho a su libertad e independencia frente a cualquier otro Estado, así como también el derecho de decidir por sí mismo, los aspectos fundamentales de su vida como Nación, incluyendo la manera de determinar su forma de gobierno y las autoridades encargadas del mismo, es decir, el derecho de atribuirse libremente su conformación política y económica, atendiendo como fin último, al ejercicio en su completa dimensión de su libertad y al respeto de su voluntad soberana.

Sobre la autodeterminación, el jurista Ferrajoli sostiene que “*se trata pues, de un derecho complejo de ‘autonomía’, articulado en dos dimensiones: a) la ‘autodeterminación interna’, que consiste en el derecho de los pueblos a ‘decidir libremente su estatuto político’ en el plano del derecho interno; b) ‘la autodeterminación externa’, que consiste en el mismo derecho en el plano internacional, así como en el derecho de los pueblos al desarrollo y a la libre disposición de las propias riquezas y recursos. De estas dos dimensiones, la más sencilla e inequívoca es la de la ‘autodeterminación interna’, que equivale al derecho fundamental de los pueblos a darse un ordenamiento democrático a través del ejercicio de los derechos políticos o, si se quiere, de la ‘soberanía popular’ (...)*” (Ferrajoli, Luigi. *Democracia y garantismo*. Trotta, Madrid, 2008, p. 45).

En suma, la soberanía, en conjunción con la autodeterminación de los pueblos, garantizadora de la existencia y supremacía del Estado, se ejerce en su vertiente externa, como máxima insigne en la ordenación de la vida internacional y las relaciones del concierto de naciones.

Al respecto, es obvio que ningún país debe imponer a otros, por su sola voluntad, sin el consentimiento de éstos, disposiciones jurídicas que vinculen a sus nacionales fuera del ámbito territorial del Estado transgresor, y lo contrario vulneraría gravemente las normas que reconocen el derecho de soberanía de los Estados.

Prosiguiendo, con relación a los principios de independencia e igualdad, cabe apuntar que el artículo 1 del Texto Fundamental, declara a la República Bolivariana de Venezuela, irrevocablemente libre e independiente, fundamentando su patrimonio moral y sus valores de libertad, igualdad, justicia y paz internacional, en la doctrina de Simón Bolívar, el Libertador; al tiempo que propugna a la independencia como un derecho irrenunciable de la Nación, junto a la libertad, la soberanía, la inmunidad, la integridad territorial y la autodeterminación nacional.

En torno a tales postulados, se concibe la paridad entre las naciones, la cual implica que cada una es igual en el ámbito internacional y debe disponer de ámbitos reales de libertad para su total y completo desarrollo.

La igualdad supone que ningún Estado puede arrogarse o ejercer en solitario potestades que a todos los Estados les corresponde y que están asociadas al establecimiento de un conjunto de normas que vinculan tanto a las personas naturales como jurídicas que sean nacionales de dicho Estado, y a la efectividad de dichas normas dentro de su territorio, tanto a nacionales como a extranjeros, salvo las excepciones que el propio Derecho internacional reconoce.

[...]

Como puede apreciarse, el Derecho Internacional consagra, desde tiempos remotos, los principios de no intervención directa o indirecta, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro; de no intervención o de amenaza atentatoria de la personalidad del Estado, o de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen; de prohibición de aplicar o fomentar el uso de medidas económicas, políticas o de cualquier otra índole para coaccionar a otro Estado a fin de lograr que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos u obtener de él ventajas de cualquier orden; de abstención de organizar, apoyar, fomentar, financiar, instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas encaminadas a cambiar por la violencia el régimen de otro Estado, y de intervenir en una guerra civil de otro Estado; de libertad de cada Estado para elegir su sistema político, económico, social y cultural, sin injerencia en ninguna forma por parte de ningún otro Estado; y de respeto al derecho de libre determinación e independencia de los pueblos y naciones. Más allá, esta Sala observa que el ordenamiento citado impone el deber de contribuir a la eliminación completa del colonialismo en todas sus formas y manifestaciones, incluyendo los tipos de neocolonialismo que perviven en el mundo actual, principalmente, en las regiones más vulnerables frente a ese tipo de formas de neo dominación, de agresiones y, en fin, de atentados contra la humanidad.

[...]

En tal sentido, atendida a las notas definitorias antes expuestas sobre los principios que orientan las relaciones internacionales tales como la independencia, igualdad entre los Estados, libre determinación y no intervención en sus asuntos internos, solución pacífica de los conflictos internacionales, cooperación, respeto de los derechos humanos y solidaridad entre los pueblos en la lucha por su emancipación y el bienestar de la humanidad, esta Sala debe señalar que el instrumento dado a conocer como “*ley para la defensa de los derechos humanos y la sociedad civil en Venezuela 2014*”, vulnera precisamente los axiomas básicos del Derecho Internacional. (Sobre varios de estos principios, vid. sentencia de esta Sala N° 937 del 25 de julio de 2014).

Los postulados más básicos del Derecho Internacional acuerdan que ningún país tiene la potestad de imponer su ordenamiento al gobierno de otro país o a sus nacionales. Con la misma consistencia hay que apuntar que ningún país tiene la potestad de intentar o prever alguna actividad que persiga constreñir a otro o a sus nacionales a realizar o dejar de hacer cualquier conducta, mucho menos si las conductas que buscan alterarse están conformes a Derecho; en fin, aún más remoto si lo que se pretende es menoscabar el Poder Constituido, contra la decisión soberana de un Pueblo, contra la independencia Nacional y contra la República.

Al respecto, el artículo 2.7 de la Carta de las Naciones Unidas, prohíbe “*intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados*”, siendo que la expresión latina jurisdicción proviene de las voces latinas *ius* y *dicere*, que significan en conjunto: “*aplicar o declarar el derecho*” lo que, en el contexto del Derecho Internacional Público, implica la potestad soberana de aplicar el ordenamiento jurídico del Estado respecto de las personas y bienes ubicados dentro de su espacio geográfico. De allí que es evidente

que el acto legislativo extranjero referido por la parte solicitante, además de representar un abierto quebrantamiento de la aludida prohibición al constituir una intervención en asuntos de la jurisdicción interna del Estado venezolano, principalmente carece de validez y efectividad en tanto los Estados Unidos de América no tienen jurisdicción alguna para sancionar y promulgar actos de faz legal con aplicación en la República Bolivariana de Venezuela. En tal virtud, encuentra esta Sala Constitucional que es absolutamente nula la ubicación o existencia en el plano jurídico para la República Bolivariana de Venezuela y sus nacionales, del acto o documento extranjero aludido en la solicitud presentada ante esta Máxima Instancia de la Jurisdicción Constitucional.

Aunado a ello, el documento denominado “*ley para la defensa de los derechos humanos y la sociedad civil en Venezuela 2014*” y las demás acciones con trazas coloniales reseñadas por la parte solicitante, violan el principio de igualdad soberana entre los Estados, según el cual estos poseen, en el plano jurídico internacional, los mismos deberes y derechos.

En efecto, la afrenta a los principios internacionales antes citados torna inoperante en lo jurídico, e inadaptado en lo social y político, que un Estado intente legislar para sancionar nacionales o autoridades de otro Estado, fundamentado en hechos inciertos y, a su vez, intente dotar de efectividad y legalidad tal actuación de cara a la comunidad internacional. Situación ésta que por razones evidentes, hacen inviable que jurídicamente pueda concebirse que un Estado, tenga la capacidad de someter a otros Estados y a sus Poderes Públicos, toda vez que ello comportaría un quiebre en dicha situación paritaria que debe existir entre Estados en el plano internacional.

Particularmente, en cuanto al principio de independencia, el Estado mantiene la misma de modo irreductible respecto de los demás Estados de la Comunidad Internacional y, por tanto, no puede ningún Estado pretender imponer su voluntad a otro Estado, alcanzando ello lógicamente, la imposibilidad de juzgamiento entre Estados. Lo anterior, puede resumirse en el hecho de que no puede un poder constituido de un Estado someterse al juzgamiento por parte de otro poder constituido de otro Estado, pues ello no es posible en forma alguna a la luz del principio de soberanía.

Por igual, debe ratificarse que el orden constitucional y jurídico en general de la República Bolivariana de Venezuela, así como el Poder Constituido del Estado venezolano, tutelan eficazmente los derechos humanos, esencialmente, a partir de la aprobación democrática de la Constitución de 1999 por parte del pueblo venezolano, la cual ha sido especialmente reconocida por la comunidad internacional, y utilizada como fuente de inspiración en varios países, ante todo, en lo que atañe al reconocimiento y protección de los derechos fundamentales.

[...]

Adicionalmente, hay que añadir al examen jurídico que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, consagra en su artículo 152 los principios cardinales o rectores de las relaciones internacionales de la República, precisando que éstas responden a los fines del Estado en función del ejercicio de la soberanía y de los intereses del pueblo. Tales principios son enunciados en el siguiente orden: independencia, igualdad entre los Estados, libre determinación y no intervención en sus asuntos internos, solución pacífica de los conflictos internacionales, cooperación, respeto de los derechos humanos y solidaridad entre los pueblos en la lucha por su emancipación y el bienestar de la humanidad.

Justamente, estatuye este dispositivo constitucional la obligación de la República de mantener la más firme y decidida defensa de estos principios y de la práctica democrática en todos los organismos e instituciones internacionales.

Ello así, es clara la postura que asume la República en el desarrollo de las relaciones internacionales a partir del cauce que fija la Carta Magna, sobre la observancia de principios tales como la independencia, la igualdad entre los Estados, la libre determinación y la no intervención en sus asuntos internos. Su observancia, como regla esencial del Derecho, apareja la expectativa real de la reciprocidad, máxima sempiterna del Derecho Internacional Público, en el sentido de que todos los principios enunciados merecen ser honrados en las relaciones internacionales que establecen los Estados extranjeros con la República Bolivariana de Venezuela.

Cabe denotar asimismo, que el instrumento legislativo extranjero que motivó la acción que ocupa a esta Sala, ha pretendido ser revestido de una apariencia de efectividad y legalidad, que aunque de írrito contenido, supondría la exposición indebida de la imagen del Estado venezolano, exacerbada por la abundante cobertura mediática, lo cual alcanza implicaciones en el plano de la seguridad y defensa de la Nación, dada la visible afrenta a los principios de soberanía, independencia, igualdad y autodeterminación, entre otros. Igual señalamiento cabe respecto de las presuntas secuelas que en el contexto del acto legislativo podrían derivarse.

Es en este estado del análisis de esta Sala, que conviene apuntar que el artículo 322 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela contempla la materia y asuntos de seguridad de la Nación, como competencia esencial y responsabilidad del Estado, fundamentada en el desarrollo integral de ésta, siendo su defensa responsabilidad de los todos los venezolanos y venezolanas, así como de las personas naturales y jurídicas, tanto de derecho público como de derecho privado, que se encuentren en el espacio geográfico nacional. Es en estos altos términos que el Texto Fundamental convoca y ordena la concurrencia del aparato público con toda la sociedad, articulando los órganos según la ley, a los fines de asumir la defensa y la seguridad de la Nación ante situaciones que supongan amenazas o menoscabo a la soberanía y a los atributos del Estado, máxime aquellos elementales o inherentes a su existencia y desarrollo, en cualesquiera circunstancias y ámbitos, garantizándose el goce y ejercicio de los derechos en los ámbitos económico, social, político, cultural, geográfico, ambiental y militar, en el pleno respeto y observancia de los principios y valores constitucionales.

En tal sentido, resulta injustificable e inaceptable que un país procure legislar y sancionar fuera de las fronteras del mismo, en franco irrespeto a otros derechos humanos que discursivamente utilizan como basamento de sus acciones, las cuales, como se ha indicado y se seguirá reiterando, son en cualquier caso contrarias al Derecho Internacional, a las más esenciales normas éticas y sociales universales.

Aunado a ello, tales circunstancias se agravan aún más cuando esas repudiables actuaciones injerencistas se hacen en nombre de la “ley” (*“ley para la defensa de los derechos humanos y la sociedad civil en Venezuela 2014”*), de los “derechos humanos”, de la “sociedad civil de Venezuela” y, en fin, del Pueblo cuya soberanía, independencia, dignidad y orden constitucional atropellan.

Más allá de ello, la Sala debe precisar que ningún otro Estado tiene potestad para imponerle al pueblo venezolano ordenamiento jurídico o establecerle una forma de pensar y auto determinarse política, jurídica y socialmente en general, mucho menos si esa primitiva intervención, injerencia o intromisión aspira hacerse mediante la coacción que implican los señalamientos contra autoridades del Estado venezolano, así como a campañas de desprestigio

hacia el mismo, en desmedro absoluto de los principios más elementales del derecho internacional y de la ética, así como, por otra parte, de los derechos de los pueblos a la soberanía, a la independencia, a la libre determinación, a la igualdad, a la justicia y a la paz.

Tal circunstancia deja en evidencia los intereses que verdaderamente pudieran motivar tales despropósitos que no sólo quebrantan el Derecho y la Justicia Internacional, reflejada, como ha podido apreciarse y demostrarse en este fallo, en instrumentos internacionales, en la costumbre internacional y en los principios de reciprocidad y justicia universal, sino que atentan gravemente contra el orden jurídico patrio y desdican de las propias fuentes del derecho interno de los Estados Unidos de América, pasando por la Declaración de Independencia de ese Estado, por su Texto Fundamental y por el resto de su orden interno. Así pues, la actuación unilateral que aquí se objeta, tiene como írrito propósito alterar la forma política del pueblo y del Estado venezolano.

Precisamente, conoce esta Sala por hecho notorio y comunicacional el rechazo del Estado Venezolano al acto jurídico referido por la parte solicitante, al igual que la censura que le propino la comunidad internacional, tal como fue mostrado a través de los precitados comunicados, los cuales se orientan a repudiar cualquier forma de imperialismo, sea manifiesta o tácita. Según el *Diccionario de la Real Academia Española*, este fenómeno es la “*actitud o doctrina de quienes propugnan o practican la extensión del dominio de un país sobre otro u otros por medio de la fuerza militar, económica o política*”.

Partiendo de ello, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como máximo y último garante jurisdiccional del orden constitucional y de los derechos de las venezolanas y los venezolanos y, por ende, de los derechos del Estado, tiene el deber fundamental de tutelar la voluntad del Pueblo y condenar cualquier acción que atente contra ellos, en este caso, las acciones injerencistas del Congreso y del Ejecutivo estadounidense, que con ellas han llevado a esas instituciones por el camino de la antijuridicidad y la ilegitimidad, para deshonor del pueblo al cual se deben.

Los pueblos del mundo, la comunidad de naciones y la familia humana en general tienen derecho a la libertad, a la autonomía, a la no injerencia, a la dignidad, a la justicia y a la paz. Las acciones enfrentadas al Derecho Internacional que fueron expuestas por la parte solicitante, también constituyen una afrenta a esos derechos.

Como ha podido inferirse, la “*ley para la defensa de los derechos humanos y la sociedad civil en Venezuela 2014*”, así como otras acciones emprendidas por los Estados Unidos de América, en contra de la República Bolivariana de Venezuela, de sus instituciones legítimas y del Pueblo venezolano, no sólo vulneran todas las fuentes del Derecho Internacional (principios, jurisprudencia, costumbre y tratados y otros instrumentos internacionales), sino que adversan los más emblemáticos criterios jurídicos y éticos de la humanidad, además de quebrantar normas, valores, principios, derechos y garantías tanto del Derecho interno de la República Bolivariana de Venezuela, como, probablemente, del propio Derecho interno de aquel Estado que ha desplegado estas írritas y lamentables acciones de agresión.

La consecuencia jurídica de ello, consiste en la manifiesta ilegitimidad, nacional e internacional, de la “*ley para la defensa de los derechos humanos y la sociedad civil en Venezuela 2014*”, y de las acciones emprendidas por los Estados Unidos de América en contra del Estado venezolano, circunstancia generadora de responsabilidad interna e internacional de ese Estado y las autoridades respectivas, ante su pueblo y ante la Comunidad de Naciones.

Al respecto, deviene oportuno destacar que la comisión de estos hechos ilícitos internacionales genera, entre otros, los derechos del Estado objeto de perjuicios para, a través de los medios que establece el orden internacional, (1) denunciar y exigir el cese de la conducta

ilícita, (2) exigir las debidas garantías de que las mismas no se repetirán, (3) ver reparada plenamente la lesión, sea mediante la restitución, la indemnización o la satisfacción, y (4) exhortar a los demás países y a la comunidad internacional, para que coadyuven a tutelar esos derechos, en virtud, entre otros, de los principios de solidaridad y reciprocidad, justicia y paz internacional.

Recapitulando el examen jurídico y la posición sostenida a lo largo de este fallo, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia establece que junto a los principios de libertad e igualdad, expresamente asociados con los pueblos, el principio de autodeterminación y el de soberanía tienen un alcance universal, ampliamente reconocidos, avalados y desarrollados por el Derecho Internacional, como orden reglamentario internacional construido entre naciones libres, soberanas y jurídicamente iguales, incluso como producto de conquistas históricas de la humanidad.

Partiendo de ello, es lógico que de dichos principios de soberanía, libertad, autodeterminación de los pueblos e independencia, se instituye con fuerza de reconocimiento internacional, la postura de igualdad de los Estados en la comunidad internacional, lo que comporta que un pueblo independiente y supremo se presenta en el consorcio universal de las naciones, entrando en relaciones con sus pares, en identidad de posición y sujeción a las instituciones jurídicas del Derecho Internacional, rehusando, por tanto, cualquier pretensión de supremacía jurídica legal de uno sobre otro, *so pena* del más enérgico rechazo de la comunidad mundial.

En consecuencia, esta Sala del más Alto Tribunal, Máxima Instancia de la Jurisdicción Constitucional en la República Bolivariana de Venezuela, concluye lo siguiente:

1. Que los Estados Unidos de América no tienen jurisdicción alguna, de ninguna intensidad, forma o atributo, para sancionar y promulgar actos de faz legal con aplicación en la República Bolivariana de Venezuela, siendo que el documento identificado como “*ley para la defensa de los derechos humanos y la sociedad civil en Venezuela 2014*”, carece de validez y efectividad y es absolutamente nula su ubicación o existencia en el plano jurídico para la República Bolivariana de Venezuela y sus nacionales.

2. Que la “*ley para la defensa de los derechos humanos y la sociedad civil en Venezuela 2014*”, así como otras acciones emprendidas por los Estados Unidos de América, en contra de la República Bolivariana de Venezuela, del Estado venezolano y del Pueblo venezolano, no sólo vulneran todas las fuentes del Derecho Internacional (principios, jurisprudencia, costumbres y tratados y otros instrumentos internacionales), sino que adversan los más emblemáticos criterios jurídicos y éticos de la humanidad, además de quebrantar normas, valores, principios, derechos y garantías tanto del Derecho interno de la República Bolivariana de Venezuela, como, probablemente, del propio Derecho interno de aquel Estado que ha desplegado estas irritas y lamentables acciones de agresión.

3. Que esas acciones injerencistas generan responsabilidad internacional para los Estados Unidos de América y para las autoridades respectivas que las han desplegado o han ayudado a desplegarlas; incluso, pudieran generar responsabilidad jurídica ante su pueblo y ante el orden interno de la República Bolivariana de Venezuela; razón por la que las autoridades venezolanas están legitimadas para encausar las investigaciones y los procesos correspondientes.

4. Que la comisión de estos hechos antijurídicos generan, entre otros, los derechos del Estado objeto de perjuicios, a través de los medios que establece el orden internacional, (1) a denunciar y exigir el cese de la conducta ilícita, (2) a exigir las debidas garantías de que las mismas no se repetirán, (3) a ver reparada plenamente la lesión, sea mediante la restitución,

la indemnización o la satisfacción, y (4) exhortar a los demás países y a la comunidad internacional, para que coadyuven a tutelar esos derechos, en virtud, entre otros, de los principios de solidaridad y reciprocidad, justicia y paz internacional.

II. ORDENAMIENTO ORGÁNICO DEL ESTADO

1. *Competencias del Poder Nacional: régimen de la seguridad social*

TSJ-SC (302)

19-3-2015

Magistrado Ponente: Juan José Mendoza Jover

Caso: Acción popular de inconstitucionalidad contra la reforma parcial de la Ley de Protección Social del Policía del Estado Aragua, *G. O.* del Estado Aragua Ordinaria N° 1041 de fecha 13-7-2007.

Sala observa que la usurpación de funciones constituye un vicio grave que -en este caso- afecta la totalidad de la ley estatal, por cuanto -como fuera constatado- la misma regula un “régimen de seguridad social”, materia reservada al Poder Nacional.

...Establecida por esta Sala su competencia para conocer del presente recurso de nulidad en la decisión N° 131, del 06 de marzo de 2014, pasa a pronunciarse sobre la acción de nulidad por razones de inconstitucionalidad interpuesta en contra de “*la REFORMA PARCIAL DE LA LEY DE PROTECCIÓN SOCIAL DEL POLICÍA DEL ESTADO ARAGUA, publicada en Gaceta Oficial del Estado Aragua Ordinaria N° 1041 de fecha 13 de julio de 2007, específicamente contra sus artículos 1, 3, 4, 11, 18, 31, 32, 33, 34, 35, 36 y 64*”, y a tal efecto observa:

La parte recurrente señaló, entre otras cosas, que la Reforma Parcial de la Ley de Protección Social del Policía del Estado Aragua vulneraba el principio de supremacía constitucional, ya que el objeto de dicha Ley tenía como objetivo establecer un régimen de seguridad social a los funcionarios policiales del Cuerpo de Seguridad y Orden Público del Estado Aragua, cuando es, en su criterio, el Poder Público Nacional, a través del Poder Legislativo Nacional que se ejerce a través de la Asamblea Nacional, el que puede legislar sobre tal materia.

En iguales términos la ciudadana Yivis Peral Narváez señaló, en su condición de Sustituta del ciudadano Procurador General del Estado Aragua, abogado Julio Terán, que la legislación correspondiente al derecho a la seguridad social de los trabajadores y trabajadoras es materia de la reserva legal, y que, por tanto, correspondía al Poder Legislativo Nacional, a través de la Asamblea Nacional, la potestad de legislar lo relacionado con la previsión y seguridad social, lo cual incluye el régimen de jubilaciones y pensiones de los funcionarios y empleados públicos.

Ahora bien, observa esta Sala que en el sistema constitucional venezolano, las funciones públicas están distribuidas entre diversas autoridades, cada una de ellas con una función propia y especial que está llamada a cumplir dentro de los límites que la Constitución y las leyes les señalan o confieren. Al respecto, los artículos 136 y 137 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, señala lo siguiente:

Artículo 136. El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional. El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral.

Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado”.

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

Con base a lo anterior se observa que, además de imponer la competencia del órgano y del funcionario que dicte el acto, la Constitución y las leyes exigen que el mismo se produzca conforme a unas formas determinadas o de acuerdo con un proceso específico, en aras de proteger las finalidades propuestas por el Constituyente o el legislador y garantizar los derechos del ciudadano. En consecuencia, la función pública en modo alguno puede ser ejercida de manera arbitraria, sino que está limitada por la Constitución y las leyes, ocasionando su incumplimiento la nulidad del acto.

En efecto, la incompetencia es uno de los vicios que afectan la validez de los actos emanados del Poder Público, por cuyo motivo la función pública debe desplegarse dentro de los límites o prescripciones, formas y procedimientos señalados en la Constitución y en las leyes y en la oportunidad y para los fines previstos en las mismas.

Con base en lo anterior, esta Sala pasa a revisar las atribuciones y competencias que corresponden al Poder Estatal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 162 y 164 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los cuales son del siguiente tenor:

Artículo 162. El Poder Legislativo se ejercerá en cada Estado por un Consejo Legislativo conformado por un número no mayor de quince ni menor de siete integrantes, quienes proporcionalmente representarán a la población del Estado y de los Municipios. El Consejo Legislativo tendrá las atribuciones siguientes:

1. Legislar sobre las materias de la competencia estatal.
2. Sancionar la Ley de Presupuesto del Estado.
3. Las demás que establezcan esta Constitución y la ley.

Los requisitos para ser integrante del Consejo Legislativo, la obligación de rendición anual de cuentas y la inmunidad en su jurisdicción territorial, se regirán por las normas que esta Constitución establece para los diputados y diputadas a la Asamblea Nacional, en cuanto les sean aplicables. Los legisladores o legisladoras estatales serán elegidos o elegidas por un período de cuatro años, pudiendo ser reelegidos o reelegidas por dos períodos consecutivos como máximo. La ley nacional regulará el régimen de la organización y el funcionamiento del Consejo Legislativo.

Artículo 164. Es de la competencia exclusiva de los Estados:

1. Dictar su Constitución para organizar los poderes públicos, de conformidad con lo dispuesto en esta Constitución.
2. La organización de sus Municipios y demás entidades locales y su división político territorial, conforme a esta Constitución y a la ley.
3. La administración de sus bienes y la inversión y administración de sus recursos, incluso de los provenientes de transferencias, subvenciones o asignaciones especiales del Poder Nacional, así como de aquellos que se les asignen como participación en los tributos nacionales.
4. La organización, recaudación, control y administración de los ramos tributarios propios, según las disposiciones de las leyes nacionales y estatales.
5. El régimen y aprovechamiento de minerales no metálicos, no reservados al Poder Nacional, las salinas y ostrales y la administración de las tierras baldías en su jurisdicción, de conformidad con la ley.

6. La organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la competencia municipal, conforme a la legislación nacional aplicable.
7. La creación, organización, recaudación, control y administración de los ramos de papel sellado, timbres y estampillas.
8. La creación, régimen y organización de los servicios públicos estatales.
9. La ejecución, conservación, administración y aprovechamiento de las vías terrestres estatales.
10. La conservación, administración y aprovechamiento de carreteras y autopistas nacionales, así como de puertos y aeropuertos de uso comercial, en coordinación con el Ejecutivo Nacional.
11. Todo lo que no corresponda, de conformidad con esta Constitución, a la competencia nacional o municipal.

Tal como lo dispone la norma contenida en el artículo 162, numeral 1, antes transcrita, dentro de las atribuciones que posee el Consejo Legislativo está la de legislar sobre las materias de la competencia estatal, las cuales, a su vez, se encuentran expresamente establecidas en el citado artículo 164.

Ahora bien, en la enumeración de las normas previstas en el referido artículo, no está la relativa a la materia de jubilaciones y pensiones de los empleados públicos pertenecientes a los Estados, ni tampoco puede entenderse que forma parte de la competencia residual, por cuanto, la misma ha sido atribuida al Poder Nacional. De tal manera que, dentro de las competencias sobre las cuales puede legislar, el Consejo Legislativo no la posee respecto a la de legislar en materia de previsión y seguridad social.

Asimismo, el artículo 156, numerales 22 y 32 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, señala lo siguiente:

Artículo 156. Es de la competencia del Poder Público Nacional:

(...) 22. El régimen y organización del sistema de seguridad social.

(...) 32. La legislación en materia de derechos, deberes y garantías constitucionales; la civil, mercantil, penal, penitenciaria, de procedimientos y de derecho internacional privado; la de elecciones; la de expropiación por causa de utilidad pública o social; la de crédito público; la de propiedad intelectual, artística e industrial; la del patrimonio cultural y arqueológico; la agraria; la de inmigración y poblamiento; la de pueblos indígenas y territorios ocupados por ellos; la del trabajo, previsión y seguridad sociales; la de sanidad animal y vegetal; la de notarías y registro público; la de bancos y la de seguros; la de loterías, hipódromos y apuestas en general; la de organización y funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado; y la relativa a todas las materias de la competencia nacional. (Subrayado de la Sala).

De acuerdo con la anterior disposición constitucional, a la Asamblea Nacional, en representación del Poder Nacional, le corresponde la potestad de legislar en materia de previsión y seguridad social, incluyendo dentro de tal potestad, el régimen de jubilación y pensión del funcionario público.

En tal sentido, las jubilaciones y pensiones de los funcionarios y empleados públicos, sean estos funcionarios de carrera o de elección, pertenecientes en su distribución vertical al Poder Nacional, Estatal o Municipal o bien en su distribución horizontal, al Poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Ciudadano o Electoral, forman parte de los sistemas de previsión y seguridad social, materia ésta sobre la cual la Asamblea Nacional tiene potestad de legislar por disposición expresa de los numerales 22 y 32 del artículo 156 ante citado.

La anterior remisión a una ley nacional, se desprende igualmente de la normativa contenida en los artículos 144 y 147, tercer aparte, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que señalan lo siguiente:

Artículo 144. La ley establecerá el Estatuto de la función pública mediante normas sobre el ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los funcionarios o funcionarias de la Administración Pública, y proveerá su incorporación a la seguridad social.

La ley determinará las funciones y requisitos que deben cumplir los funcionarios públicos y funcionarias públicas para ejercer sus cargos. (Subrayado de la Sala).

Artículo 147. Para la ocupación de cargos públicos de carácter remunerado es necesario que sus respectivos emolumentos estén previstos en el presupuesto correspondiente.

Las escalas de salarios en la Administración Pública se establecerán reglamentariamente conforme a la ley.

La ley orgánica podrá establecer límites razonables a los emolumentos que devenguen los funcionarios públicos y funcionarias públicas municipales, estatales y nacionales.

La ley nacional establecerá el régimen de las jubilaciones y pensiones de los funcionarios públicos y funcionarias públicas nacionales, estatales y municipales (Subrayado de la Sala).

Asimismo, es importante hacer referencia a la Ley del Estatuto de la Función Policial publicada en la *Gaceta Oficial* N° 5.940, Extraordinaria, del 07 de diciembre de 2009, en cuya disposición transitoria sexta señala que hasta tanto entre en vigencia la ley que regula el régimen prestacional de pensiones y otras asignaciones económicas, las jubilaciones y pensiones de los funcionarios y funcionarias policiales se regirán por la Ley del Estatuto de Jubilaciones y Pensiones de los Empleados Públicos de la Administración Pública Nacional, de los Estados y Municipios.

De esta manera, con las disposiciones que anteceden, se logra dar cumplimiento a la intención del Constituyente de unificar el régimen de seguridad social, jubilaciones y pensiones, no sólo de funcionarios y empleados de la Administración Pública Nacional, sino de las demás personas públicas territoriales, tales como los Estados y los Municipios.

Asimismo, del análisis de las normas constitucionales antes transcritas, se evidencia que la intención del Constituyente fue la de otorgar al Poder Legislativo Nacional, la potestad exclusiva de legislar sobre todos los aspectos relacionados con la materia laboral, de previsión y seguridad social, incluyendo dentro de éstos, los beneficios de la jubilación y la pensión de los funcionarios públicos.

En tal sentido, esta Sala observa que en el caso de autos, se ha demandado la nulidad por inconstitucionalidad de “*la REFORMA PARCIAL DE LA LEY DE PROTECCIÓN SOCIAL DEL POLICÍA DEL ESTADO ARAGUA, publicada en Gaceta Oficial del Estado Aragua Ordinaria N° 1041 de fecha 13 de julio de 2007, específicamente contra sus artículos 1, 3, 4, 11, 18, 31, 32, 33, 34, 35, 36 y 64*”, los cuales regulan el régimen de seguridad social a los funcionarios policiales del Cuerpo de Seguridad y Orden Público de dicho Estado.

Asimismo, se desprende del artículo 1 de la Reforma Parcial de la Ley de Protección Social del Policía del Estado Aragua, que el objeto de la misma es la consagración de un sistema de seguridad social para los funcionarios policiales adscritos al Cuerpo de Seguridad y Orden Público del Estado Aragua. Dicha norma señala que: “*Esta Ley establece el régimen de seguridad social de los funcionarios policiales pertenecientes al Cuerpo de Seguridad y Orden Público del Estado Aragua*”.

Del análisis de la norma transcrita, se evidencia que el órgano legislativo estatal dictó una Ley que tiene como objeto la regulación de aspectos referentes a la materia de seguridad social, cuya potestad exclusiva de legislar sobre dicha materia corresponde de manera expresa al Poder Legislativo Nacional, resultando en consecuencia, que el Consejo Legislativo del Estado Aragua invadió el ámbito de competencias del Poder Legislativo Nacional, incurriendo así en una evidente usurpación de funciones, vicio que conlleva la nulidad absoluta de tal actuación, tal como lo establece el artículo 138 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que señala: “*Artículo 138. Toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos.*”

Así las cosas, observa esta Sala que la usurpación de funciones constituye un vicio grave que -en este caso- afecta la totalidad de la ley estatal, por cuanto -como fuera constatado- la misma regula un “*régimen de seguridad social*”, materia reservada al Poder Nacional.

Por lo anterior, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en virtud de sus amplios poderes jurisdiccionales para el control de la constitucionalidad de las actuaciones de los Poderes Públicos, y como máximo protector de la Constitución, considera que es su deber declarar la inconstitucionalidad del texto íntegro de la citada Reforma Parcial de la Ley de Protección Social del Policía del Estado Aragua, y, en consecuencia, anularla en su totalidad. Así se decide.

En virtud de lo anterior, en atención a lo dispuesto en los artículos 32 y 126 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se ordena la publicación del presente fallo en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* y en la *Gaceta Oficial del Estado Aragua*, así como en la *Gaceta Judicial* de este Tribunal con el siguiente intitulado: “*Sentencia de la Sala Constitucional que declara la nulidad de la Reforma Parcial de la Ley de Protección Social del Policía del Estado Aragua*”. De igual forma, dadas las múltiples actuaciones que eventualmente pudieron haber sido realizadas con fundamento en la Reforma Parcial de la Ley de Protección Social del Policía del Estado Aragua, esta Sala, en aras de la seguridad jurídica, fija los efectos del presente fallo anulatorio *ex nunc* o hacia el futuro, esto a partir de la publicación del presente fallo por la Secretaría de esta Sala Constitucional. Así se decide.

2. Poder Judicial

A. Régimen de los jueces. Inhibición

TSJ.-SPA. ACC (001)

22-1-2015

Caso: Inversiones Ferluimar, C.A. y otros contra el Acuerdo N° 02-002 de fecha 06-02-2002, dictado por el Concejo Municipal del Municipio Antolín del Campo del Estado Nueva Esparta. Sentencia.

La inhibición es un deber y un acto procesal de los funcionarios judiciales, mediante el cual el funcionario decide separarse voluntariamente del conocimiento de una causa, por considerar la existencia de circunstancias que son capaces de comprometer su imparcialidad. De esta manera, la inhibición debe estar fundada en alguna de las causales establecidas por la ley.

III. DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

1. Derechos Sociales y de las familias: Protección social a niños, niñas y adolescentes discapacitados

TSJ-SC (289)

18-3-2015

Magistrado Ponente: Juan José Mendoza Jover

Caso: Inés Margarita Medina

“Sentencia de la Sala Constitucional que determina la competencia de los Juzgados especializados en la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes para conocer de oficio o a instancia de parte, del procedimiento de incapacidad de las personas que habiendo adquirido la mayoría de edad, ostentan una discapacidad, total o parcial, de carácter intelectual congénita o surgida en la niñez o en la adolescencia.

En efecto, la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes otorga una protección constitucional, a niños, niñas y adolescentes en condiciones especiales, como se desprende -entre otros- de lo dispuesto en el artículo 351 que desarrolla las medidas que puede tomar el sentenciador en caso de divorcio, separación de cuerpos y nulidad del matrimonio, en lo referente a la Patria Potestad, a la Custodia, al Régimen de Convivencia Familiar y a la Obligación de Manutención los abarca y al respecto, precisa: *“los hijos e hijas que tengan menos de dieciocho años y, a los que, teniendo más de esta edad, se encuentren con discapacidad total o gran discapacidad, de manera permanente (...).*

Por otra parte, se observa que las personas con discapacidad intelectual originada en la niñez o en la adolescencia, gozan de los mismos derechos y garantías consagrados en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en el artículo 29, cuyo tenor es el siguiente:

Artículo 29. Derechos de los niños, niñas y adolescentes con necesidades Especiales

Todos los niños, niñas y adolescentes con necesidades especiales tienen todos los derechos y garantías consagrados y reconocidos por esta Ley, además de los inherentes a su condición específica. El Estado, las familias y la sociedad deben asegurarles el pleno desarrollo de su personalidad hasta el máximo de sus potencialidades, así como el goce de una vida plena y digna.

El Estado, con la activa participación de la sociedad, debe asegurarles:

- a) Programas de asistencia integral, rehabilitación e integración.
- b) Programas de atención, orientación y asistencia dirigidos a su familia.
- c) Campañas permanentes de difusión, orientación y promoción social dirigidas a la comunidad sobre su condición específica, para su atención y relaciones con ellos.

Por ello, en un Estado social de Derecho y de Justicia como el que consagra el artículo 2 de la Constitución, los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a la protección de las instituciones del Estado (artículos 78, 79 y 81), los que padecen de una incapacidad intelectual o física, parcial o total, y los que habiendo alcanzado la mayoría de edad, su discapacidad intelectual se originó en la niñez o en la adolescencia. En efecto, en el desarrollo legal de esta protección constitucional garantizada a estas personas, se dictó la Ley para las Personas con Discapacidad, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 38.598, del 5 de enero de 2007, cuyos artículos 5 y 6, son del siguiente tenor:

Definición de discapacidad.

Artículo 5. Se entiende por discapacidad la condición compleja del ser humano constituida por factores biopsicosociales, que evidencia una disminución o supresión temporal o permanente, de alguna de sus capacidades sensoriales, motrices o intelectuales que puede manifestarse en ausencias, anomalías, defectos, pérdidas o dificultades para percibir, desplazarse sin apoyo, ver u oír, comunicarse con otros, o integrarse a las actividades de educación o trabajo, en la familia con la comunidad, que limitan el ejercicio de derechos, la participación social y el disfrute de una buena calidad de vida, o impiden la participación activa de las personas en las actividades de la vida familiar y social, sin que ello implique necesariamente incapacidad o inhabilidad para insertarse socialmente.

Definición de personas con discapacidad.

Artículo 6. Son todas aquellas personas que por causas congénitas o adquiridas presenten alguna disfunción o ausencia de sus capacidades de orden físico, mental, intelectual, sensorial o combinaciones de ellas; de carácter temporal, permanente o intermitente, que al interactuar con diversas barreras le impliquen desventajas que dificultan o impidan su participación, inclusión e integración a la vida familiar y social, así como el ejercicio pleno de sus derechos humanos en igualdad de condiciones con los demás.

Se reconocen como personas con discapacidad: Las sordas, las ciegas, las sordociegas, las que tienen disfunciones visuales, auditivas, intelectuales, motoras de cualquier tipo, alteraciones de la integración y la capacidad cognoscitiva, las de baja talla, las autistas y con cualesquiera combinaciones de algunas de las disfunciones o ausencias mencionadas, y quienes padezcan alguna enfermedad o trastorno discapacitante, científica, técnica y profesionalmente calificadas, de acuerdo con la Clasificación Internacional del Funcionamiento, la Discapacidad y la Salud de la Organización Mundial de la Salud.

Atendiendo a lo antes expuesto, esta Sala observa que en el caso de autos, en el devenir de las declinatorias de competencias para conocer de la medida de colocación requerida por la religiosa, ciudadana Inés Margarita Medina, la niña cumplió la mayoría de edad, y constando en autos los informes respecto a su discapacidad intelectual, donde se indica que la misma tiene una conducta *“agresiva constantemente hacia las demás personas que la rodean, demostrando su irritabilidad e impotencia rompiendo el mobiliario de la casa y agrediendo a otros niños y al personal que la atiende”*, y constando en actas un informe evolutivo de la misma donde se concluyó que: *“...la adolescente presenta un diagnóstico de Retardo Leve, asociado con trastorno de conducta”* (f. 11), no se puede estimar *–per se–* por el simple hecho de alcanzar la mayoría de edad de que se trata de un adulto capaz, como así lo consideró la sentenciadora para deslindarse del conocimiento de la causa y declinarlo en un juez con competencia civil, pues ello resulta contrario a la protección especial que el Estado y sus instituciones, incluidos los órganos judiciales, están llamados a prestar a dicha persona con discapacidad intelectual originada en la niñez, para el efectivo acceso a la justicia especialmente en casos como el presente, que se trata de personas con necesidad inmediata de atención especial, por las circunstancias no sólo evidenciadas en autos de carencia de un grupo familiar y de recursos económicos para atender sus requerimientos básicos.

Al respecto, esta Sala quiere traer a colación un caso, en el cual una niña alcanzó la mayoría de edad, independientemente del proceso especial ventilado, a los fines de ilustrar que cuando padecen de un defecto intelectual se equipara a la situación de un niño, niña o adolescente, y, mediante sentencia N° 10, dictada por la Sala Plena, de este Tribunal Supremo de Justicia el 23 de febrero de 2012, (caso: *Amanda Barreto*), se estableció lo siguiente:

(...) es pertinente señalar que estamos en presencia de una situación en la cual resulta evidente el trato desigual proporcionado a un justiciable que adolece de una disminución permanente de su madurez mental y que en su oportunidad, hace 26 años y por conducto de su madre, acudió a la entonces Procuradora de Menores del estado Cojedes en búsqueda de la protección del Estado porque para el momento también era cronológicamente un menor de edad. Como consecuencia de ello, en fecha 14 de noviembre de 1985, el asunto fue llevado a los antiguos Tribunales de Menores en virtud de que tratándose que para entonces la ley contemplaba al justiciable como “menor de edad”, esto es, la edad cronológica inferior a la que determina la mayoría de edad (18 años). Fue así como el Tribunal de Menores acordó una “pensión de alimentos” a este niño cuya debilidad jurídica derivaba en primer término de su minoridad, pero que además presentaba una debilidad jurídica adicional, pues sufría severo retardo mental.

Veinticuatro años después la madre del niño que en 1985 fue Rafael Antonio Herrera, se ve afectada por un accidente cerebro vascular que la postra y es su hija, Nahomy Páez Herrera,

quien con un mandato acude a retirar la cuota de manutención para su hermano ante el juzgado que ahora conocía la causa, el Tribunal Segundo de Primera Instancia de Mediación y Sustanciación de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del estado Cojedes.

El caso narrado es una muestra de la desigualdad económica y social que por años viene arrastrando la inmensa mayoría de la población venezolana. Cómo poner en duda la vulnerabilidad de una persona que aunque actualmente tiene veintisiete (27) años de edad sufre retraso mental severo, y aunado a ello conociendo que: i) en 1985 la llamada “pensión de alimento” le fue impuesta compulsivamente a un padre renuente; ii) que se trata de un grupo familiar de escasos recursos económicos, lo que entre otras cosas se infiere porque no se apoya en abogados particulares sino en una Procuradora de Menores en 1985 y en una Fiscal del Ministerio Público en la actualidad; y iii) sobretodo, que su madre –probablemente la persona que más se ocupa de él– está en cama sobreponiéndose a un accidente cerebro vascular.

A quienes nos corresponde el sagrado deber de impartir justicia no nos puede ser indiferente la realidad social que enmarca los asuntos sometidos a nuestro conocimiento y, menos aun, cuando se desarrolla un profundo proceso de cambio de paradigmas amparado en una Constitución de incuestionable inspiración social y progresista, así como del andamiaje de leyes derivadas de principios que persiguen la protección integral del ser humano en sociedad, allí donde las condiciones económicas y sociales marcan pronunciadas diferencias entre las clases y estamentos de la sociedad venezolana.

El principio del “Estado democrático y social de Derecho y de Justicia”, los de la tutela judicial efectiva y el juez natural, además de la intensa valoración que hace nuestra *Norma Normarum* de los derechos humanos, ninguno de ellos puede estar ausente de las decisiones que asumen los Jueces de la República. Es nuestro deber asumir que existe una nueva realidad jurídica en nuestro país que se expresa en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes y decreto presidenciales con rango de ley emanados después del año 1999 y las sentencias emanadas del Poder Judicial.

En el asunto que nos ocupa, la errada sentencia de un juez muy probablemente está teniendo graves consecuencias para un ser mentalmente minusválido, incapaz de proveer su sustento y, en consecuencia, dependiente de la atención de su madre o en su defecto de otro familiar y de la oportuna recepción de la cuota de manutención.

Partiendo entonces de la realidad social planteada, a los fines de esclarecer la competencia de los tribunales para conocer de la fijación de obligaciones de manutención para personas que alcanzan la mayoría con discapacidades que le impiden valerse por sus propios medios, pasemos ahora a la exégesis de las normas jurídicas involucradas:

No existe en la legislación actual una norma directa atributiva de competencia para las solicitudes vinculadas con obligaciones de manutención de personas que llegan a la mayoría con la discapacidad arriba señalada, como si existe en la Ley Orgánica de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes para la “Fijación, ofrecimiento para la fijación y revisión de la Obligación de Manutención nacional e internacional”, (artículo 177, párrafo primero, literal d), aunque la condición dada por el retraso mental severo aflora expresamente un poco más adelante, en el mismo articulado.

Del análisis sistemático de los artículos contenidos en la Sección Tercera (Obligación de Manutención) del Capítulo II (Patria Potestad) del Título IV (Instituciones Familiares) de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, la obligación de manutención es el deber ineludible de los padres que le impone la ley, de suministrarle a sus hijos el sustento que requieran de vestido, habitación, educación, cultura, asistencia y atención médica, medicinas, recreación y deportes hasta tanto alcancen la mayoría de edad; sin embargo, si el beneficiario padece “...discapacidades físicas o mentales que le impidan proveer su propio sustento...”, la obligación permanece aun cuando haya cumplido 18 años.

En efecto, el artículo 383 *ejusdem (sic)* establece las causales de extinción de la obligación de manutención y sus excepciones, en los términos siguientes:

“La Obligación de Manutención se extingue:

a) Por la muerte del obligado u obligada, o del niño, niña o adolescente beneficiario o beneficiaria de la misma.

b) Por haber alcanzado la mayoría el beneficiario o la beneficiaria de la misma, excepto que padezca discapacidades físicas o mentales que le impidan proveer su propio sustento, o cuando se encuentre cursando estudios que, por su naturaleza, le impidan realizar trabajos remunerados, caso en el cual la obligación puede extenderse hasta los veinticinco años de edad, previa aprobación judicial. (Negrillas de la Sala)”

Como puede apreciarse del texto del artículo transcrito, la obligación de manutención que tiene un padre, una madre o responsable para con su hijo o representado **no se extingue cuando éste haya alcanzado la mayoría de edad si padece de alguna discapacidad física o mental que le impida mantenerse por sus propios medios, lo cual a todas luces obedece a que si bien –en principio– toda persona al cumplir la mayoría de edad adquiere plena capacidad, quien presente una disfunción mental o física que le impida valerse por sus propios medios no puede ejercerla cabalmente, por lo que forzosamente debe continuar gozando del beneficio y protección que representa para él la garantía de recibir la obligación de manutención, como parte del derecho a la vida.**

Es el caso, que la regulación legislativa de la obligación de manutención que tiene un padre, una madre o un responsable para con su hijo o representado mayor de edad, cuando éste presente una disfunción que le impida proveerse su propio sustento, no está regulada por la Ley para Personas con Discapacidad, sino que es la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes la que en su articulado lo contempla, aun cuando el objeto de ese cuerpo normativo se circunscribe a garantizarle el ejercicio y el disfrute pleno de sus derechos y garantías constitucionales a los niños, niñas y adolescentes, estando –en principio– los adultos excluidos de su protección.

Como ya se señaló, el artículo 383 de la Ley Orgánica mencionada, establece las causales de extinción de la obligación de manutención, dentro de las cuales figura el cumplimiento de la mayoría de edad; no obstante, a esta premisa o regla, el legislador formula una excepción consistente en “...*que la persona padezca discapacidades físicas o mentales que le impidan proveerse su propio sustento...*”, de manera que mantiene la obligación en beneficio y protección de las personas que llegan a la mayoría de edad con esta condición, lo que conduce a colegir que las normas que regulan esta institución familiar contenidas en la mencionada Ley, continúan aplicándose a los mayores de edad con esa condición, máxime si se toma en cuenta que tanto los niños y adolescentes como las personas con una discapacidad que le impida proveerse su propio sustento, son sujetos de derecho que se encuentran en una situación especial, los primeros por las condiciones propias de su edad dado que se encuentran en pleno desarrollo y los segundos por la condición que disminuyen o suprimen sus capacidades físicas o mentales.

Partiendo de esa premisa se aprecia, por una parte, que la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en su artículo 177, Párrafo Primero, literal d, atribuye a los tribunales de protección de niños, niñas y adolescentes la competencia para conocer de los asuntos familiares relativos a la fijación, ofrecimiento para la fijación y revisión de la Obligación de Manutención, sin discriminar entre la obligación de manutención de menores de edad y mayores de edad con discapacidad que le impida proveerse su propio sustento; y por otra, que ni la Ley para Personas con Discapacidad ni otro cuerpo normativo establecen cuál es el órgano jurisdiccional competente para conocer de los asuntos vinculados a la obligación de manutención de adultos que presenten alguna discapacidad que les impida mantenerse por sus propios medios. Asimismo, debe tomarse en cuenta que ambos grupos de individuos ameritan de órganos jurisdiccionales especializados, en tanto cuentan con las herramientas y la capacitación adecuada para manejar situaciones tan vulnerables como puede ser la de un niño o de una persona con condiciones físicas o mentales que le impidan proveerse su propio sustento, por lo que no habiendo una jurisdicción especial para personas con discapacidad considera esta Sala que en lo que respecta al control de las obligaciones de manutención, los tribunales más idóneos para garantizarle el derecho a la tutela judicial efectiva son los tribunales con competencia en materia de protección de niños, niñas y adolescentes.

Por otra parte, la correcta interpretación de la limitación de veinticinco (25) años de edad que el artículo 383 *ejusdem* establece en su literal “b” no aplica a los dos supuestos de excepción a la extinción contemplados en él (padecer de discapacidad severa y encontrarse cursando estudios antes de los 25 años), sino sólo al último de ellos, toda vez que se trata de supuestos alternativos y la limitación sigue exclusivamente al último de ellos.

En efecto, señala el citado literal “b” del artículo 383 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes: “*Por haber alcanzado la mayoría el beneficiario o beneficiaria de la misma excepto que padezca discapacidades físicas o mentales que le impidan proveer su propio sustento, o cuando se encuentre cursando estudios que, por su naturaleza, le impidan realizar trabajos remunerados, caso en el cual la obligación puede extenderse hasta los veinticinco años de edad, previa aprobación judicial.*” (Destacado de la Sala).

Así, expresa el artículo 383 de la citada Ley que la obligación se extingue “...*Por haber alcanzado la mayoría el beneficiario o la beneficiaria...*” e inmediatamente después estatuye dos supuestos de excepción a este principio normativo: i) “...*excepto que padezca discapacidades físicas o mentales que le impidan proveer su propio sustento...*” o ii) “...*cuando se encuentre cursando estudios que, por su naturaleza, le impidan realizar trabajos remunerados...*” para a continuación añadir “...*caso en el cual la obligación puede extenderse hasta los veinticinco años de edad, previa aprobación judicial...*”. Obsérvese que los dos supuestos están separados uno del otro por la conjunción alternativa “o”, de manera que se trata de supuestos independientes entre sí y que, en consecuencia, cada uno de ellos es suficiente para justificar la aplicación de la excepción, sólo que el segundo supuesto relativo a que el beneficiario curse estudios habiendo alcanzado la mayoría si tiene una limitación porque no puede exceder los veinticinco años de edad, es por ello que la frase que sucede a este supuesto está en singular (“caso en el cual”) y no en plural.

Además, es una verdad incontrastable que la condición de retraso mental severo no desaparece ni disminuye con el transcurrir de la edad de quien lo padece, por el contrario, el aumento de la edad aumenta la brecha entre la edad biológica y la edad mental, lo que la hace más notable, de manera que mal podría el legislador haber establecido la limitación de los veinticinco años para casos semejantes, mientras que si guarda sentido lógico y responsable su aplicación para no eternizarlo en función de que el beneficiario o la beneficiaria estén cursando estudios. Ambas afirmaciones quedan aclaradas con la lectura apropiada del uso del singular en lugar del plural para aprehender la orientación del legislador y aplicar la limitante solamente al caso del beneficiario o la beneficiaria estudiante que alcanza la mayoría y aun no ha concluido sus estudios.

También se desprende de la parte *in fine* de la disposición legal analizada que para la aplicación del supuesto de la excepción del estudiante entre 18 y 25 años se requiere la “...*previa aprobación judicial...*”. Ello se desprende de la redacción empleada por el legislador y su análisis literal. Mientras que para el caso de los discapacidades físicas o mentales severas la excepción aplica *ope legis* y no requiere de pronunciamiento judicial previo (Negritas propias del fallo).

A todo lo anterior, cabe agregar que el artículo 3 del Código de Procedimiento Civil, señala: “*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 de dicha situación, salvo que la ley disponga otra cosa*”.

En tal sentido, este artículo contiene el principio de *perpetuatio fori*, es decir, determina la competencia del órgano jurisdiccional para el juzgamiento de cualquier demanda o solicitud sometida a su conocimiento se fija por la situación fáctica existente para el momento de la interposición de la demanda o solicitud, sin que pueda modificarse dicha competencia en razón de disposiciones legales que se generen en el curso del proceso (véase, sentencia N° 94 de esta Sala Constitucional dictada el 25 de febrero de 2014, caso: *Román Eduardo Calderón Cotte*); disposición de la normativa adjetiva civil, aplicable por remisión expresa del artículo

98 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Ello es así, porque la solicitud se incoó cuando la niña estaba sometida al régimen de protección especial de la Ley Orgánica de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

De esta manera, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 26, 49, numeral 4, 78 y 257 de la Constitución, en relación con los artículos 7, 8, 12, 29, 177 (literal h) de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, a los principios de *perpetuatio fori* y de ser juzgado por el juez natural, visto que se ha presentado un retardo indebido e injustificado en la resolución de la presente solicitud en atención al orden público procesal, a los principios de celeridad y economía procesal así como de la tutela judicial efectiva **SE DECLARA COMPETENTE** para conocer de la solicitud ejercida por la ciudadana INÉS MARGARITA MEDINA, **al Tribunal de Protección de Niños, Niñas y del Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda, Sala de Juicio, que corresponda previa distribución de Ley**, al cual se ordena la remisión inmediata del expediente, para que con carácter prioritario atienda a la solicitud formulada por la ciudadana Inés Margarita Medina, respecto a la medida de colocación, la cual dado el retardo en el conocimiento de la misma se ha producido por vía de hecho y no conforme a la ley; así como ordene realizar los exámenes e informes pertinentes al equipo multidisciplinario, a los fines de determinar la magnitud de la discapacidad intelectual de la persona referida en la medida, e iniciar de oficio el procedimiento de incapacidad, al cual se hace expresa mención *infra*. Así se decide.

En virtud de lo anteriormente expuesto, esta Sala estima que la abogada Paola Araujo que se desempeñó como Juez Temporal de la Sala de Juicio del Tribunal de Protección del Niño, Niña y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda Juez Unipersonal N° 2 con sede en Los Teques, desatendió disposiciones constitucionales y legales expresas en pro del interés superior de la joven, lo cual ha producido un retardo en la solución del mismo superior a los cinco años, por lo que se acuerda remitir copia certificada del fallo a la Inspectoría General de Tribunales, a los fines disciplinarios correspondientes, y así se declara.

Por otra parte, se estima importante dejar asentado en esta oportunidad, dada la especial protección que debe el Estado en esta sensible materia, que esta Sala efectúe, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 335 del Texto Fundamental, una interpretación constitucional de las normas civiles sobre incapacidad, ante el vacío legal existente respecto a las personas que ostentan una discapacidad intelectual parcial o total, congénita u originada en la niñez o en la adolescencia.

Ello con la finalidad de resolver lo atinente a la posibilidad de iniciar el procedimiento de incapacitación **de oficio**, por parte de los jueces especializados en la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en aras de cumplir con la obligación que tiene el Estado y, en consecuencia, el Poder Judicial conforme a los principios de dignidad, de interés superior de los niños, niñas y adolescentes y la de efectividad que orienta en afirmar los derechos económicos y sociales, entendidos como garantías para la supervivencia y desarrollo de éstos, en brindarle la protección suficiente en aras de garantizar que realmente exista una protección integral, máxime cuando se trata de personas con una discapacidad manifiesta, total o parcial, intelectual, originadas en la niñez o en la adolescencia.

Incluso en los casos como el contenido en los artículos 393 y 394 del Código Civil que establecen:

Artículo 393.- El mayor de edad y el menor emancipado que se encuentre en estado habitual de defecto intelectual que los haga incapaces de proveer sus propios intereses serán sometidos a interdicción aunque tengan intervalos lúcidos.

Artículo 394.- El menor no emancipado puede ser sometido a interdicción en el último año de su menor de edad.

Ello en virtud del artículo 450 literal h de la Ley Orgánica de Niños Niñas y Adolescentes que establece: La normativa procesal en materia de protección de niños, niñas y adolescentes tiene como principios rectores, entre otros, los siguientes ...*omissis*...h) Iniciativa y límites de la decisión. El juez o jueza sólo puede iniciar el proceso previa solicitud de parte, pero puede proceder de oficio cuando lo autorice la ley y en sus decisiones debe atenerse a lo alegado y probado en autos (...).

De allí que para poder actuar en nombre de una persona mayor de edad, que carece de capacidades intelectuales o volitivas para auto determinarse, se requiere en protección de ese presunto incapaz, una previa comprobación judicial de su situación específica, y en el supuesto de carecer de padre, madre o parientes que soliciten la declaratoria de incapacidad, o bien aun teniéndolos éstos se encuentren en una situación de conflicto contraria al interés superior del niño, niña y adolescente, lo propio es que el Estado, a través del órgano judicial competente, realice lo conducente, para el logro efectivo de la protección a que antes se ha hecho alusión, pues de lo contrario, se dejaría a la persona limitada de la posibilidad de ejercer los derechos y garantías que plenamente están consagrados en el Texto Fundamental, y a la que ostenta por su condición, conforme las reglas previstas en el Código Civil, entre ellas, el artículo 409, que dispone:

Artículo 409. El débil de entendimiento cuyo estado no sea tan grave que de lugar a la interdicción, y el pródigo, podrán ser declarados por el Juez de Primera Instancia inhábiles para estar en juicio, celebrar transacciones, dar y tomar préstamos, percibir sus créditos, dar liberaciones, enajenar o gravar sus bienes, o para ejecutar cualquiera otro acto que exceda de la simple administración, sin la asistencia de un curador que nombrará dicho Juez de la misma manera que da tutor a los menores. La prohibición podrá extenderse hasta no permitir actos de simple administración sin la intervención del curador, cuando sea necesaria esta medida. La inhabilitación podrá promoverse por los mismos que tienen derecho a pedir la interdicción.

Resulta importante destacar que los jueces especializados en la materia de niños, niñas y adolescentes tendrán en cuenta la magnitud del defecto intelectual, derivado del examen probatorio que emerja de los informes de especialistas pertinentes, para declarar la figura jurídica aplicable al caso (la Tutela o la Curatela), atendiendo a la distinción existente entre ellas; a saber, la Curatela es una Institución destinada a complementar la capacidad del menor de edad y el menor emancipado; mientras que los sujetos, sometidos a Tutela de entredicho por defecto intelectual; es el mayor de edad y el menor emancipado que se encuentre en estado habitual de defecto intelectual que lo hagan incapaz de proveer sus propios intereses.

Cabe destacar que la competencia establecida para los jueces con competencia civil en el artículo 735 del Código de Procedimiento Civil queda incólume, pues conocerán de las interdicciones o de las incapacidades de las personas, cuya discapacidad intelectual tenga su origen en la adultez (como por ejemplo, las generadas por un accidente o caídas, enfermedad mental, etc.), o que ostente solo una disfunción visual, auditiva, motora o fonética; más no así respecto de las interdicciones o las incapacidades de oficio o a instancia de parte, de personas cuya discapacidad intelectual sea congénita o haya surgido en la niñez o en la adolescencia, supuesto en el cual corresponde conocer a los jueces de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en atención a los principios constitucionales de igualdad y al juez natural, que obligan al Estado a brindarles en analogía a los niños, niñas y adolescentes un régimen especial de protección integral.

Por tanto, dada la importancia de la resolución de la presente solicitud de medida de colocación, esta Sala, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece lo aquí señalado como criterio vinculante para todos los Tribunales de la República, a partir de la publicación del presente fallo. Igualmente, esta Sala ordena la publicación de la presente decisión en la *Gaceta Oficial de la República*, en la *Gaceta Judicial* y en la página web del Tribunal Supremo de Justicia mediante la siguiente denominación: “*Sentencia de la Sala Constitucional que determina la competencia de los Juzgados especializados en la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes para conocer de oficio o a instancia de parte, del procedimiento de incapacidad de las personas que habiendo adquirido la mayoría de edad, ostentan una discapacidad, total o parcial, de carácter intelectual congénita o surgida en la niñez o en la adolescencia*”. Así se decide.

IV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

1. *Sentencia: Cosa Juzgada*

TSJ-SPA (40)

5-2-2015

Magistrada Ponente: Evelyn Marrero Ortíz

Caso: Complejo Industrial Licorero del Centro, C.A., vs. la Gerencia de Fiscalización del Banco Nacional de Vivienda y Hábitat (BANAVIH).

Como punto de partida para resolver el asunto planteado, esta Alzada debe examinar el significado de la “*Cosa Juzgada*”, por ser el primero de los alegatos traídos a los autos por la recurrente.

En un sentido literal “*Cosa Juzgada*”, significa “*objeto que ha sido materia de juicio jurídico*”; aunque, este concepto se extiende más allá de su acepción literal.

El Código de Procedimiento Civil se refiere a la cosa juzgada como un efecto de la sentencia, con el cual se persigue no renovar de manera indefinida los debates jurídicos ya resueltos. Es decir, el ordenamiento jurídico fija un mecanismo mediante el cual se prohíbe un nuevo pronunciamiento de lo ya juzgado, con la idea de poner fin al litigio y dar certeza de los derechos subjetivos sobre los cuales ha recaído un pronunciamiento.

Bajo esta óptica, el mandato contenido en la sentencia deviene inmutable por razones de utilidad y de política procesal tendentes a evitar la posibilidad de reeditar en forma constante los problemas jurídicos ya resueltos conforme a derecho.

De esta noción emerge la distinción entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material. La primera se presenta cuando contra la sentencia no hay posibilidad de recurso alguno y, en consecuencia, ningún Juez podrá volver a decidir la controversia ya resuelta por un fallo; y la segunda, cuando la sentencia definitivamente firme en los límites de la controversia decidida, su objeto es vinculante para las partes en todo proceso futuro. Así, se impide todo ataque que busque replantear y renovar la misma materia: “*non bis in idem*” (vid. sentencia de esta Sala Nro. 00165 de fecha 27 de abril de 2006, caso: *Municipio Aguasay del Estado Monagas Vs. Petroquímica de Venezuela, S.A.*).

Al circunscribir el análisis de la naturaleza del prenombrado vicio al caso de autos se advierte que la recurrente ha fundamentado su impugnación, en primer lugar, en el hecho de haber emitido la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo un pronunciamiento sobre una causa ya decidida por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas posteriormente confirmada en segunda instancia por esta Sala Político-Administrativa.

Sobre el particular, esta Alzada debe destacar, tal como lo afirma la representación judicial de la entidad bancaria recurrida que, en fecha 28 de noviembre de 2011, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia mediante decisión Nro. 1771, caso: *Banco Nacional de Vivienda y Hábitat (BANAVIH)*, dejó sentado con carácter vinculante y extensivo en lo atinente a la declaratoria de nulidad de aquellas sentencias relacionadas con los aportes que deben pagar los patronos y los trabajadores al Fondo de Ahorro Obligatorio de Vivienda (FAOV), lo siguiente:

“(...) analizadas las características que definen a dicho Fondo de Ahorro Obligatorio de Vivienda, esta Sala considera que en el presente caso se encuentra bajo análisis una política pública diseñada por el Ejecutivo Nacional en la que se encuentran interrelacionados, básicamente, tres derechos humanos consagrados en nuestra Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, como lo son el derecho a la seguridad social, el derecho a la vivienda y el derecho al trabajo.

(...)

*Por tanto, en primer lugar debe destacar esta Sala que la interpretación hecha por la Sala Político Administrativa de este Tribunal Supremo de Justicia, y bajo la cual se intentó adecuar los aportes al Fondo de Ahorro Obligatorio de Vivienda al sistema tributario, específicamente **enunciando dichos aportes en la concepción de parafiscalidad: parte de una concepción que choca con principios fundamentales del Estado social que propugna la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; por lo que esta Sala Constitucional considera que debe revisar dicho criterio y establecer que los aportes al Fondo de Ahorro Obligatorio de Vivienda, como parte del régimen prestacional de vivienda y hábitat y del sistema de seguridad social, no se adecuan al concepto de parafiscalidad y por tanto no se rigen bajo el sistema tributario (...)**”.* (Destacado de esta Sala Político-Administrativa).

Igualmente, es oportuno traer a colación la sentencia de esta Sala Político-Administrativa Nro. 00739 de fecha 21 de junio de 2012, caso: *Banco del Caribe, C.A., Banco Universal vs. Banco Nacional de Vivienda y Hábitat (BANAVIH)*, dictada en acatamiento al criterio vinculante emitido por la Sala Constitucional antes parcialmente transcrito, en la cual, en una causa similar a la de autos, se analizó la procedencia de los señalados aportes, en los términos que de seguidas se indican:

*“(...) al tener el Fondo de Ahorro Obligatorio para la Vivienda y Hábitat (F.A.O.V) naturaleza de servicio público; los recursos aportados a este carácter específico de ‘ahorro obligatorio’ y **estar excluido del Sistema Tributario por disposición expresa del legislador (Artículo 110, Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social)**, es claro que la competencia para conocer de los recursos de nulidad incoados contra los actos administrativos emanados del Banco Nacional de Vivienda y Hábitat (BANAVIH) y de cualquier otro ente público encargado de la administración de dicho Fondo, en ejercicio de las facultades de control, inspección, y supervisión atribuidas, **corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa ordinaria o general como la denomina alguna parte de la doctrina nacional**, en oposición al contencioso administrativo de los servicios públicos regulados en el artículo 65 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y que se tramita por la vía del juicio breve (...).*

(...)

De la jurisdicción contencioso administrativa general, corresponderá a los Juzgados Nacionales, hoy Cortes de lo Contencioso Administrativos el conocimiento de estas causas, según lo dispuesto en el artículo 24, numeral 5 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

En tal sentido, ordenó la referida Sala ‘(...) a los tribunales que conforman la jurisdicción especial contencioso tributaria, para que en acatamiento de la sentencia N° 1.171 de fecha 28 de noviembre de 2011, dictada con carácter vinculante por la Sala Constitucional de este Alto Tribunal, remitan todas las causas que cursan por ante dichos Tribunales, incluyendo las sentenciadas, a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (U.R.D.D.) de las Cortes de lo Contencioso Administrativo, para su distribución y conocimiento’. (Destacado y subrayado de esta Máxima Instancia).

De las decisiones antes transcritas, esta Sala Político Administrativa, atendiendo al carácter vinculante y extensivo de la citada doctrina jurisprudencial de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, debe agregar que ningún criterio jurisprudencial será válido en la medida que contradiga la voluntad del constituyente. Así, al ser advertido el mandato constitucional orientado a que el Estado diseñe mecanismos que hagan efectivo el derecho a la vivienda, resultan fundamentales para el logro de tal cometido los aportes al Fondo de Ahorro Obligatorio de Vivienda lo que justifica su imprescriptibilidad y la naturaleza de servicio público del fin que los caracteriza.

Determinado lo anterior en el caso bajo examen se aprecia que el presente asunto trata de un recurso contencioso administrativo de nulidad interpuesto contra la Resolución Nro. 000166 del 4 de octubre de 2007 emitida por el Banco Nacional de Vivienda y Hábitat (BANAVIH) conforme a la cual se ratificó el contenido del Acta de Fiscalización Nro. 01 de fecha 23 de abril de 2007 y se ordenó a la sociedad de comercio Complejo Industrial Licorero del Centro, C.A. el pago de las diferencias no depositadas ante el Fondo de Ahorro Obligatorio para la Vivienda (FAOV).

Igualmente, se observa que el caso fue sentenciado (en primera instancia) por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas en fecha 23 de febrero de 2010 y; posteriormente confirmado (en segunda instancia) por esta Sala el 10 de noviembre del mismo año.

Sin embargo, resulta evidente que la causa bajo análisis contraría el criterio relativo a la imprescriptibilidad y a la naturaleza de servicio público y del fin de los aportes al Fondo de Ahorro Obligatorio de Vivienda (FAOV), estando, en consecuencia, inmersa la causa en el supuesto de nulidad establecido en las sentencias Nro. 1771 y 00739 de la Sala Constitucional y Político Administrativa anteriormente señaladas; en consecuencia, entiende esta Sala Político-Administrativa que la misma fue anulada, conllevando su desaparición del mundo jurídico en todas y cada una de las actuaciones generadas con anterioridad a ello, en virtud de sus excepcionales efectos retroactivos.

De esta manera, la Sala verifica en la causa bajo examen la inexistencia de violación alguna a la “*Cosa Juzgada*” pues, en el caso concreto, la Sala Constitucional en uso de su potestad revisora modificó el criterio sostenido por los Tribunales Superiores de lo Contencioso Tributario e inclusive por esta Sala, relativo a la naturaleza y carácter de las diferencias no depositadas al Fondo de Ahorro Obligatorio para la Vivienda (FAOV).

Sobre la base de lo expuesto, se desestima el argumento esgrimido por la parte apelante en este punto particular. Así se declara.

V. LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL1. *Recurso de revisión Constitucional***TSJ-SC (91)****18-2-2015**

Magistrado-Ponente: Francisco Antonio Carrasquero Lopez

Caso: José Luis Manrresa Martínez (Recurso de revisión)

Esta Sala ha sostenido reiteradamente que la labor tuitiva del Texto Constitucional mediante la revisión extraordinaria de sentencias no se cristaliza de forma similar a la establecida para los recursos de gravamen o impugnación, diseñados para cuestionar la sentencia definitiva. Así entonces, para que proceda la revisión extraordinaria el hecho configurador no es el mero perjuicio, es necesario que se verifique un desconocimiento absoluto de algún precedente dictado por esta Sala, la indebida aplicación de una norma constitucional, un error grotesco en su interpretación o, su falta de aplicación.