

# Información Jurisprudencial

## *Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso Administrativo): Tercer Trimestre de 1983\**

Selección, recopilación y notas  
por Mary Ramos Fernández

*Abogado*

*Secretaria de la Redacción de la Revista*

### SUMARIO

#### I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *Administración Pública*. A. Comisiones Tripartitas: Competencia. 2. *Establecimientos Públicos Corporativos: Colegios Profesionales*. 3. *Poder discrecional*. 4. *Responsabilidad administrativa*. A. Régimen B. Falta de servicio.

#### II. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO

#### III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *El procedimiento administrativo*. A. Régimen jurídico. B. Representación de la Administración. C. Recusación del funcionario. 2. *Los actos administrativos*. A. Caracterización. B. Requisitos de validez. a. Requisitos de fondo: la base legal. b. Motivación. c. Requisitos formales: la firma. C. Efectos. a. Inicio de los efectos: notificación. b. Presunción de legitimidad. D. Vicios. a. Vicios de fondo. a'. Causales. b'. Incompetencia. c'. Vicios en la formación de la voluntad. d'. Falso supuesto. e'. Desviación de poder. b. Vicios de forma: falta de motivación. 3. *Los recursos administrativos*. A. Recursos jerárquicos.

#### IV. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. *Vicios de inconstitucionalidad*.

#### V. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *Organos*. A. Corte Suprema de Justicia: Competencia. B. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo: Competencia en materia de contratos colectivos. 2. *El recurso contencioso-administrativo de anulación*. A. Carácter. B. Procedimiento: Normas aplicables. C. Objeto: El acto administrativo. D. Condiciones de admisibilidad. a. Competencia del Tribunal. b. Legitimación: Representación. E. Suspensión de efectos. a. Carácter. b. Procedencia. c. Efectos. F. Pruebas. a. Admisión. b. Posiciones juradas. c. Inspección ocular. d. Prueba documental. a'. Documentos administrativos. b'. Copias fotostáticas. c'. Tacha de documentos. G. Sentencia. a. Poderes del juez. b. Contenido. c. Efectos. d. Formalidades. e. Aclaratoria. H. Apelación. a. Legitimación. b. Objeto. c. Formalización. d. Desistimiento. I. Terminación. a. Desistimiento. b. Perención. 3. *Recurso contencioso-fiscal*. A. Efectos del Recurso. B. Alegatos. 4. *Contencioso-Inquilinario*.

#### VI. LA EXPROPIACION

1. *Solicitud*. 2. *Ocupación previa: Apelación*. 3. *Régimen inquilinario*.

\* Esta recopilación comprende las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa (CSJ-SPA), dictadas hasta el 21-7-83, y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (CPCA), dictadas hasta el 20-7-83.

## VII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. *Calificación.* 2. *Regulación legal: Aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.* 3. *Cargos.* 4. *Derechos.* A. *Estabilidad.* B. *Prestaciones sociales.* a. *Cálculo.* b. *Intereses.* c. *Primas.* C. *Jubilación.* 5. *Retiro.* 6. *Destitución.* 7. *Reubicación.* 8. *El contencioso de la carrera administrativa.*

## I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *Administración Pública*A. *Comisiones Tripartitas: competencia*

CSJ-SPA (119)

6-6-83

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Las Comisiones Tripartitas son competentes para conocer de los casos en que se aleguen despidos indirectos.**

Ha sido jurisprudencia de esta Corte que la competencia para conocer de los juicios de nulidad contra las resoluciones dictadas por las Comisiones Tripartitas corresponde a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo; ahora bien, en atención a que el presente expediente se encuentra en estado de dictar sentencia, la Sala acuerda reservarse expresamente la decisión de este asunto de conformidad con lo previsto en el artículo 180 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia a cuyo efecto pasa a resolver la cuestión de fondo planteada en autos y, en tal sentido, observa:

Que debe examinarse y decidirse en primer término el alegato del recurrente acerca de que las Comisiones Tripartitas son incompetentes para conocer de los casos en que se aleguen despidos indirectos.

El artículo 1º de la Ley contra Despidos Injustificados dispone: "La presente Ley tiene por objeto proteger a los trabajadores contra los despidos sin causa justificada. A tal efecto, se designarán por el Ministerio del Trabajo Comisiones Tripartitas integradas por sendos representantes del Ministerio del Trabajo de los patronos y de los trabajadores, que tendrán la función de calificar los despidos".

Nada dice el artículo transcrito acerca de que el despido sea directo o indirecto, sólo se limita a establecer que el despido sea sin causa justificada.

Ha establecido esta Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil: "... no existe ningún despido indirecto que sea justificado, porque todos dimanar de hechos que alteran arbitrariamente, en perjuicio del trabajador, las condiciones existentes en que se esté prestando el servicio" (Sentencia del 21-4-75).

Criterio que se ratifica en este fallo y en consecuencia se declara que son competentes las Comisiones Tripartitas para conocer de los casos en que se aleguen despidos indirectos.

2. *Establecimientos públicos corporativos: colegios profesionales*

CPCA

26-5-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**Para que el Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana se aplique a los Colegios Médicos, es necesario que éstos lo acojan formalmente dentro de su normativa.**

La Comisión Electoral Nacional de la Federación Médica Venezolana no es un organismo creado por la Ley de Ejercicio de la Medicina, de fecha 12 de agosto de 1975, sino por disposición de la Asamblea de la indicada Federación, en su XXXVI Reunión Extraordinaria, de fechas 22 al 24 de marzo de 1973, al aprobarse el Estatuto que rige la organización y funcionamiento de la ya mencionada Federación. Dicha Asamblea, en el citado Estatuto, aprobó que la Federación Médica Venezolana se compone de los siguientes organismos: la Asamblea, el Consejo Nacional, el Comité Ejecutivo, el Tribunal Disciplinario, el Consejo Consultivo, la Comisión Central de Auditoría Médica y la Comisión Electoral. En efecto, la Ley citada de 1975, en su artículo 10, señalaba que la Federación Médica Venezolana y los Colegios Médicos se regirían por los Reglamentos que dictará el Ejecutivo Federal por órgano del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, y especificaba que la Federación mencionada constituye una Asociación de los Colegios de Médicos de la República (artículo 8, párrafo único). En consecuencia, el citado Estatuto de la Federación Médica Venezolana debe entenderse como una normativa interna de organización, dictado en razón de los fines que la Ley de Ejercicio de la Medicina de 1975, le atribuía en su artículo 9, de velar por la solidaridad gremial, por el decoro del ejercicio de la profesión médica, de establecer formas de protección y auxilio mutuo para los médicos y de servir de organismo consultivo. En virtud de esa naturaleza organizativa interna, los diferentes entes que integran la Federación Médica Venezolana, han venido acatando el referido Estatuto, y lo han integrado a la normativa que rige su actuación, constituyéndolo en el marco de referencia de su legalidad, y así lo considerará la Corte, siendo además que no ha sido cuestionada su legitimidad en el presente juicio. En todo caso, el origen del mismo y su característica de acto reflejo o interno de la Federación Médica Venezolana sí permite precisar, en cuanto a su obligatoriedad, que su alcance se limita a los órganos que integran la Federación, y no a otros organismos profesionales de los Colegios Médicos, que no forman parte de dicha Federación, y que legalmente disfrutaban de autonomía administrativa y normativa. Sin embargo, en la medida en que aquéllos hubieren incorporado a su régimen interno las normas del Estatuto de la Federación Médica Venezolana, o cualesquiera otros instrumentos de esta Federación, resultarán obligatorios, y ello, porque por su decisión propia lo integraron a su normativa interna, en uso de su autonomía de regular su organización y funcionamiento, y así se declara. Tal como sucede, por ejemplo con el artículo 9 de los Estatutos del Colegio de Médicos del Estado Zulia, que dispone que este Colegio se somete a los Estatutos, Reglamentos, Disposiciones y Acuerdos de la Federación Médica Venezolana; y que ratifica el artículo 10 de los Estatutos del referido Colegio.

Ahora bien, para la interpretación de las normas del referido Estatuto, debe tenerse presente la naturaleza interna del mismo, y que su aplicación a los organismos profesionales de los Colegios Médicos, que constituyen entes con autonomía, sólo resulta de su incorporación a la normativa interna de tales organismos, por su propia decisión, y de allí, que no puede darse a las normas de aquel Estatuto un alcance mayor, de forma tal que pudiera privar sobre la naturaleza autónoma que la misma Ley de Ejercicio de la Medicina otorga a los Colegios de Médicos de los Estados y a sus organismos profesionales. En efecto, dichos Colegios son creados por la misma Ley y no tienen un origen proveniente de un acto de organización interna como lo es el Estatuto de la Federación Médica Venezolana, que por más que haya emanado de la Asociación que los agrupa, sin embargo, no puede sobreponerse a las atribuciones que a tales Colegios otorgan la ley y sus propios actos internos, y entre ellos, el de adoptar como suyos las normas que rigen la Federación Médica Venezolana, o las que esta Federación como organismo consultivo de los Colegios Médicos haya producido, tales como "Los principios comunes para la elaboración de los estatutos y reglamentos de los colegios de médicos de la República", en materia

de elección de la Junta Directiva y Tribunal Disciplinario de los Colegios de Médicos de la República", en materia de elección de la Junta Directiva y Tribunal Disciplinario de los Colegios de Médicos y Fiscales.

Por ello, dentro del orden de ideas expuesto, encuentra esta Corte que los Colegios de Médicos de los Estados han decidido acoger como régimen electoral interno de cada Colegio el Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana, aprobado por la XIII Reunión Extraordinaria de la Asamblea de dicha Federación, celebrada en Caracas los días 21 y 22 de febrero de 1975, que de conformidad con los artículos 25 y 26 de los Estatutos del Colegio de Médicos del Estado Zulia, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 100, párrafo único, de estos Estatutos, es el Reglamento Electoral que dicho Colegio ha decidido aplicar en los procesos eleccionarios de sus organismos profesionales. Por tanto, es a la luz de este Reglamento que esta Corte examinará la legitimidad de las decisiones impugnadas por los recurrentes, y por consiguiente concluirá acerca de si la Comisión Electoral Nacional de la Federación Médica Venezolana y el Consejo Nacional de esta Federación incurrieron o no en extralimitación de atribuciones, y así se declara.

**CPCA**

**26-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La Comisión Electoral Nacional de la Federación Médica Venezolana no es competente para revocar, ratificar o modificar las decisiones de las Comisiones Electorales Regionales de los Colegios Médicos.**

De todo lo hasta ahora expuesto, es posible deducir que en ninguna de las normas del Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana, que es aplicable en los procesos eleccionarios de los Colegios Médicos, aparece competencia alguna de la Comisión Electoral Nacional de la mencionada Federación, para intervenir en los procesos eleccionarios de Juntas Directivas, Tribunales Disciplinarios y Fiscales de los Colegios Estadales, y mucho menos para anular tales procesos. En todo caso, como se trata de una hipótesis no prevista en dicho Reglamento, será la Junta Directiva o la Asamblea respectiva la que legítimamente puede tomar una decisión como la señalada, si ello fuere aún procedente, circunstancia sobre la cual no puede pronunciarse esta Corte, por ser una materia extraña al asunto debatido. En consecuencia, no encuentra la Corte en el Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana, norma alguna que atribuya competencia a la Comisión Electoral Nacional de dicha Federación, para revocar las decisiones de las Comisiones Electorales Regionales, por las cuales se hubieran dado por inscritas planchas en los respectivos procesos, así como las relativas a las postulaciones de los miembros de las Juntas Directivas, Tribunales Disciplinarios, Fiscales y Delegados al Consejo Nacional o Asambleas de la Federación Médica Venezolana, y así se declara.

A pesar de que la Corte previamente estableció que revisaría la legitimidad de la actuación de la Comisión Electoral Nacional, a la luz del Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana, puesto que es el realmente aplicable, por disponerlo así el Colegio de Médicos del Estado Zulia, al incorporarlo a sus propios Estatutos, en materia de elección de sus organismos profesionales; sin embargo, también examinará la competencia de la indicada Comisión Electoral Nacional, según lo que al respecto pauta el Estatuto que rige la Organización y el Funcionamiento de la Federación Médica Venezolana, aprobado en la XXVI Reunión Extraordinaria de fecha 4 de abril de 1975.

De conformidad con lo que también se expresó precedentemente, en virtud de su naturaleza interna, es decir, referida a los organismos que integran la Federación Médica Venezolana, al Estatuto de esta Federación no puede dársele un alcance mayor del que resulta de su propia materia regulada, o sea, la organización y funcionamiento de los entes que conforman la Federación Médica Venezolana, de forma tal que su interpretación no puede ser aquella que concluya en que debe privar sobre las normas de la Ley de Ejercicio de la Medicina, o sobre las que los propios Colegios, en razón de la autonomía que les da la misma Ley, hayan podido dictar dentro de su potestad normativa interna, y entre ellas, sus Estatutos y aquellas que incorporaron expresamente su régimen interno, como el Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana, que ya fue analizado.

En este orden de ideas, no encuentra esta Corte que del texto del artículo 43 del Estatuto de la Federación Médica Venezolana, se desprenda una potestad revisora de los actos de las Comisiones Electorales Regionales de los Colegios de Médicos, por parte de la Comisión Electoral Nacional de la citada Federación, que le permita revocar, ratificar o modificar las decisiones que estas últimas dicten en materia de los procesos electorales que conforme a los Estatutos de los Colegios y al Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana, les toque organizar y presidir. En efecto, el artículo 43 citado, determina como competencia propia de la Comisión Electoral de la Federación Médica Venezolana, la gestión de los procedimientos relativos al proceso electoral para elegir el Comité Ejecutivo y Tribunal Disciplinario de la prenombrada Federación. Igualmente, estipula el citado artículo 43, que en cada Colegio Médico existirá una Comisión Electoral Regional, que dependerá únicamente de la Comisión Electoral Nacional, elegidos en la misma forma que los miembros de la Comisión citada en último término. Disposición que también se encuentra contenida en el artículo 5º del Reglamento Electoral Nacional de la Federación Médica Venezolana. Ahora bien, según se determinó con anterioridad, en la Ley de Ejercicio de la Medicina de 1975, la Federación Médica Venezolana se define como la asociación de los Colegios de Médicos de la República (artículo 8, párrafo único), y se deja su organización y funcionamiento a los reglamentos que debe dictar el Ejecutivo Nacional, los cuales, sin embargo, no llegaron a dictarse. Por ello, es en sus Estatutos donde se establecen como uno de los organismos que integran dicha Federación a la Comisión Electoral Nacional, con la circunstancia que ninguna norma de la Ley citada, y tampoco del Estatuto de esta Federación, establece una relación de subordinación jerárquica entre la Federación Médica Venezolana y los Colegios de Médicos estatales. Al contrario, el artículo 9º de la Ley de referencias, le otorga a tal Federación como atribución, la de servir de organismo consultivo; competencia que ratifica el artículo 1º de los Estatutos de la citada Federación. Por tanto, no siendo legalmente la Federación Médica Venezolana un organismo que mantenga una relación de jerarquía con los Colegios Médicos, mal podría alguno de sus órganos integrantes, tener el carácter de órgano revisor de las decisiones de los organismos profesionales de los Colegios de Médicos, que por la Ley de Ejercicio de la Medicina de 1975, son sólo asociados de aquella Federación y no subordinados, en cuanto a sus actos se refiere. De forma que la dependencia que de la Comisión Electoral Nacional tienen las Comisiones Electorales Regionales, y que aparece en el artículo 43 de los Estatutos de la Federación Médica Venezolana, y 5º del Reglamento Electoral de la misma Federación, aparte de que está limitada a la materia propia de la competencia de la referida Comisión Nacional, o sea, al proceso electoral para elegir el Comité Ejecutivo y el Tribunal Disciplinario de la Federación Médica Venezolana, como se deduce del mismo artículo 43 de los Estatutos de esta Federación y del artículo 1º de su Reglamento Electoral, no establece una relación jerárquica que otorgue a aquella Comisión la potestad revisora de los actos que las Comisiones Electorales Regionales realicen en ejercicio de sus competencias, hasta el punto de poder revocar, rati-

ficar o modificar tales decisiones, como si se tratara de un superior jerárquico, y así se declara.

En tal virtud, la dependencia a la cual se refieren los citados artículos 43 y 5º, sólo puede entenderse a los efectos limitados de la elección de los órganos de la Federación Médica Venezolana, y no de los respectivos Colegios de Médicos, y tampoco en el sentido de una potestad de revisión de los actos de las Comisiones Electorales Regionales, sino en cuanto a la organización del proceso electoral para el Comité Ejecutivo de la Federación Médica Venezolana y su Tribunal Disciplinario, y hasta la supervisión de dicho proceso, y también en cuanto al asesoramiento sobre la realización de tal proceso y de los problemas que pudieran surgir en el desarrollo del mismo; pero no como si se tratara de un jerarca administrativo, y así se declara.

A mayor abundamiento, el artículo 30 del Reglamento Electoral de la Federación Médica Venezolana parece ratificar que las relaciones entre los organismos que integran dicha Federación y los Colegios de Médicos, en cuanto al aspecto electoral, se limita a la elección de su Comité Ejecutivo y su Tribunal Disciplinario, cuando establece que lo no previsto en dicho Reglamento respecto a dicho proceso, corresponde decidirlo a la Comisión Electoral Nacional, de donde no se deduce su competencia para intervenir en los procesos eleccionarios de los Colegios de Médicos, y así se declara.

Tampoco encuentra la Corte norma alguna que dé competencia al Consejo Nacional de la Federación Médica Venezolana, para ratificar la decisión de la Comisión Electoral Nacional, y para fijar plazos a los Colegios de Médicos para realizar procesos electorales, y para nombrar Comisiones que hagan cumplir decisiones en el sentido indicado. Tal competencia no aparece de la Ley de Ejercicio de la Medicina, ni de los Estatutos de la Federación Médica Venezolana, y ni del Reglamento Electoral de esta Federación, ya que como se expresó, esa materia se atribuye a los Colegios Profesionales, y en concreto, en el caso del Colegio del Estado Zulia, medidas como las acordadas por el Consejo Nacional, sólo podían ser tomadas, si ello fuere aún procedente, por la respectiva Asamblea, cuestión sobre la cual la Corte no puede pronunciarse, y así se declara.

**CPCA**

**9-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**Las decisiones del Colegio de Oficiales de la Marina Mercante como ente público no estatal están sujetas al control de la jurisdicción contencioso-administrativa.**

El Colegio de Oficiales de la Marina Mercante fue creado por el artículo 23 de la Ley de Títulos de la Marina Mercante, y se atribuyó al Ejecutivo Nacional, por intermedio del entonces Ministerio de Comunicaciones, potestad para reglamentar la organización y el funcionamiento de dicho Colegio, de acuerdo a la expresa facultad que se contempla en el artículo 25 *ejusdem*. Fue así como mediante Resolución Nº 9 de fecha 6 de agosto de 1966, aparecida en la Gaceta Oficial Nº 28.103 de 8 del mismo mes y año, el mencionado Despacho Ministerial dictó el Reglamento que rige el señalado establecimiento corporativo. Según este instrumento normativo, el Colegio de Oficiales de la Marina Mercante es un organismo de carácter profesional, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuyos fines son: servir de guardián de la dignidad, derechos y fueros profesionales de sus miembros; fomentar el engrandecimiento y desarrollo de la marina mercante venezolana; auspiciar el progreso de las ciencias náuticas; promover y auspiciar fórmulas de previsión social en favor de sus

miembros; vigilar el ejercicio profesional, tanto en beneficio del interés público como de la institución misma; promover y estimular la solidaridad de sus integrantes en la realización de los objetivos que le son propios. Por tanto, por su origen, naturaleza jurídica y fines que se le atribuyeron, el citado organismo se inscribe dentro de los llamados entes públicos no estatales y, por tanto, también sujetos en cuanto a su actuación, al control de su legitimidad y legalidad por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa, al tenor de lo dispuesto en el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, el citado establecimiento público corporativo se compone de un sustrato profesional, es decir, está integrado por los Capitanes de Altura, Maquinistas de Primera Clase, Primeros Pilotos, Maquinistas de Segunda Clase, Segundos Pilotos, Maquinistas de Tercera Clase, Administradores, Capitanes Costaneros, Patrones y Motoristas, así como por quienes posean licencia para ejercer a bordo de buques mercantes nacionales, cargos de oficial; los titulares de otras profesiones, cuando presten servicios a la marina mercante, y los extranjeros titulares de marina mercante que posean permiso para desempeñar cargos de oficiales en buques mercantes nacionales, conforme lo señalan los artículos 4º y 5º del Reglamento citado precedentemente. Para poder ejercer los cargos o funciones propias de la marina mercante los profesionales señalados deben inscribirse en el Colegio de referencias (artículos 6º y 7º). Esta inscripción, además de habilitar para el ejercicio profesional, acredita la condición de miembros de dicho Colegio (artículo 8º), y por tanto, éstos pueden disfrutar y ejercer los siguientes derechos: "Artículo 10. . . . (omissis): a) Elegir y ser elegidos para los cargos directivos del Colegio de acuerdo con las normas establecidas en este reglamento; b) Tener voz y voto en deliberaciones y decisiones según las normas establecidas en este reglamento; c) Que el Colegio los asista en la defensa de sus intereses profesionales, en los casos en que sea necesario; d) Que se les atienda debidamente en sus planteamientos, así como también cuando sometan a consideración del Colegio estudios y trabajos profesionales; e) Que se les informe periódicamente de las actividades del Colegio y, en especial, del movimiento financiero; y, f) El uso de las instalaciones y útiles del Colegio, de acuerdo con lo que al respecto establezca el reglamento interno". Las únicas limitaciones y restricciones para el ejercicio y disfrute de los derechos anteriores consisten en estar solventes en el pago de las cuotas (artículo 11), y la suspensión total o parcial de los derechos de elección y de ser elegidos, de aceptar y ser designados para las funciones y comisiones que les sean asignadas, y de usar las instalaciones del Colegio, y ello por causa de las sanciones disciplinarias de que pueden ser objeto los miembros por parte de la Junta Directiva (artículos 63 a 65).

### 3. Poder discrecional

CPCA

16-6-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**El Consejo Universitario no tiene poder discrecional para nombrar los Jefes de Cátedra: es libre de nombrar o no al postulado por el Consejo de Facultad respectivo, pero no puede sustituirlo.**

El artículo 4º del Reglamento de Cátedra y Departamentos no establece la discrecionalidad equiparada a "soberanía" (en la forma expresada en el informe de la Oficina Central de Asesoría Jurídica de la Universidad Central de Venezuela) en la selección de los profesores a ser postulados como Jefes de Cátedra al Consejo Uni-

versitario. Por el contrario, la fórmula del artículo 4º sencillamente expresa que el competente para el nombramiento o la remoción de los Jefes de Cátedra es el Consejo Universitario, pero *a proposición* del Consejo de Facultad y la selección del profesor a postular por éste está reglada y no admite discrecionalidad alguna salvo la apreciación del Consejo de Facultad al *examinar* las credenciales y *evaluar* los trabajos y demás recaudos en base a los cuales (examen y evaluación) decidirá sobre el candidato que postulará para el cargo ante el Consejo Universitario. Resumiendo: sin examinar y evaluar no puede haber decisión del Consejo de Facultad y el Consejo Universitario es libre de nombrar o no al postulado, pero nunca sustituir tal postulación.

#### 4. *Responsabilidad administrativa*

##### A. *Régimen*

**CPCA**

**5-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**En lo referente a la responsabilidad extracontractual de la República, rigen los principios consagrados en el Código Civil.**

A este respecto también es importante señalar que, en lo atinente a la responsabilidad extracontractual de la Nación, ante la ausencia de un régimen especial rigen los mismos principios de tal responsabilidad consagrados en el Código Civil, que tiene su fundamento en el dolo, la culpa, o en el riesgo objetivo, conforme se desprende de los artículos 1.185 y siguientes, y que tiene su fuente constitucional en el artículo 47 de la Constitución, y en su artículo 206 *eiusdem*.

##### B. *Falta del servicio*

**CPCA**

**5-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La República sólo responde por los daños y perjuicios que causen las autoridades legítimas en el ejercicio de sus respectivas funciones públicas; y tal responsabilidad puede tener su origen en una falta del servicio, por la omisión o negligencia en el mantenimiento de los bienes públicos.**

En las consideraciones precedentes se examinó el hecho que, según la actora, causó la muerte de su esposo, cual fue la caída de una valla de señalamiento vial sobre el vehículo de aquél, y se encontró comprobada tal afirmación por las pruebas analizadas con anterioridad; en consecuencia, queda por determinar los otros elementos de la responsabilidad civil, que hace procedente la aplicación del artículo 1.185 del Código Civil, a saber, el agente, su imputabilidad, el daño y el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño causado, para así poder reconocer a la demandante la reparación reclamada.

Ahora bien, según el principio consagrado en el artículo 47 de la Constitución, la República sólo responde por los daños y perjuicios que causen las autoridades legítimas en el ejercicio de sus respectivas funciones públicas, lo cual se encuentra ratificado más claramente en el artículo 206 *eiusdem*, en el cual se prevé la condena de

la Administración al pago de sumas de dinero y la reparación de daños y perjuicios. También, en principio, la responsabilidad de la Administración se condiciona a la existencia de una falta, y en ciertos casos, basta que exista un riesgo, aunque no haya falta. En el caso de autos, se trata del primer supuesto, ya que la responsabilidad extracontractual se pretende derivar de una falta de la Administración, cual es la omisión y negligencia en el mantenimiento de un señalamiento vial en una carretera pública.

De acuerdo con el mismo Texto Fundamental, es de la competencia del Poder Nacional, la ejecución de obras públicas de interés nacional, así como la apertura y conservación de las vías de comunicaciones nacionales, y todo lo relativo al transporte terrestre (artículo 136, ordinales 15, 20 y 21). Hoy día la actividad administrativa en materia de transporte está atribuida al Ministerio de Transporte y Comunicaciones, y comprende específicamente el planeamiento, los estudios, los proyectos, la construcción y el mantenimiento de carreteras y vías de transporte terrestre, urbanas, interurbanas y rurales, así como sus áreas verdes (Ley Orgánica de la Administración Central, artículo 33, encabezamiento y ordinal 19). Anteriormente, tal actividad administrativa se atribuía al Ministerio de Obras Públicas (Estatuto Orgánico de Ministerios, artículo 23).

Pues bien, la actividad administrativa del transporte tiene por objeto regular todo cuanto se refiera a las vías, así como determinar el uso de las mismas y su sentido de circulación, para garantizar precisamente a la colectividad de los peligros derivados de la utilización de los medios de transporte. Por tanto, la Administración y, en concreto, el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, anteriormente el Ministerio de Obras Públicas, tienen como obligación y función mantener en condiciones adecuadas las vías de transporte terrestre, tanto para facilitar éste como para evitar daños a las terceras personas. Parte importante de ese mantenimiento lo constituye el señalamiento vial, puesto que a través de él la Administración determina la circulación y la utilización de las diferentes vías, de modo no sólo de orientar a los usuarios de las mismas, sino también para evitar que éstos se entorpezcan con sus vehículos, y de ese modo evitar que se causen daños a terceros. De manera pues, que el señalamiento vial es parte importante de la conservación y mantenimiento de las carreteras y demás vías de transporte, hasta el punto de que la falta de tal conservación puede causar daños a los usuarios de las vías, como tales usuarios, y también, como simples personas, si no se mantienen adecuadamente, de forma de evitar su caída sobre aquéllos y sus bienes o propiedades.

De los documentos analizados precedentemente, se constata que sobre el vehículo que conducía el esposo de la actora, cayó una valla de información vial que se desprendió del poste del cual pendía, al zafarse de su base. Igualmente, se constató por los Tribunales Penales que intervinieron en la averiguación de la muerte del esposo de la demandante, que los tornillos que sujetaban el referido poste a su base, estaban reventados y oxidados, en cada uno de los lados de dicha base. Igualmente, en la inspección ocular que practicó el Tribunal Primero de Instrucción de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, se determinó que tal valla mide tres metros con cuarenta y cinco centímetros de largo, por dos metros con dos centímetros de ancho, y que fue necesario emplear la fuerza de tres hombres para voltearla. Esa inspección, al igual que los otros documentos le merecen pleno valor probatorio a esta Corte, al tenor de lo dispuesto en los artículos 1.357, 1.359, 1.384 y 1.430 del Código Civil, y así se declara.

Además, los testigos José Ramón Calil Caliendo, Francisco Merecuana, Ciro del Valle Tomassini y Manuel Figuera, cuyos testimonios consideró válidos esta Corte, por merecerle fe sus declaraciones, en razón de ser testigos presenciales y por la forma razonada, conteste y concordada con las otras pruebas documentales, declararon que antes del accidente la valla que cayó sobre el vehículo del ciudadano Freddy Luis

Cabello Sánchez, se encontraba en mal estado, pues se veía inclinada por estar cediendo la base que la sostenía al poste. Igualmente los testigos Francisco Merecuana, Ciro del Valle Tomassini y Manuel Figuera, aseveraron en sus declaraciones que siempre tuvieron temor de que dadas las condiciones en que se encontraba, la valla podía desprenderse, y ello en razón de que con frecuencia circulaban por esa misma vía, y que les consta por haberlo visto después del accidente, que los tornillos que sujetaban el poste de la valla a la base de concreto se encontraban oxidados y partidos. También señalaron los testigos citados últimamente, que antes del accidente notificaron a las autoridades del peaje y a las patrullas viales del mal estado en el cual se encontraba la valla de señalamiento vial antes mencionada.

De lo expuesto puede concluirse que en realidad la valla se desprendió al zafarse de su base, dado su mal estado, es decir, por su no conservación o mantenimiento, y que al caer sobre el vehículo que conducía el ciudadano Freddy Luis Cabello Sánchez, hundió el capot de éste, ocasionándole la muerte por fractura de cráneo. Tal falta es perfectamente atribuible al entonces Despacho ministerial encargado de la conservación de las vías de comunicación, es decir, de las carreteras, o sea, el Ministerio de Obras Públicas, y que tal falta constituyó la causa del daño: el fallecimiento del cónyuge de la actora. Al no identificarse el funcionario o funcionarios responsables, puede decirse que es el servicio o la función que dejó de mantener o conservar la vía donde ocurrió la caída de la valla que produjo la muerte del cónyuge de la demandante, y así se declara.

Ahora bien, la imputabilidad de la Administración resulta de que jurídicamente a uno de sus órganos le está atribuida la función de conservar y mantener las carreteras, y dentro de ellas, lo relativo al transporte terrestre, es decir, las señales de información vial, de forma tal que no causen daños a las terceras personas, y en ese sentido su falta aparece como la causa del daño, y así se declara.

## II. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO

CPCA

16-6-83

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Es procedente el "Reparo Fiscal" fundado en la verificación de los datos expresados en la declaración.**

El caso sometido a la consideración de la Sala se refiere a la interpretación correcta o no del artículo 105 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1966 vigente para el ejercicio objeto del reparo, pues mientras la contribuyente sostiene que la sanción impuesta es improcedente porque el reparo formulado por la fiscalización tuvo como fundamento exclusivo los datos suministrados en la declaración y, por tanto, ella está incurso en la eximente de penalidad prevista en el ordinal 3º del mencionado artículo, la representación fiscal argumenta que en el caso *sub judice* no se concreta el presupuesto fáctico de la norma eximente, ya que "no se puede asimilar la verificación de los datos expresados en la declaración de la cual resulten reparos, a la eximente (*sic*) que hace inaplicable la multa cuando el fundamento exclusivo del reparo lo constituyen los datos suministrados en la declaración", además de que "los reparos se fundamentan en actas levantadas por la Administración, basados en errores de la contribuyente al tratar de deducir una partida que no constituyó un egreso en el ejercicio fiscal declarado y que no puede en consecuencia aceptarse".

La Sala observa:

Dispone el artículo 105, y particularmente su ordinal 3º de la Ley de Impuesto sobre la Renta, lo siguiente:

“Si de la verificación de los datos expresados en las declaraciones de rentas presentadas con anterioridad a la fecha de la iniciación de la intervención fiscal resultaren reparos, se impondrá al contribuyente una multa que podrá ser desde un décimo hasta el doble del impuesto que se liquide en virtud de dichos reparos.

Esta pena no se impondrá a las personas naturales cuando el impuesto liquidado conforme al reparo, no ascendiere de un cinco por ciento (5%) del impuesto obtenido tomando como base los datos declarados. Tampoco se aplicará esta pena en los siguientes casos: . . . 3º Cuando el reparo haya sido formulado con fundamento exclusivo en datos suministrados por el contribuyente en su declaración”.

Esta típica sanción de control fiscal ha estado condicionada desde la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1956, a que no concurren algunas eximentes de responsabilidad, contenidas en la propia normativa, que le resten todo vestigio y carácter de nocividad al hecho incriminado. De estas causales de impunidad, señaladas en el artículo 105 de la Ley de la materia, interesa para el presente caso, la del ordinal 3º de dicho artículo, pues de haberse dado el presupuesto de hecho allí contemplado, la consecuencia inmediata sería la no aplicación de la pena correspondiente.

En la aplicación de la norma penal citada, lo fundamental no es el desplazamiento del fiscal al domicilio del contribuyente, en visita para confrontar los datos suministrados en la declaración con los elementos probatorios *ad hoc* (especiales para cada caso particular), sino que de la investigación surjan hechos nuevos que revelen, sin lugar a duda, ocultamiento presunto de rentas o consista en el hallazgo de fuentes distintas extra-declaración.

Si los hechos que dan lugar a la determinación de la renta del contribuyente aparecen, global o pormenorizadamente, expuestos en la declaración, nos encontramos en presencia de una situación que no amerita mayor esfuerzo ni dificultad para el agente investigador, bastando el solo cumplimiento de su función indagatoria, para cerciorarse, con auxilio de los libros de contabilidad, registros y demás comprobantes, de los detalles de las operaciones señaladas por el contribuyente; pero el ejercicio de esa normal actividad no autoriza por sí sola que se sancione, sin mayor detenimiento de detalles, la presunta omisión u ocultamiento de rentas por parte del sujeto pasivo de la obligación tributaria. No se puede concebir lógicamente cómo podría verificarse la sinceridad y exactitud de los datos contenidos en la declaración, sin antes examinar y escudriñar los registros de contabilidad y establecer la correspondiente relación de los datos con los comprobantes originales que den fe de las diversas operaciones y de los respectivos asientos. La frase “con fundamento exclusivo en los datos suministrados por el contribuyente en su declaración”, usada en el numeral 3º del artículo 105 de la Ley de la materia de 1966, debe entenderse en el sentido de que, para que proceda la eximente, las modificaciones propuestas por el fiscal al cuadro del formulario de declaración, deben haberse engendrado como producto de la consideración de los datos tanto singulares como globales, suministrados por el contribuyente, bajo juramento en su declaración, y no de aquellos reparos que provengan de fuentes distintas, extrañas a ese documento, que revelen la configuración de omisiones involuntarias de rentas, de estimaciones de oficio o de ocultamientos premeditados.

En el caso de autos, según se desprende del examen del expediente y del estudio del acta fiscal respectiva, los reparos fueron hechos a renglones y cifras anotadas en el cuerpo mismo del formulario de declaración y sus anexos, de donde se colige que el funcionario fiscal tan sólo requirió hacer el examen y verificación de las partidas

de la declaración, sin que su trabajo comprendiese el hallazgo de fuentes distintas a la misma, sino que se limitó a reducir el sector de las deducciones anotadas.

### III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

#### 1. *El procedimiento administrativo*

##### A. *Régimen jurídico*

CPCA

30-5-83

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**En los procedimientos administrativos celebrados ante la Dirección de Inquilinato, no se aplican las normas contenidas en los artículos 249 y 258 del Código de Procedimiento Civil, relativas a las excepciones dilatorias.**

En tal sentido esta Corte observa, que efectivamente los ciudadanos Salvatore Petrosino Mastrangelo y Héctor Avellaneda Quintana al cumplirse el procedimiento administrativo correspondiente ante la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, opusieron diversas excepciones dilatorias. Consta igualmente que la Dirección de Inquilinato, mediante auto de fecha 21 de julio de 1981, les indicó a los arrendatarios que las excepciones opuestas por ellos serían decididas en la Resolución definitiva, por cuanto en el procedimiento cumplido ante ese organismo no hay lugar a la apertura de incidencias que se deban resolver previamente; criterio este ratificado por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato al expresar en el fallo recurrido, que en los procedimientos inquilinarios por razones de celeridad no procede la aplicación analógica de las normas supletorias del Código de Procedimiento Civil, sino que dada su naturaleza breve debe interpretarse que todas las cuestiones planteadas serán resueltas en la definitiva, para así evitar que los procedimientos se prolonguen en exceso.

Esta Corte comparte el criterio por el cual se establece que en los procedimientos administrativos celebrados ante la Dirección de Inquilinato, en todos los supuestos de omisión de las normas que específicamente los regulan, no se aplican analógicamente todas las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil; pero esta Corte llega y afirma tal conclusión, con fundamentos distintos a los indicados por el Tribunal *a quo*, los cuales se expresan a continuación:

En las oportunidades que la Dirección de Inquilinato conoce de los asuntos cuya competencia le atribuye la Ley de Regulación de Alquileres o el Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, lo hace conforme el procedimiento establecido en la Sección IV del Capítulo IV del Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres y del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, salvo otro especial señalado. Las normas allí contenidas regulan de manera especial el procedimiento inquilinario constitutivo, por cuanto tienen la finalidad de realizar las actuaciones necesarias para producir en definitiva un acto administrativo que va a crear situaciones jurídicas subjetivas en la relación locatoria que se dicta. El presente caso es un procedimiento administrativo autorizador que tiene por objeto superar obstáculos jurídicos impuestos al arrendador para que pueda lograr la desocupación del inmueble sometido a la relación inquilinaria.

Por otra parte, como característica fundamental del procedimiento administrativo debemos destacar que constituye una forma de actuación de la administración, sujeta

al principio de la legalidad al que debe en consecuencia someterse obligatoriamente; principio que se manifiesta en la adecuación del comportamiento de la administración a norma de derecho preexistente ya sea ésta emanada del poder legislativo o de la propia Administración, supuesto que obliga a la autoridad al cumplimiento de las formalidades del procedimiento. Pero además recordemos que también integran el principio de legalidad de los principios generales del Derecho Administrativo, entre ellos, resultan fundamentales en su cumplimiento aquellos que garantizan una eficaz actuación de la Administración, como es el que determina la actuación de oficio de la Administración, que habilita a la autoridad para obtener elementos de juicio que le permitan establecer su criterio y precisar los supuestos de hecho que condicionan su conducta futura; por lo cual, el procedimiento administrativo carece de ese estricto formalismo que informa a las actuaciones judiciales, condicionadas por un sistema dispositivo, donde el impulso o la omisión procesal precisan un determinado resultado; en tal sentido, es el contenido de los artículos 249 y 258 del Código de Procedimiento Civil que establece que una vez opuestas en sus oportunidades las excepciones dilatorias y las de inadmisibilidad el demandante deberá contestarlas; si adopta una conducta negativa, en el sentido de no comparecer o de comparecer en las oportunidades de Ley pero guardar silencio, tal conducta le acarrea que las mismas se consideren convenidas, produciendo consecuencias similares a la confesión ficta.

La anterior solución no es posible en el procedimiento administrativo, los intereses en conflicto, de los cuales destaca primordialmente el interés público tutelado por la Administración, no permite que el destino del mismo esté sujeto a las omisiones procesales de las partes. Además debemos reafirmar que la participación de la autoridad administrativa tiene un carácter inquisitivo y el procedimiento no detenta el rigorismo formal del procedimiento civil ordinario, donde la verdad procesal podría no ser apreciada ante el cumplimiento o la omisión de determinadas conductas de las partes.

Por lo cual concluimos afirmando, que si bien el principio de la economía procesal tiene relativa importancia para el establecimiento del criterio que sostiene la inaplicabilidad de las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil relativas a la apertura de incidencias al oponerse excepciones dilatorias y al convenimiento tácito en que incurre el actor excepcionado al no contradecir las excepciones opuestas; tal criterio tiene su fundamento en el principio de la actuación de oficio de la autoridad administrativa y el carácter inquisitivo de dicho procedimiento.

#### B. *Representación de la Administración*

**CPCA**

**16-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**En los procedimientos administrativos de calificación de despido el funcionario que asuma la representación del patrono es competente para otorgar "Poder" a abogados, a fin de que éstos asuman la representación patronal en dicho procedimiento.**

Según lo dispone el artículo 343 del Reglamento de la Ley del Trabajo, dentro de los tres días hábiles de haber recibido la solicitud de calificación de despido por parte del patrono, el Inspector del Trabajo citará al trabajador para el segundo día hábil siguiente a la notificación, a los fines de oír las razones que pueda aducir, y dejará constancia de ellas en acta. Igualmente, requerirá para el mismo acto la

presencia del patrono o su representante para proponer la conciliación, y si éste no compareciere se considerará el acto como desierto. Del texto indicado, se desprende que la comparecencia del patrono, en primer término, es obligatoria; en segundo término, que puede ser personal o a través de representante, y en tercer término, que la consecuencia de su falta de comparecencia es la paralización del procedimiento, al considerarse el acto de contestación desierto. Ahora bien, en el presente caso, a dicho acto comparecieron los abogados Isaura Suárez Araújo, Alfredo Espinoza y Vicente Ramón Padrón, y consignaron una carta poder que les fuera conferida por el patrono, y solicitaron se les devolviera el original una vez que se hubiera dejado copia certificada en el expediente, lo cual fue acordado por el Inspector del Trabajo, agregando en la misma oportunidad, 17 de mayo de 1982, copia certificada de la carta poder referida y devolviendo el original, conforme se le solicitó. Por tanto, debe analizarse si en el acto de contestación del procedimiento administrativo de calificación de despido derivada de la inamovilidad por fuero sindical, existió o no la falta de comparecencia del patrono al acto de contestación, y si el Inspector del Trabajo debió declarar desierto el acto.

Al respecto, la Corte encuentra que la carta poder que presentaron los abogados que adujeron actuar en nombre y representación del patrono, fue otorgado por el doctor Germán Briceño, en su carácter de Director Subregional de Salud del Estado Trujillo, dependiente del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social al cual prestaba servicios el dirigente sindical, cuya calificación de despido fue solicitada por la referida Dirección Subregional, por intermedio de su Administrador de Personal. Pues bien, el conferente de la referida carta poder, al tenor de lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento de la Ley del Trabajo, es representante del patrono, es decir, la Administración Pública Nacional (Ministerio de Sanidad y Asistencia Social), en razón de que su cargo de Director Subregional le permite actuar en nombre y por cuenta de aquélla, porque ejerce funciones directivas y administrativas, y en consecuencia, puede obligarla como patrono frente a sus trabajadores para todos los fines derivados de la relación de trabajo. La condición de representante del patrono del Director Subregional otorgaba a este funcionario capacidad para otorgar poder a profesionales del derecho, para que asumieran su representación patronal en el procedimiento de calificación de despido, lo cual no fue impugnado por la parte laboral. Por tanto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.172 del Código Civil, bien podía el citado Director Subregional conferir un poder como el expresado, dado que era capaz de representar al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, al tenor del mencionado artículo 12 del Reglamento de la Ley del Trabajo, y así se declara.

### C. *Recusación del funcionario*

**CPCA**

**16-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La recusación como recurso resulta improcedente en los procedimientos administrativos.**

Denunció igualmente el recurrente como vicio de ilegalidad del acto cuya nulidad pretende, el hecho de que habiendo sido recusado el Inspector del Trabajo, en base a la causal 15 del artículo 105 del Código de Procedimiento Civil, sin embargo, el referido funcionario desestimó la recusación y no abrió el procedimiento respectivo contemplado en los artículos 115, 116, 117 y 118 *ejusdem*, alegando que no se trataba de un funcionario judicial, sino de un funcionario administrativo.

Al respecto la Corte estima:

Conforme lo señala el artículo 36 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, los funcionarios tienen la obligación de inhibirse del conocimiento del asunto cuya competencia les está atribuida, por los siguientes motivos: 1º) Cuando personalmente, o bien su cónyuge o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuvieren interés en el procedimiento; 2º) Cuando tuvieren amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las personas interesadas que intervengan en el procedimiento; 3º) Cuando hubieren intervenido como testigos o peritos en el expediente de cuya resolución se trate, o si como funcionarios hubieren manifestado previamente su opinión en el mismo, de modo que pudieran prejuzgar ya la resolución del asunto, o, tratándose de un recurso administrativo, que hubieren resuelto o intervenido en la decisión del acto que se impugna. Quedan a salvo los casos de revocación de oficio y de la decisión del recurso de reconsideración; y 4º) Cuando tuvieren relación de servicio o de subordinación con cualquiera de los directamente interesados en el asunto. En estos casos, es el funcionario inhibido quien inicia el trámite de la inhibición, planteándola en escrito razonado y remitiendo sin retardo el expediente al superior jerárquico, quien deberá decidir, conforme se desprende del artículo 38 *ejusdem*, sin perjuicio de que la inhibición del inferior pueda ser ordenada de oficio por el funcionario de mayor jerarquía en la entidad donde curse el asunto, según lo prevé el artículo 39 de la Ley citada. No existe pues, en el procedimiento administrativo, el recurso de recusación propio de los procedimientos judiciales, en razón de que rigiéndose el primero de los procedimientos por los principios de economía, y de celeridad, porque así lo determina el artículo 30 *ejusdem*, no es posible que a través de dicho recurso y su posterior trámite, los particulares puedan introducir dilaciones innecesarias y retardos. Por ello, la existencia en los funcionarios de algunos de los motivos de inhibición de los contemplados en el artículo 36 ya indicado, no otorga un verdadero derecho de los interesados a recusar a los funcionarios, sino que suponen para éstos la obligación de inhibirse. Y la manera en que los particulares hagan cumplir tal obligación a los funcionarios, no puede ser otra que la del reclamo previsto en el artículo 3º *ejusdem*, con el objeto de hacer efectiva la responsabilidad del funcionario que debió inhibirse y no lo hizo, por el incumplimiento de su obligación de seguir tal procedimiento; lo cual confirma el artículo 100 de la Ley citada. En consecuencia, la recusación como recurso resulta improcedente en los procedimientos administrativos, y por ello no existió ilegalidad en el procedimiento de calificación de despido por parte del Inspector del Trabajo, al considerar que la recusación era improcedente por resultar sólo aplicable a los funcionarios judiciales y no a los funcionarios administrativos, y así se declara.

## 2. *Los actos administrativos*

### A. *Caracterización*

**CPCA**

**25-5-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**Las decisiones de las Comisiones Tripartitas no constituyen sentencias sino actos administrativos.**

Los actos de las Comisiones Tripartitas no constituyen sentencias ni en su aspecto intrínseco o formal, sino actos administrativos, ya que en estas decisiones no se administra justicia en los términos y condiciones exigidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Son resoluciones sometidas a las formalidades de los actos adminis-

trativos. Siguiendo este criterio jurisprudencial, la Corte estima que no es posible exigir al órgano decisorio administrativo que quede limitado en su poder de sustanciar y de resolver una controversia por el principio dispositivo del proceso común, porque aquél está dotado de facultades inquisitivas y por ello le está permitido actuar muchas veces de oficio para determinar los presupuestos de hecho del acto.

Por lo expuesto, considera esta Corte que la Resolución impugnada no ha violado los artículos 162 y 12 del Código de Procedimiento Civil, porque tales disposiciones no son aplicables de manera absoluta a las resoluciones administrativas, y así se declara.

**CPCA**

**26-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Por otra parte, cree conveniente recordar la Corte que, en cuanto a la naturaleza de los organismos profesionales, su jurisprudencia, al igual de la de nuestro máximo Tribunal, ha sido la de considerarlos, por su creación, por los fines que cumplen y por los actos obligatorios que pueden dictar, como de naturaleza pública administrativa, y a sus decisiones como actos administrativos, de modo que en cuanto a su legitimidad están también sometidos al control de esta Corte, por razones de ilegalidad, de conformidad con el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así se declara.

**B. Requisitos de validez**

**a. Requisitos de fondo: la base legal**

**CPCA**

**26-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La exigencia de la expresión de los fundamentos del acto administrativo tiene por objeto indicar su base legal, es decir, la norma jurídica que permita la actuación del órgano administrativo que produjo la decisión, lo cual resulta esencial para determinar la competencia de dicho órgano, y por ello constituye uno de los requisitos de la validez de los actos administrativos, al tenor de lo dispuesto en los artículos 9º y 5º, ordinal 18º, de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la cual contiene principios generales aplicables a los actos administrativos, y por tanto, también a aquellos actos de esta naturaleza que emitan los organismos profesionales. Por otra parte, la ausencia de base legal puede ocurrir cuando el órgano que emite el acto interpreta erradamente determinada norma jurídica, es decir, la aplica mal, o cuando simplemente no existe ninguna norma que lo faculte a actuar.

**b. Motivación**

**CSJ-SPA (83)**

**5-5-83**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

No obstante lo expuesto, considera la Corte que la expresión, en los motivos de la Resolución impugnada, de una interpretación contraria a la que se sostiene en el presente fallo, no puede equipararse, como lo afirma el apoderado de la recurrente,

a una ausencia de motivación. Si bien, es cierto que la inmotivación insuficiente y la ausencia de motivación, así como el falso supuesto de hecho, vicios todos que afectan al elemento causa del acto administrativo, se equiparan en cuanto a la sanción genérica que el vicio recibe (anulación), no es menos cierto que la gravedad de éste, máximo en la carencia absoluta o en la falsa motivación de hecho, podría agravar también dicha sanción haciéndola pasar de la nulidad relativa a la absoluta. De ahí la importancia de la distinción.

**CSJ-SPA (95)**

**19-5-83**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La jurisprudencia de esta Sala desde hace muchos años ha afirmado que la motivación que supone toda resolución administrativa no es necesariamente el hecho de contener, dentro del texto que la concreta, una exposición analítica o de expresar los datos o razonamientos en que se funda, de manera discriminada extensa; pues una resolución puede considerarse motivada cuando ha sido expedida en base a hechos, datos o cifras concretas y cuando éstos consten de manera explícita en el expediente.

**CPCA**

**12-5-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**Los actos sancionatorios exigen estrictamente la motivación, como requisito sine qua non para su validez.**

La Resolución 671 del 26 de febrero de 1979 es ratificada por la Resolución que emana el 15 de febrero de 1980 de la Comisión Metropolitana de Urbanismo e impone al recurrente *las sanciones de paralización total, multa y demolición parcial de la obra*.

Ahora bien, los elementos *formales* del acto administrativo aparecen referidos, por una parte, al modo como se *expresa* o pone de manifiesto la declaración de voluntad en que el mismo consiste; y por la otra, *al proceso de formación* de dicha voluntad que se concreta en el procedimiento administrativo.

La manifestación de voluntad que concreta el acto administrativo requiere, entre otros requisitos, el de la "motivación", esto es, la exposición de motivos que llevan al órgano administrativo a dictar el acto y que siempre, en nuestro sistema, ha sido considerado como elemento primordial para la validez del mismo y ha fundado indudablemente su expresa inclusión en los artículos 9 y 18 de la vigente Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, de manera que antes de ésta la motivación podía hacerse bien en el momento de expresión del acto, bien en el proceso de formación del mismo. De allí que las circunstancias de hecho y de derecho que justificaban la emisión del acto podían constar en el expediente administrativo levantado al efecto (motivación intrínseca). Hoy día, a raíz de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la motivación *debe* hacerse o integrarse en la declaratoria de voluntad que lo constituye, so pena de anulación.

Entre los actos que exigen estrictamente la motivación, como requisito *sine qua non* para su validez, se encuentran los *actos sancionatorios* que, además de la actuación del administrado, requieren para ser dictados el cumplimiento estricto del procedimiento que la norma legal fija para su emanación. El ejercicio de la potestad sancionadora o correctora de la administración se mueve en el ámbito de la potestad

punitiva del Estado, cuyo ejercicio, sea cual sea la jurisdicción en que se produzca, está sujeto a principios cuyo respeto legitima la imposición de sanciones y son garantía del interés público y de los ciudadanos. De allí que el acto sancionatorio debe ir precedido de un procedimiento administrativo (la mayoría de las veces regulado por norma legal), *cuya finalidad esencial es el logro del esclarecimiento y comprobación de los hechos para, luego, definir la responsabilidad del administrado que lo hace susceptible de sanción.*

Esta finalidad impone que el administrado ejerza a plenitud el derecho de defensa *que es de naturaleza constitucional en nuestro sistema.*

**CSJ-SPA (132)**

**28-6-83**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**La motivación del acto administrativo es un requisito esencial, más aún cuando se trata de decisiones que lesionan derechos de los administrados.**

La Corte considera necesario examinar, en primer término, el alegato del recurrente sobre la falta de motivación del acto administrativo impugnado.

Al respecto la Sala observa:

La motivación del acto administrativo es un requisito esencial, más aún cuando se trata de decisiones que lesionan derechos de los administrados.

Es jurisprudencia pacífica y constante de la Corte que la motivación consiste en la expresión de las circunstancias de hecho y de derecho (antecedentes) que justifican la emisión del acto. La motivación configura la causa y pone de manifiesto la juridicidad del mismo, acreditando que concurren las circunstancias de hecho y de derecho que justifican su emisión.

Pasa, pues, la Corte a examinar si el acto administrativo impugnado contiene o no los motivos de hecho y de derecho en que se le fundamenta.

La Resolución impugnada está plasmada en un formato en el cual la Junta de Apelaciones resuelve fijar la patente Nº 900353 correspondiente a la sociedad mercantil Distribuidora Films Euroamérica, S.A., en Bs. 11.319,28, discriminada en la forma que allí se determina, sin explicar razonadamente los motivos o causas por las cuales fija esa cantidad; sin entrar a considerar las razones o fundamentos que dieron lugar a la apelación interpuesta, y sin acompañarlo con oficio alguno que indicara alguna idea de por qué se enviaba dicho formato, con lo cual resulta evidente que la Resolución impugnada adolece del vicio de ausencia de motivación y así se declara.

*c. Requisitos formales: la firma*

**CSJ-SPA (100)**

**19-5-83**

Presidente Ponente: René De Sola

**Para dar cumplimiento al requisito indispensable de validez del acto administrativo referente a que el mismo se encuentre debidamente firmado por su autor, basta con que dicha firma sea estampada en el documento original contentivo del acto.**

Ha alegado la recurrente que la Resolución impugnada está viciada de nulidad porque carece de la firma del funcionario que la dictó, y, en apoyo de este argumento, presentó el original del oficio que le fue dirigido el 31 de julio de 1981 por el Director General Sectorial de Comunicaciones del Ministerio de Transporte y Comunicaciones en que se le participa la suspensión del programa "Hola Juventud", correspondiente al día 6 de agosto del mismo año y se le acompaña una copia fotostática de la Resolución N° 141 de dicho Ministerio, donde se dispone la referida sanción.

La Sala observa:

Es indiscutible que para la validez de todo acto administrativo es requisito indispensable que el mismo se encuentre debidamente firmado por su autor. Pero es asimismo cierto que para que dicho requisito quede cumplido, basta que la firma del autor haya sido estampada en el documento original contentivo del acto.

Por consiguiente, quien alegue la nulidad de un acto administrativo por falta de este requisito esencial, está obligado a demostrar la inexistencia de la firma en el texto original del acto administrativo cuestionado.

En el caso de autos, no sólo no se ha hecho tal demostración, sino que el propio recurrente al producir la copia fotostática de la referida Resolución como fundamento documental del recurso intentado, le está otorgando fe a la misma en cuanto a la veracidad de todos los elementos de hecho que visualmente se derivan de la misma, y, entre ellos, a la firma que aparece en dicha copia, la que se supone debe corresponder a la que ha debido ser estampada en el documento original de la cual es reflejo.

Por tanto, considera la Corte que no es procedente el alegato de invalidez del acto administrativo impugnado por carencia de firma, y así se declara.

### C. Efectos

#### a. Inicio de los efectos: notificación

CSJ-SPA (100)

19-5-83

Presidente Ponente: René De Sola

**No es requisito fundamental para la notificación del acto administrativo, que la misma se haga precisamente a la persona del destinatario o de un representante legal suyo.**

Seguidamente la recurrente manifestó que la notificación de la referida Resolución no fue válidamente practicada por haber sido dirigida al Gerente General de C.A. Radio Caracas, cargo este que no existe dentro de la administración de dicha empresa, y para probar esta última afirmación ha presentado el Documento Constitutivo - Estatutos Sociales de la nombrada empresa.

La Sala observa:

La finalidad de toda notificación no es otra que la de llevar a conocimiento de su destinatario la existencia del acto administrativo. Para que se cumpla dicha finalidad, no es requisito fundamental que la notificación se haga precisamente a la persona del destinatario o de un representante legal suyo. De acuerdo con principios generales que rigen en derecho privado y que son de posible traslado al derecho público, se presume que un acto es conocido cuando el mensaje correspondiente llega a la dirección del destinatario, a menos que éste pruebe haberse hallado, sin su culpa, en la imposibilidad de conocerlo.

En el caso concreto la referida presunción legal se encuentra reforzada por la realidad de los hechos, desde el momento que si la recurrente no hubiera tenido conocimiento oportuno de la existencia del referido acto administrativo, se hubiera encontrado en la imposibilidad de ejercer la presente acción, y al ejercer ésta, como efectivamente la ejerció, cualquier vicio por defectuosa notificación debe considerarse convalidado por su propia voluntad.

En tal virtud, se declara igualmente improcedente la denuncia de nulidad del acto por falta de oportuna notificación a su destinatario.

b. *Presunción de legitimidad*

**CPCA**

**26-5-83**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**La presunción de legitimidad del acto administrativo debe ser destruida por el recurrente.**

El apelante puntualiza las impugnaciones que hace en la siguiente forma:

"a) El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato es competente para conocer en apelación de las decisiones de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento (artículo 67, ordinal 1º del Reglamento mencionado). b) El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato debe aplicar en tal procedimiento las normas del Código de Procedimiento Civil en todo lo no previsto en el mencionado Reglamento (artículo 81 del Reglamento). c) El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato como norma especial a aplicar en el artículo 76 del Reglamento y cuya especialidad consiste en admitir y evacuar las pruebas que las partes estimen convenientes; y d) El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, en el procedimiento de la Segunda Instancia, recibe el caso con el efecto esencial e inmanente, denominado efecto "devolutivo".

Estima al efecto el apelante que "el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, en el presente caso, considera —según lo antes transcrito— que a la parte apelante de una decisión le corresponde llevar a la alzada elementos que desvirtúen la decisión apelada. Con ello desconoce totalmente el instituto de la apelación con su efecto devolutivo, según el cual el Tribunal de la alzada reasume íntegramente la jurisdicción del caso apelado y debe revisarlo en su totalidad, valorando nuevamente las pruebas promovidas y evacuadas en la primera instancia, sin perjuicio de considerar también las promovidas y evacuadas en la propia alzada. Es decir, que el caso *sub judice* debió dicho Tribunal de Apelaciones entrar a conocer las pruebas promovidas y evacuadas por las partes en la primera instancia y pronunciarse sobre las mismas así como sobre los documentos y escritos producidos oportunamente en la alzada. Al no hacerlo así el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato violó los artículos 67, ordinal 1º, y el 81 del Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres y del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas en relación con el artículo 178 del Código de Procedimiento Civil. Violó igualmente por errónea interpretación el artículo 76 del Reglamento citado, del cual se desprende con meridiana claridad que abierto el juicio a pruebas en la alzada, las partes pueden promover y evacuar las que estimen convenientes y nunca, como lo interpreta la decisión accionada, que corresponde a la parte apelante traer a los autos elementos suficientes para desvirtuar los fundamentos de la decisión apelada. Así pedimos se declare.

Observa al efecto esta Corte que el procedimiento ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato presenta una complejidad conceptual de tal naturaleza que sobre su calificación, naturaleza y alcance se ha debatido arduamente y se han mantenido

posiciones, incluso en la esfera jurisdiccional, de la más variada índole. El núcleo de problema se encuentra en el hecho de que en sede administrativa, en un caso como el presente, a la Administración le toca dilucidar un conflicto de intereses entre partes, por lo cual su decisión tiene un carácter sustancialmente jurisdiccional. A este tipo de procedimientos administrativos contradictorios se les da el nombre de "decisiones" para indicar que su carácter más que de providencia administrativa funge de solución de una controversia entre partes. Ahora bien, al ser dictado el acto que decide tal controversia el mismo está dotado de la presunción de legitimidad que todo acto administrativo posee por haber sido dictado por una legítima autoridad, en ejercicio de su competencia y sobre materia que forma parte de su ámbito, mediante el procedimiento que la ley exige. Es por lo anterior que aplicando los principios lógicos que de tal situación se deducen, el impugnante del acto debe destruir esa presunción de legitimidad para demostrar que el acto estuvo viciado y es por ello que es fundamentalmente sobre el mismo sobre quien recae la carga de poner en evidencia los vicios de la decisión. En el presente caso el juez que dicta el fallo impugnado no desconoce, como lo indica el apelante, el alcance de una apelación, ni la esfera de competencias que con ella adquiere y que se manifiestan en el efecto devolutivo al cual alude, sino que indica que los vicios denunciados en el acto no fueron demostrados por quien debía hacerlo. En efecto, no era el propietario, satisfecho de la decisión, quien tenía que demostrar la legitimidad de la misma que estaba protegida por la presunción de legitimidad antes mencionada, sino que los vicios que se imputan al acto habían de ser aportados por el que los oponía. Es a tal circunstancia a lo que alude el juez del fallo impugnado y la misma no es contraria a derecho ni viola el articulado que se indica en el epígrafe, por todo lo cual se desestima el motivo de impugnación y así se declara.

**CPCA****7-6-83**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Ahora bien, al respecto esta Corte observa que el documento indicado es, como se aprecia de su transcripción, una simple comunicación que la Administración hace al querellante, afectado por una medida de reducción de personal, de que se realizaron los trámites reubicatorios y que los mismos resultaron nugatorios, sin "demostrar" la realización de tales trámites. La presunción de legitimidad que tienen los actos administrativos opera, por una parte sólo en relación con el proveimiento firme y definitivo, lo cual no es el caso del texto citado que está constituido por una simple comunicación y, por otra, no puede extenderse a todas las afirmaciones que la Administración hiciere, ya que las mismas han de tener como sustento el expediente administrativo del cual derivan. En el presente caso no puede valer el sustituto del Procurador General de la República de un presunto valor literal de una declaración que no está avalada por ningún elemento de juicio. De allí que el Tribunal de la Carrera Administrativa no incurrió en vicio alguno al desestimar como prueba algo que carecía de todo valor al respecto, así como al no atribuírselo, tal como lo pretende el apelante. Por las razones precedentes se desestima el alegato del apelante y así se declara.

**CPCA****16-6-83**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Se hace igualmente necesario señalar que todo acto administrativo contiene la apariencia formal de plena validez y eficacia; en consecuencia, está revestido de una presunción de legitimidad, presunción que admite prueba en contrario, por lo cual quien pretenda obtener en esta jurisdicción contencioso-administrativa una declaratoria de nulidad, le corresponde probar suficientemente la existencia de los vicios en que funda su acción.

D. *Vicios*a. *Vicios de fondo*a'. *Causales***CPCA****12-5-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

Si bien la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos entró en vigencia a partir de enero de 1982, los principios que ella desarrolla han integrado siempre el ordenamiento jurídico administrativo de manera que los requisitos que integran el acto administrativo y la invalidez que afecta a éste por carecer de uno de ellos, configuran bases fundamentales del Ordenamiento Administrativo que han desarrollado tanto la doctrina como la jurisprudencia administrativa. La exigencia de los elementos sustanciales y de forma del acto administrativo a partir de la Ley Orgánica es más precisa, pero no quiere decir que la ausencia de dicho texto impidiera comprobarlos y, de no existir ellos o ser irregulares, producir la declaratoria de nulidad o anulación de determinado acto, bien en vía administrativa, bien en vía jurisdiccional.

b'. *Incompetencia***CPCA****16-6-83**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**La falta de competencia del funcionario (por grado jerárquico del funcionario, en razón de la materia, del territorio o del tiempo) que dicte un acto administrativo ocasiona un vicio de ilegalidad.**

En tal sentido esta Corte observa que la incompetencia es un vicio de ilegalidad que afecta los requisitos de forma de los actos administrativos, por el cual un funcionario dicta un acto administrativo careciendo de la atribución expresa para tal fin. Incompetencia que puede ser por el grado jerárquico del funcionario, en razón de la materia, del territorio o del tiempo. En el presente caso, el acto administrativo impugnado fue dictado por la Comisión Tripartita de Segunda Instancia de los Estados Aragua, Carabobo, Guárico y Cojedes, que actuó como Alzada administrativa de la Comisión Tripartita de Primera Instancia del Trabajo en el Estado Aragua, al

conocer de una apelación interpuesta contra una decisión dictada por este órgano en un procedimiento de calificación de despidos. En tal sentido esta Corte observa que la Comisión Tripartita de Segunda Instancia, órgano que dictó la providencia administrativa impugnada es competente en razón de su grado jerárquico, la materia, el territorio y el tiempo. Por lo cual debemos interpretar que los recurrentes incurrieron en error al calificar el vicio alegado; en efecto, el supuesto señalado como vicio, no está referido a una incompetencia específica del sujeto que dictó la providencia, sino más bien al proceso de formación de la voluntad del órgano administrativo, que en el presente caso es un cuerpo colegiado y, como tal, requiere cumplir determinados requisitos para la validez de sus manifestaciones de voluntad; y tal denuncia más que a la incompetencia (requisitos formales del acto administrativo) está referida a los vicios que afectan los requisitos de forma.

CPCA

16-6-83

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**Para que la usurpación de funciones constituya un vicio de inconstitucionalidad es necesario que la función usurpada tenga a su vez un rango constitucional.**

Igualmente denuncian los recurrentes la falta de cualidad como miembro de la Comisión Tripartita del ciudadano Américo Cepeda, la existencia del vicio de inconstitucionalidad en la Resolución impugnada; ante tal denuncia observa esta Corte que, para que la misma prospere, se requiere que la inconstitucionalidad alegada constituya una violación directa del texto constitucional en su aplicación inmediata.

Ahora bien, las recurrentes fundamentan el vicio de inconstitucionalidad en el supuesto de usurpación de funciones, pero es necesario para que la usurpación constituya un vicio de inconstitucionalidad, que la función usurpada tenga a su vez un rango constitucional, que no es el caso de autos.

En efecto, la creación, integración y organización de las Comisiones Tripartitas, se encuentran establecidas en la Ley contra Despidos Injustificados y su Reglamento, norma que como es obvio tiene rango legal; por lo cual, no puede invocarse como sustento del vicio de inconstitucionalidad planteado la violación del artículo 119 de la Constitución, que establece que toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos, en consecuencia, son nulos; pero para configurar tal vicio, se requiere que la autoridad usurpada tenga igualmente rango constitucional; de no ser así, el vicio es de ilegalidad. En consecuencia, esta Corte declara que el supuesto vicio contenido en el acto administrativo impugnado no es de inconstitucionalidad sino de ilegalidad como fue resuelto anteriormente.

*c'. Vicios en la formación de la voluntad*

CPCA

9-6-83

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**La falta de uno de los organismos administrativos que intervienen conjuntamente en la emisión de los actos administrativos complejos vicia el acto, haciéndolo ineficaz.**

La Corte en varias decisiones ha señalado la relevancia del vicio formal del acto administrativo, precisando que éste aparece cuando el ordenamiento jurídico en vigencia exige o no determinada "forma" *como necesaria*, bien para expresar la voluntad administrativa, bien en la formación o elaboración de la misma. El concepto adquiere real importancia a partir de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que señala una "forma" de emanar el acto administrativo (artículos 9 y 18) y unas fases obligatorias en su proceso de emanación (artículos 48 y siguientes).

En tal virtud, a raíz de la promulgación de dicho texto normativo, de no respetarse la forma de expresión de la manifestación de voluntad y las fases procedimentales en ella previstas, el acto estará viciado y será pasible de anulación. Lógicamente deberá analizarse en cada caso la "esencialidad" de la formalidad incumplida para arribar a la declaración de nulidad de la misma, pues de no envolver tal calificativo, su inobservancia puede no viciar el acto.

Entre los elementos formales de la expresión del acto administrativo aparece el de la motivación; esto es, la constancia de los motivos de hecho y de derecho que llevaron a la Administración a adoptar la decisión, los cuales deben constar en el acto mismo (artículos 9 y 18, numeral 5º). Con anterioridad a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la motivación podía estar contenida en el expediente que basaba la decisión administrativa; de allí que, en el caso de autos, resulta necesario establecer si existe o no la incongruencia que señala el fallo recurrido y las consecuencias de la existencia de tal irregularidad en la emanación del acto.

Se observa a tales efectos que a esta alzada fueron traídos al expediente algunos documentos que prueban los trámites cumplidos por el Despacho de Hacienda para aplicar una medida de reducción de personal, particularmente en varias dependencias de la Dirección de Aduanas.

No obstante lo anterior, en el procedimiento llevado a cabo por el Despacho se observa el incumplimiento de un trámite esencial por parte de la Administración (al menos no comprobado por ella) como es el de la aprobación del Consejo de Ministros que exige expresamente la Ley y que desarrolla el artículo 16 del Reglamento respectivo.

Siendo el acto de reducción de personal un acto administrativo complejo, pues se emite con la intervención concurrente de varios órganos administrativos (Ministerio y Consejo de Ministros), cuyas voluntades se funden en una sola y persiguen un fin único, resulta que al no constar una de ellas, el acto estará viciado y carecerá de toda eficacia, como ocurre en el caso que se examina.

Por otra parte, quiere observar este Tribunal que en reiteradas ocasiones la Administración utiliza la posibilidad que le ofrece el artículo 164 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para *remediar la negligente actuación de que hace gala ante el Tribunal de Primera Instancia*, en directa lesión de los derechos del interesado y en desmedro de una correcta y eficaz administración de justicia.

Si bien tal actuación sólo originaba hasta ahora las consecuencias que prevé el artículo 6 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, desde abril de 1983, puede configurar un supuesto de responsabilidad sujeto a las previsiones de la nueva Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (artículos 32, 34, 40, numerales 8º, 42, 51, numeral 2º) que debe ser tomado en cuenta por quienes fungen de representantes de la República.

d'. *Falso supuesto*

CSJ-SPA (119)

6-6-83

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

De lo anteriormente señalado se evidencia que, efectivamente, la resolución impugnada da por probados hechos que no aparecen en autos, ya que al rechazar la empresa demandada la condición de trabajador del ciudadano Leoncio Bustillos en el acto de contestación a la demanda, y habiendo expuesto en ese acto lo siguiente: "Para el caso negado de que dichas excepciones sean declaradas sin lugar, mi representada, a todo evento y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 del Reglamento de la Ley Contra Despidos Injustificados, rechaza y contradice en la mejor forma de Ley y en todos y cada uno de sus términos la solicitud-reclamación planteada por Leoncio Bustillos", la carga de la prueba correspondía al trabajador y éste no aportó prueba alguna y, por otra parte, conviene señalar que dicha resolución incurre en un error de interpretación del derecho al considerar como documento privado las inspecciones oculares evacuadas en el presente juicio. Por lo anteriormente expuesto, la Sala confirma el criterio emitido por el Ministerio Público en su dictamen donde expresa:

"La decisión impugnada, al dar por probados hechos cuya prueba no aparece en autos, está violando el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, al caer en el falso supuesto de que nos habla el ordinal 3º del artículo 435 del Código de Procedimiento Civil..." "El haber incurrido en este falso supuesto, al haber violado las aludidas disposiciones, la Decisión Impugnada es nula".

CPCA

15-6-83

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Igualmente denunció la apelante que la recurrida incurrió en falso supuesto, entendiéndolo como tal el error que incurre el juez al desfigurar el contenido de las actas del proceso, capaz de producirle una desviación en la recta percepción e interpretación de las mismas; constituye, como bien lo señaló Goldschmidt, "una falta de observación, un error ontológico".

e'. *Desviación de poder*

CPCA

26-5-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**Para que se cumpla el vicio de desviación de poder es necesario la "prueba" de la intención del funcionario o del órgano que dictó el acto de obtener un fin diferente al asignado en la Ley.**

La desviación de poder o vicio en la finalidad de los actos administrativos, supone la prueba de la intención del funcionario o del órgano que dictó el acto de obtener un fin diferente al asignado en la Ley. Es decir, aparte de que no es posible presumirlo es necesario, la prueba de tal intención desviacionista en la conducta del órgano y, además, que este vicio existe cuando se trata de funcionarios que sí tienen competencia para actuar, pero que lo hacen intencionadamente para un fin distinto al per-

mitido. Es decir, que un funcionario incompetente mal puede incurrir en desviación de poder, precisamente porque no tiene tal poder. Por ello, en el caso de autos, por haberse concluido en que la Comisión Electoral Nacional carecía de competencia para dictar la decisión que anuló las elecciones del Colegio del Estado Zulia, y en que el Consejo Nacional de la Federación Médica Venezolana tampoco tenía competencia para desconocer los delegados electos por la Comisión Electoral Regional y para ratificar la anulación del referido proceso electoral y nombrar una Comisión para obligar al Colegio de Médicos citado a realizar una nueva elección, mal podían incurrir en desviación de poder, y así se declara.

b. *Vicios de forma: falta de motivación*

**CPCA**

**15-6-83**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**El hecho de que en la parte dispositiva de la sentencia no aparezca la indicación expresa del precepto legal que rige su contenido, no implica falta de motivación.**

El apelante alegó que la recurrida carece de motivación, por cuanto no fundamentó su decisión en el principio legal que lo ampara, ni tampoco señala la acción que se ejerció en el presente caso. Ante tal afirmación esta Corte estima que los juzgadores de Primera Instancia sí establecieron los fundamentos que apoyan su decisión, por cuanto contiene suficientes y ciertos razonamientos en torno al recurso intentado y las defensas opuestas. Igualmente estableció con precisión el recurso intentado por ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato. Por otra parte, el hecho que en la parte dispositiva de la sentencia no aparezca la indicación expresa del precepto legal que rige su contenido, no implica falta de motivación; en tal sentido, ha sido posición reiterada de la Corte Suprema de Justicia, que si en el texto de la sentencia están asentadas con claridad las razones de hecho y de derecho que determinen el precepto legal que fundamenta su contenido, la sentencia no está viciada de inmotivación; situación distinta sucede en materia penal, donde la Ley exige que la sentencia cite las disposiciones legales aplicables al caso. Por las razones anteriores, esta Corte establece que la recurrida contiene los fundamentos en que se apoya y no está viciada por falta de motivación, y así se declara.

3. *Los recursos administrativos*

A. *Recursos jerárquicos*

**CPCA**

**18-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**No procede el recurso jerárquico en el caso de un acto administrativo dictado por el Concejo Municipal (órgano superior) el cual pone fin a la vía administrativa.**

En el caso de autos, el Tribunal *a quo* negó la admisión de la demanda, por considerar que el recurrente no había agotado la vía administrativa por cuanto no ejerció el recurso de reconsideración ante la Cámara Municipal que produjo el acto cuya nulidad se solicita y, además, por considerarse incompetente, en virtud de que

el recurrente solicitó, junto con la declaratoria de nulidad, la condena individual de daños y perjuicios de los concejales y, por ello, estimó que resultaban aplicables el ordinal 2º del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y el ordinal 2º del artículo 84 *ejusdem*, respectivamente.

Ahora bien, tratándose la decisión impugnada de un acto administrativo dictado por el órgano superior y máximo de la estructura municipal, como lo es el Concejo Municipal, según lo señalan los artículos 30, 36, ordinal 16º, y 44 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, tal acto puso fin a la vía administrativa y el interesado podía acudir directamente a la vía contencioso-administrativa. Por otra parte, si bien es cierto que el artículo 95 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece que el recurso jerárquico sólo procede después que el recurso de reconsideración ha sido desestimado, tal exigencia, sin embargo, no es aplicable en aquellos casos en los cuales se trata de actos producidos originariamente por los órganos superiores. En efecto, en esta hipótesis no existe la posibilidad de interponer el mencionado recurso jerárquico por cuanto no existe ninguna otra instancia o grado superior al Concejo Municipal, ya que, como se expresó, con la actuación del Concejo Municipal la vía administrativa quedaba agotada y, por esta razón, el recurso de reconsideración no es obligatorio sino facultativo para los administrados. Por esta razón, estima esta Corte que el Tribunal *a quo* interpretó erradamente el artículo 94 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, cuando consideró que para acudir a la vía contencioso-administrativa el demandante debió ejercer previamente el recurso de reconsideración ante el propio Concejo Municipal, siendo que, como se explicó, es inaplicable dicha norma, en razón de que el acto impugnado causaba estado, por haber sido dictado por el órgano superior de la estructura municipal.

Por cuanto se señaló que las normas que establecen los motivos de inadmisibilidad de las demandas de nulidad tienen naturaleza de orden público, en razón de restringir y condicionar el ejercicio de las acciones judiciales y, en concreto, de impugnación de los actos administrativos, cuya fuente es constitucional, el Tribunal *a quo* infringió dichas normas, específicamente el ordinal 2º del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el fallo apelado y, por ello, esta Corte no puede declarar desistida la apelación por su no formalización, al tenor de lo dispuesto en el artículo 87 *ejusdem*, y así se declara.

CSJ-SPA (125)

14-6-83

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**De las decisiones dictadas por la Superintendencia de Protección al Consumidor, en las cuales se imponga multa, solamente puede apelar la persona sobre la cual recae directamente la multa.**

Considera esta Sala que debe examinarse y decidirse, en primer término, el alegato de la empresa Edifitoca, C. A., acerca de la falta de cualidad o interés del recurrente para intentar la presente demanda.

Al respecto observa:

1) El artículo 51 de la Ley de Protección al Consumidor dispone:

“Acordada la multa por la Superintendencia, este organismo deberá notificarla al interesado mediante oficio razonado contentivo de los fundamentos en que se basa y de la apreciación de las pruebas presentadas, remitiéndole, conjuntamente, la correspondiente planilla de liquidación a fin de que proceda a pagar

el monto de la multa en la Oficina de Recaudación del Fisco Nacional más cercana a su domicilio, en un lapso no mayor de quince (15) días contados a partir de la fecha de recepción de la planilla por el multado. Transcurrido dicho lapso sin que la multa fuere cancelada, la planilla de liquidación adquirirá fuerza ejecutiva”.

2) El artículo 53 de la misma Ley reza así:

“De las decisiones de la Superintendencia mediante las cuales se impongan multas, se oirá apelación para ante el Ministro de Fomento dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación, previo afianzamiento.

El Ministro de Fomento decidirá el recurso dentro de un plazo de sesenta (60) días continuos, contados a partir de la recepción del mismo; vencido el cual sin que la decisión se hubiese producido, se tendrá por rechazado. En este caso, el interesado puede ocurrir ante los órganos de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo”.

De la lectura de los referidos artículos se desprende que de las decisiones dictadas por la Superintendencia de Protección al Consumidor, en las cuales se imponga multa, solamente puede apelar el interesado, es decir, la persona sobre la cual recae directamente la multa. En el caso *sub-judice* era la empresa Edifitoca, C. A., quien podía intentar el recurso administrativo, como efectivamente lo hizo, ante el Ministro de Fomento.

La actividad del denunciante se limita exclusivamente a iniciar, por medio de su denuncia, un procedimiento cuyo control le corresponde a la Superintendencia de Protección al Consumidor.

De los textos transcritos anteriormente resulta que el denunciante en el presente caso, no tiene ningún recurso en contra de la decisión de multa impuesta por la Superintendencia de Protección al Consumidor a la empresa Edifitoca, C. A. Su actuación comenzó y finalizó con la denuncia.

Por otra parte establece el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia:

“La nulidad de actos administrativos de efectos particulares podrá ser solicitada sólo por quienes tengan interés personal, legítimo y directo en impugnar el acto de que se trate.

El Fiscal General de la República y demás funcionarios a quienes la Ley atribuya tal facultad, podrán también solicitar la nulidad del acto, cuando éste afecte un interés general”.

Considera la Sala que en el presente caso el recurrente no tiene interés personal, ni directo, en el acto que se impugna, si la misma Ley de Protección al Consumidor le niega el recurso administrativo de las decisiones dictadas por la Superintendencia, con mucho menos razón puede pretender intentar la nulidad ante esta Corte de la resolución que pone fin a la vía administrativa. Como se ha dicho, la única persona que tiene abierta las vías de los recursos administrativos y del contencioso es la persona sobre la cual recae la multa.

#### IV. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

##### 1. *Vicios de inconstitucionalidad*

CSJ-SPA (139)

28-6-83

Presidente Ponente: René De Sola

**El recurso de inconstitucionalidad de un acto de efectos generales o de efectos particulares sólo procede cuando se denuncia la violación directa de una norma constitucional.**

De acuerdo con constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ésta en Pleno, o cualquiera de sus respectivas Salas, son árbitros absolutos de su propia competencia en los problemas de esta naturaleza que les fueren planteados por otros Tribunales de la República. Por consiguiente, cada vez que se les atribuya o se les niegue competencia para conocer de una determinada acción, les corresponde, previo análisis de la situación específica, determinar con carácter definitivo la procedencia o improcedencia de la cuestión planteada.

En el presente caso, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, con el voto salvado de uno de sus Magistrados, consideró que el recurso está fundado en razones de inconstitucionalidad porque el recurrente en varios de sus alegatos —que el fallo transcribe— al señalar las ilegalidades que, en su concepto, vician de nulidad el Acuerdo o Resolución del Concejo Municipal del Distrito Sucre de 22 de octubre de 1980, expresa como argumento adicional que ello constituiría una aplicación retroactiva de la ley, en violación de la norma contenida en el artículo 44 de la Constitución.

Sin embargo, un análisis más detenido de los enunciados del libelo debe conducir a la conclusión de que los verdaderos fundamentos del recurso se encuentran en la denuncia de vicios por la irregular aplicación de la nueva Ordenanza Municipal de 28 de enero de 1980 y la violación por parte de la Municipalidad de la Ordenanza por aquélla derogada.

Es indiscutible que —como en el caso— constituye a veces difícil deslindar en una forma precisa cuándo el recurso está fundado en razones de ilegalidad o de inconstitucionalidad. Ante tal dificultad, la Corte había establecido como criterio rector que sólo la violación directa de una norma constitucional autoriza a calificar como de inconstitucionalidad el respectivo recurso.

La jurisprudencia sentada tiene ahora respaldo legal. En efecto, el artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, al establecer que la sola denuncia de infracción del artículo 117 de la Constitución no podrá invocarse como fundamento de la acción y del recurso a que se refieren los artículos 112 y 121 *ejusdem*, sino que se requiere la denuncia de otra disposición de aquélla que “haya sido *directamente* infringida por el acto cuya nulidad se solicita”, está señalando que la violación indirecta de una norma constitucional no podrá constituir fundamento de un recurso de inconstitucionalidad.

Interpretando concatenadamente el referido artículo 133 con el 132 *ejusdem*, se llega a dos importantes conclusiones:

- 1) El recurso por inconstitucionalidad de un acto de efectos generales o de efectos particulares sólo procede cuando se denuncia la violación directa de una norma constitucional, y
- 2) El referido artículo 117 no define las atribuciones del Poder Público, sino que remite a lo dispuesto por la propia Constitución y leyes de la República. No puede, por tanto, denunciarse aisladamente su infracción como fundamento de las

acciones y recursos regulados por los artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Se requiere que así mismo se denuncie la violación directa de la norma constitucional o legal que establezca las atribuciones del órgano respectivo, y según sea la naturaleza de la norma conjuntamente denunciada —constitucional o legal—, así será por inconstitucionalidad o por ilegalidad la naturaleza de la acción o recurso que proceda en cada caso específico.

Afinando los conceptos expuestos —y sin la pretensión de agotar la materia, pero sí de facilitar su futura aplicación— podría agregarse que existe recurso por violación directa de la Carta Fundamental, cuando sea factible llegar a la solución positiva o negativa del problema planteado con la exclusiva aplicación de las normas constitucionales invocadas. Es obvio que en el primer caso —detectada la violación directa de una norma constitucional— la nulidad del acto sería evidente, e innecesaria resultaría toda investigación adicional acerca de los vicios de ilegalidad conjuntamente denunciados.

Con el propósito de ahondar todavía un poco más en la materia, es conveniente observar que el constituyente consideró que por la importancia de ciertos principios generales de derecho o de otras cuestiones sustantivas o adjetivas debía adjudicárseles rango constitucional. La violación directa de cualquiera de esas normas —que constituyen lo que podría llamarse la reserva constitucional— daría siempre lugar a un recurso de inconstitucionalidad, independientemente de que el contenido de las mismas hubiese sido reproducido en una norma de rango inferior. Así, por ejemplo, aunque el artículo 39 del Código Civil reproduce el principio de la irretroactividad de las leyes, aquél no pierde su rango constitucional. Toda disposición legal que estableciera una fecha de vigencia anterior a la de su promulgación estaría viciada de nulidad y el recurso para declararla sería el de inconstitucionalidad. Asimismo la circunstancia de que el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia reproduzca el contenido fundamental del artículo 214 de la Constitución respecto a la elección de sus magistrados, tampoco priva a dicha disposición adjetiva de su rango constitucional. La elección de un magistrado de la Corte Suprema por cualquier autoridad que no sea el Congreso o por una sola de sus Cámaras, estaría viciada de nulidad, y la acción para impugnarla no es otra que la de inconstitucionalidad.

Pero ocurre que muchos principios constitucionales pueden quedar incorporados en normas de rango inferior, caso en el cual, al interponerse éstas entre la Constitución y el acto viciado, se estaría frente a un caso de ilegalidad y ya no sería procedente el recurso de inconstitucionalidad.

Como ilustración de lo afirmado podría tomarse como ejemplo el ya citado principio de la irretroactividad de las leyes. Cuando no se trata ya de que el propio texto legal sea retroactivo, sino que haya sido aplicado retroactivamente por el acto impugnado, el vicio no es de inconstitucionalidad, y por tanto, el recurso para anularlo es el de ilegalidad. Ello en razón de que toda ley incorpora el principio constitucional de la irretroactividad al establecer tácita o expresamente la fecha de su vigencia: expresamente cuando hubiese establecido una fecha posterior a su promulgación para su entrada en vigencia, y tácitamente cuando, al no hacer tal fijación, deba entenderse que es de inmediata vigencia.

Distinta es la situación —pero también conveniente y útil de observar— cuando la propia Constitución delega en la ley el desarrollo de ciertos principios. Tal es el caso contemplado en el artículo 91 de la Constitución, que textualmente declara: “Los sindicatos de trabajadores y los de patronos no estarán sometidos a otros requisitos, para su existencia y funcionamiento, que los que establezca la ley con el objeto de asegurar la mejor realización de sus funciones propias y garantizar los derechos de sus miembros”. La Ley del Trabajo ha cumplido este mandato del constituyente presumiblemente bien, desde el momento que hasta ahora no se ha demandado la inconstitucionalidad de las normas correspondientes. Si entonces el

Ministerio del Trabajo negare la legalización de un sindicato con fundamento a exigencias distintas de las establecidas en la Ley del Trabajo, el acto administrativo no estaría viciado de inconstitucionalidad sino de ilegalidad, y el recurso para anularlo sería naturalmente el de ilegalidad.

En las dos situaciones últimamente señaladas —incorporación o desarrollo de la norma constitucional en una de rango inferior— es indiscutible que la violación directa de esta última lleva implícita la violación indirecta de aquélla. Pero en ambos casos, la denuncia que se hiciere de violación conjunta de la disposición constitucional y de la legal, no autorizaría otro recurso que el de ilegalidad.

En la continuación de su análisis, la Corte no puede dejar de advertir que algunos tratadistas venezolanos señalan como dos diferentes motivos del recurso de inconstitucionalidad la violación directa de la Constitución y la incompetencia de orden constitucional. En criterio de la Corte esta división no se justifica teórica ni prácticamente, porque lejos de facilitar la dilucidación de los difíciles problemas que se presentan en la materia, viene a introducir nuevos elementos de distorsión en la doctrina jurisprudencial ha tiempo consagrada y que cuenta hoy, como se ha dicho, con el sólido respaldo de una norma legal (art. 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Cuando es el propio texto constitucional el que establece la competencia y atribuciones de un órgano del Estado, y éste asume funciones que no le corresponden o se extralimita en el ejercicio de las que le son propias, no hay duda que se configura una violación directa de la respectiva norma de la Constitución conjuntamente con la del artículo 117 *ejusdem*, que en nada difiere de la infracción de cualquier otra disposición sustantiva o adjetiva de la Carta Fundamental. Resulta, por consiguiente, innecesaria la distinción expresada por dicha doctrina.

Establecido así de una manera general que sólo la violación directa de una norma constitucional puede servir de fundamento a una acción o recurso por inconstitucionalidad, los ejemplos que siguen permiten ilustrar su absoluta pertinencia:

a) Un Reglamento establece que el régimen de ascenso por antigüedad sólo se aplicará a los funcionarios del sexo masculino. La violación directa del artículo 61 de la Constitución constituirá motivo suficiente para el ejercicio del correspondiente recurso de anulación del Reglamento por inconstitucionalidad.

b) La ley reglamentada establece de una manera general que los ascensos se llevarán a cabo cada cuatro años. Pero el Reglamento de la misma discrimina a determinados funcionarios para quienes fija el derecho de ascenso sólo en el plazo mayor de seis años. ¿No constituye este hecho una violación directa del ordinal 109 del artículo 190 de la Constitución que, al establecer la competencia del Presidente de la República para reglamentar las leyes, le fija como límite no alterar su espíritu, propósito y razón? La respuesta tiene que ser positiva, porque la competencia de reglamentar las leyes por el Presidente y sus limitaciones no se encuentran incorporadas a ningún texto legal.

En conclusión, cada vez que se denuncie la violación directa de una norma constitucional, ya sea ésta de naturaleza sustantiva o adjetiva —inclusive en materia de competencia—, el recurso para obtener la nulidad del acto impugnado es el de inconstitucionalidad, y su conocimiento corresponderá a este alto Tribunal de la República. En cambio, cuando se trate de la violación directa de una norma de rango inferior cuya constitucionalidad no haya sido cuestionada, la acción o el recurso procedentes será el de ilegalidad, no obstante que conjuntamente se señale la violación mediata de una disposición de la Carta Fundamental.

Sometido al criterio sentado el caso *sub-judice*, se observa que la norma violada no sería el artículo 44 de la Constitución, ya que la Ordenanza aplicada no ha sido cuestionada en sí misma como retroactiva. Si —como se alega— aquélla ha sido aplicada retroactivamente, se trataría simplemente de un vicio de ilegalidad el

que afectaría al acto impugnado, que por emanar de una autoridad municipal, da lugar al recurso cuyo conocimiento corresponde al Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, en primera instancia, y en segunda, a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, y así se declara.

Por las razones expuestas, esta Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, se declara incompetente para conocer del recurso intentado por la empresa Centro Nacional de Distribución C.A. (CENADICA), y repone esta causa al estado de que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo decida la apelación interpuesta contra la sentencia dictada por el Juzgado Superior Primero Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital el 2 de diciembre de 1981.

## V. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

### 1. Organos

#### A. Corte Suprema de Justicia: Competencia

CSJ-SPA (110)

30-5-83

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

**La Corte es incompetente para conocer de acciones contra actos judiciales emanados del Poder Judicial, excluidos del control contencioso-administrativo.**

Oída libremente la apelación interpuesta contra dicho auto, para decidirla, la Sala observa:

Considera la recurrente que esta Corte deriva de las atribuciones que le confieren el artículo 2º y el 42 —numeral 11— de la Ley Orgánica que rige el funcionamiento de la Institución, su competencia para conocer del recurso. Se trataría, con arreglo a lo expuesto, de lo que se concebiría como una competencia residual para controlar . . . la constitucionalidad y legalidad de los actos del poder público en los casos *no previstos* en los ordinales 3º, 4º y 6º del artículo 215 de la Constitución.

Observa la Corte:

La competencia residual que, en efecto, se desprende de una coordinada interpretación de los textos citados descansa, a juicio de la Sala, sobre la posibilidad para la Corte de conocer de actos del Poder Público —afectados del vicio de inconstitucionalidad— emanados de órganos deliberantes nacionales (ordinal 3º), estatales y municipales (4º) y aun de actos del Poder Ejecutivo (ordinal 6º) fundamentalmente de carácter general, como los reglamentos.

Mas esa competencia residual que el ordinal 11 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia atribuye a la Sala para conocer de actos distintos de los anteriores, no autoriza a extenderla a los actos jurisdiccionales emanados del Poder Judicial, de los cuales puede afirmarse —como se asienta en el auto recurrido— que se encuentran excluidos no de todo control, mas sí del contencioso-administrativo regulado a nivel constitucional por el artículo 206 de la Carta Magna.

Pero “excluidos” al fin, a una poco frecuente coincidencia doctrinaria nacional y extranjera —que los agrupa, junto con algunos emanados de otros poderes, bajo la común denominación de teoría o doctrina de los actos excluidos— se une la tra-

dicional, reiterada y pacífica jurisprudencia de este Alto Tribunal para coincidir en dicha exclusión, concretando en términos de meridiana claridad la tesis que, mediante la presente decisión, se reitera:

“En lo que respecta al Poder Judicial, ha sido predominante la jurisprudencia de este Alto Tribunal en el sentido de que los actos del Poder Judicial no pueden ser impugnados con el recurso directo y objetivo de inconstitucionalidad. La extinguida Corte Federal y de Casación ha negado la procedencia de dicho recurso contra sentencias y otras decisiones judiciales en fallos de 8 de mayo de 1894, Memoria 1895; 11 de marzo de 1913, Memoria 1914; 12 de julio de 1914, Memoria 1915; 28 de noviembre de 1951, Gaceta Forense N<sup>o</sup> 11; 31 de julio de 1953, Gaceta Forense N<sup>o</sup> 1, 2<sup>a</sup> etapa”.

“El rechazo lo ha fundamentado la Corte en razones jurídicas de incuestionable validez, como son la existencia legal de una normativa procesal que otorga recursos especiales a los litigantes para impetrar la corrección del agravio (S. 11.5.13); y, fundamentalmente, la intangibilidad de la cosa juzgada, principio esencial y necesario en la administración de justicia para mantener la certeza y seguridad de las relaciones de derecho y, por ende, la tranquilidad social”.

En tales circunstancias, resulta incompetente la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia para conocer de acciones contra actos judiciales para los cuales el ordenamiento jurídico venezolano ha puesto en manos de los particulares una amplia vía de recursos de revisión, también de índole judicial, distintos del contencioso-administrativo de anulación. Así se declara.

*B. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo:  
Competencia en materia de contratos colectivos*

**CPCA**

**18-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no es competente para conocer de las demandas fundamentadas en el incumplimiento de contratos colectivos reguladores de relaciones laborales.**

Según la competencia por la materia que se le atribuye, de acuerdo al texto del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, corresponde a esta Corte conocer de las demandas o acciones de nulidad por razones de ilegalidad contra actos administrativos, es decir, aquéllos que han sido dictados en ejecución de la Ley para producir efectos jurídicos en las esferas subjetivas de los particulares, mediante el cumplimiento de las formalidades legales, así como también de las demandas en contra de la República, de los institutos autónomos y de las empresas con participación decisiva estatal (ordinales 3<sup>o</sup> y 6<sup>o</sup>). De allí, que los actos o acciones referentes a actuaciones que no se correspondan con el carácter administrativo de aquellos actos, e igualmente los conflictos derivados de la ejecución de contratos de naturaleza privada, celebrados por la Administración, y que por ley hayan sido atribuidos a otras autoridades judiciales competentes, no pueden ser conocidas por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en razón de que carece de competencia para ello, de conformidad con lo dispuesto en los ordinales 3<sup>o</sup> y 6<sup>o</sup> del mencionado artículo 185.

Ahora bien, en el caso de autos se trata de una demanda que se fundamenta en el incumplimiento por parte del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales de cláusulas del contrato colectivo celebrado con la Federación Nacional de Trabajadores de la Salud, el cual regula las relaciones laborales de dicho Instituto con sus trabajadores. Por tanto, la pretensión demandada tiene su origen en una controversia surgida de un convenio de naturaleza laboral, cuyo conocimiento ha sido atribuido a los Tribunales del Trabajo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo; y por ello, esta Corte resulta incompetente, de acuerdo al ordinal 6º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, mencionado con anterioridad.

En consecuencia, el Juzgado de Sustanciación no tenía competencia alguna para conocer de la presente demanda, y no ha debido, por tanto, entrar a conocerla, cuando revisó sus extremos de admisibilidad y concluyó que la acción o demanda había caducado, que fue lo que en realidad resolvió dicho Juzgado al declarar inadmisibile la demanda, de acuerdo al ordinal 3º del artículo 84 de la ya referida Ley Orgánica. En efecto, al declarar la caducidad de la acción, que es uno de sus presupuestos procesales, el Juzgado de Sustanciación, en verdad, se consideró competente para examinar la demanda, lo cual legalmente no podía hacer sino que debió limitarse a declararse incompetente y a negar la admisión por este motivo, sin poder verificar ningún otro motivo de inadmisibilidad, y así se declara.

Habida cuenta de lo anterior, el Juzgado de Sustanciación violó normas de orden público, cuales son las referentes a la competencia por razón de la materia a que se contraen los artículos 124 y 185, en sus ordinales 3º y 6º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por lo que resultan nulas las actuaciones del Juzgado de Sustanciación a partir del auto que declaró inadmisibile la demanda al tenor de lo dispuesto en los artículos 229, 232 y 233 del Código de Procedimiento Civil, y así se declara.

## 2. *El Recurso Contencioso-Administrativo de Anulación*

### A. *Carácter*

**CPCA**

**18-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La regulación del recurso de nulidad en la vía contencioso-administrativa es de orden público.**

El ejercicio del derecho de solicitar la nulidad de los actos de la Administración por motivos de ilegalidad, constituye una especie del derecho-garantía que corresponde a todos los ciudadanos de utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, que de manera general consagra dentro de los derechos individuales el artículo 68 de la Constitución. De allí la naturaleza de orden público de las disposiciones que condicionan el ejercicio de tal derecho, como sucede concretamente con las que establecen los motivos de admisibilidad o de inadmisibilidad de las demandas de nulidad de los actos de efectos particulares, a que se contrae el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 84 *ejusdem*. En efecto, estos motivos limitan el derecho general de accionar que tienen los ciudadanos, que es de progenie constitucional, como quedó establecido, y, específicamente, el ejercicio de la acción de la nulidad de los actos administrativos, cuya naturaleza también es de rango constitucional, al

tenor de lo dispuesto en el artículo 206 del Texto Fundamental, por lo que significa de garantía del principio de la legalidad contenido en el artículo 117 de la misma Constitución, el cual constituye el soporte del estado de derecho que para nuestro país postuló el constituyente. Por ello, la equivocada o mala aplicación que de los motivos de admisibilidad o de inadmisibilidad de las acciones de nulidad hagan los jueces, representan, sin lugar a dudas, violaciones a normas de orden público, hasta el punto de que pueden ser alegadas, e incluso apreciadas de oficio, en cualquier estado y grado de los procesos.

B. *Procedimiento: Normas aplicables*

CPCA

12-5-83

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**La Corte señala las normas aplicables al procedimiento contencioso-administrativo.**

Conforme a lo dispuesto por los artículos 81, 88 y 130 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia:

a) Las acciones o recursos de que conozca la Corte se tramitarán de acuerdo con los procedimientos establecidos en los códigos y leyes nacionales, *a menos* que en la misma Ley o en su Reglamento Interno se señale *un procedimiento especial*.

b) Las reglas del Código de Procedimiento Civil rigen como normas supletorias en los procedimientos que cursen ante la Corte.

c) Las excepciones o defensas opuestas en el curso de estos juicios podrán *ser decididas* en la sentencia definitiva, a menos que el Juzgado de Sustanciación considere que debe resolverse alguna de ellas previamente, en cuyo caso, si fuere necesario, abrirá una articulación con arreglo a lo dispuesto en el artículo 386 del Código de Procedimiento Civil.

Las citadas previsiones *aplicables a los juicios que se siguen por ante esa Corte Primera*, según lo ordenan el único aparte del artículo 184 y el primer aparte del artículo 185 *ejusdem*, señalan con claridad que el procedimiento a aplicar en estos procesos es el que fijan los códigos y leyes nacionales, salvo disposición especial de la Ley Orgánica que se cita o de su Reglamento interno, y por último que el Código de Procedimiento Civil rige siempre como norma supletoria de los mismos.

En relación *a las excepciones* a oponerse en estos juicios aparece claro de la normativa citada, por una parte, que sólo en el acto de la litis contestación, como lo establece el Código de Procedimiento Civil, podrá el demandado proponer u oponer las excepciones o defensas que enumera el artículo 247 del Código de Procedimiento Civil cuya *decisión* por la Corte, a diferencia del procedimiento ordinario (253 y 254 del Código de Procedimiento Civil) será hecha en la *sentencia definitiva*, salvo que el Juzgado de Sustanciación considere que una de ellas deba resolverse previamente, a cuyos fines, si lo juzga necesario, abrirá una articulación conforme al artículo 386 del citado Código. Esta *facultad del Juzgado de Sustanciación* se dirige a depurar el procedimiento y a evitar dilaciones innecesarias en la decisión de aquellas defensas que, como las excepciones dilatorias, deben ser necesariamente resueltas *in limine litis* dada la particularidad de que las mismas no configuran pronunciamientos vinculados al fondo.

Como se aprecia, *la facultad es de la Corte*: decidir en la sentencia definitiva las excepciones con la salvedad anotada, *no del demandado* a quien corresponde sólo

ceñirse a las previsiones que en la materia consagra el Código de Procedimiento Civil. De allí que resulta absurda la argumentación de la apoderada del Concejo Municipal, de que dichas excepciones pueden oponerse en "*cualquier estado de la causa*" (como ella lo hizo en el acto de informes y pretender hacer valer ante esta Corte) en infracción directa del Código de Procedimiento Civil y en desconocimiento de que sólo en el acto de la contestación a la demanda puede el demandado expresar las razones, defensas o excepciones perentorias que creyere conveniente alegar, de suerte que el problema jurídico sometido a la decisión de los jueces quede circunscrito a los términos de la demanda y la contestación, pues "la relación jurídico-procesal queda trabada y limitada en cada caso concreto por los hechos alegados por el actor en su libelo y por el reo al formular su contradicción".

En virtud de lo anotado actuó ajustado a derecho el Juez de Primera Instancia cuando declaró extemporánea la excepción dilatoria de defecto de forma (artículo 248, numeral 7º) opuesta por la representante del Concejo Municipal en el acto de informes.

**CSJ-SPA (97)**

**19-5-83**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Las excepciones dilatorias en el procedimiento contencioso se tramitarán del mismo modo o siguiendo las mismas normas del procedimiento ordinario.**

Esta pretensión, sustentada por CONITI (escrito de 22-6-82), tiene apoyo en el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conforme al cual las acciones o recursos de que conozca la Corte se tramitarán "de acuerdo con los procedimientos establecidos en los códigos y leyes nacionales, a menos que en la presente Ley se señale un procedimiento especial.

Argumenta que en el primer aparte del artículo 106 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el legislador, en lo atinente al procedimiento, sólo determinó con respecto a los medios reconvencción, tercería y cita en garantía o saneamiento, y nada dice de las excepciones dilatorias o de inadmisibilidad. Cita en seguida el orden consecutivo de las actividades defensivas del demandado conforme al artículo 247 del Código de Procedimiento Civil, que sí incluye antes de la contestación al fondo las excepciones dilatorias y de inadmisibilidad y concluye que al no incluir éstas el artículo 106 de la Ley especial, aplicable en el presente caso, debe entenderse que el legislador eliminó la posibilidad de utilizar ese medio defensivo en este procedimiento.

La aplicación rigurosa de ese método interpretativo podría conducir a la anomalía de impedir también la contestación al fondo de la demanda, porque el citado artículo 106 la excluye, lo mismo que a las excepciones, y sólo menciona la reconvencción y posteriores defensas que señala.

La Sala razona de diferente modo: Si la Ley de la Corte, en casos como el que se examina, ordena que se sustancien y decidan con arreglo a las normas del procedimiento ordinario, salvo lo establecido en la propia Ley, debe interpretarse que si expresamente no excluye ese medio de defensa, su silencio es manifestación de que no hay salvedad alguna respecto al mismo y por lo mismo rige sin modificación el procedimiento ordinario. Este razonamiento lo corrobora el contenido del citado aparte del artículo 106, cuyo texto modifica ligeramente el procedimiento ordinario, autorizando en aquellos casos cuando haya intervenido el Procurador General de la República, a extender el lapso de contestación de la contrademanda a la vigésima

audiencia y la citación de dicho funcionario para la vigésima audiencia cuando se proponga cita de garantía o saneamiento, con el agregado novedoso (siempre con relación al procedimiento ordinario) de no admitir tercería en los referidos casos en los cuales la República sea parte, sin haberse agotado previamente la vía administrativa.

En los artículos que siguen —107 y 108— se establece que las reglas del Código de Procedimiento Civil respecto de los medios de prueba, admisión y evacuación de las mismas, regirán en este procedimiento con las limitaciones establecidas en esta Ley; y con relación a las apelaciones contra los autos sobre admisión de pruebas ordena oírlos “conforme a lo establecido en el artículo 92 de esta Ley”.

Si la Ley ha establecido en el artículo 103 que el procedimiento que rige es el ordinario, salvo lo establecido en dicha Ley, y entre las salvedades marcadas en el artículo 106, directamente referido al acto de contestación de la demanda, nada dice con relación a las excepciones ni a la contestación al fondo y sí respecto de la reconvenición y de la cita de saneamiento o garantía, modificándolos, la consecuencia correcta es que aquéllas deberán funcionar en estos procedimientos del mismo modo o siguiendo las mismas normas del procedimiento ordinario.

Sentado esto, es consecuente que, una vez admitidas las excepciones, deberá sustanciárselas siguiendo la misma pauta: contestarlas en la misma audiencia o en la siguiente, abrirlas a pruebas, si éstas fuesen procedentes, y decidir las *in limine litis* incidentalmente sin esperar la decisión del fondo, atendiendo a solicitud de la opositora.

El sustanciador admitió las defensas y ordenó contestarlas en la siguiente audiencia; llegada ésta, rechazó la pretensión de la excepcionada dirigida a que no se admitieran las defensas, fundamentando la negativa en que en el escrito previamente presentado ya habían sido contestadas las excepciones, contradiciéndolas; y atendiendo a solicitud de la excepcionante ordenó abrir a pruebas la incidencia.

En conclusión, el tratamiento dado a las excepciones, en la reseñada fase de sustanciación, estuvo ajustado a la ley, y así se decide.

### C. Objeto: el acto administrativo

**CPCA**

**9-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**No son acumulables la impugnación de actos de efectos generales y de actos de efectos particulares.**

Denunció también el recurrente que la Junta Directiva del Colegio de Oficiales de la Marina Mercante dictó una resolución fijando la cuota regular de los miembros del referido Colegio en cien bolívares mensuales, violando de esta forma el artículo 60 del Reglamento del citado organismo profesional, el cual establece el uno por ciento (1%) del salario base, con un mínimo de cinco bolívares, la cuota que los afiliados deben pagar al indicado colegio.

Para decidir, la Corte observa:

El acto de fijación de una cuota de cien bolívares como el pago obligatorio mensual de los miembros del Colegio de Oficiales de la Marina Mercante, por parte de su Junta Directiva, constituye un acto de efectos generales, en razón de que el destinatario de dicho acto son todos los miembros del citado Colegio, sin que se pueda fácilmente identificarlos, y por ello, el recurrente hizo una indebida acumulación de acciones cuyos procedimientos son incompatibles. En efecto, en el mismo

libelo de la demanda el actor solicitó la nulidad de actos de efectos particulares conjuntamente con la decisión de fijar la cuota a los miembros del Colegio de referencias, que es un acto de efectos generales. En cuanto a la primera de las pretensiones, el procedimiento a aplicar es el previsto de los artículos 121 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, mientras que para la segunda pretensión, de nulidad, por el contrario, el procedimiento a seguir es el contemplado de los artículos 112 a 120 *ejusdem*, que es totalmente diferente al anterior. Por tanto, la segunda de las solicitudes de nulidad fue indebidamente acumulada a un juicio de nulidad de un acto de efectos particulares, y resulta inadmisibles, al tenor de lo dispuesto en los artículos 124 *ejusdem*, en concordancia con el artículo 84, ordinal 4º, por lo que esta Corte debe desestimar tal solicitud de nulidad, y así se declara.

**CPCA**

**6-6-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**La impugnación de los actos de trámite, cuando éstos impiden la continuación del proceso, no vician el acto definitivo.**

El acto administrativo es el resultado de una secuencia de actos que se integran en una totalidad, conformando un ente autónomo a los elementos que lo integran, y si bien es cierto que puede impugnarse no sólo el acto final, sino cada uno de los particulares cuando impide la continuación del procedimiento parcial no necesariamente puede conducir a la invalidez del acto final o definitivo; y por cuanto esta Corte, al entrar en el conocimiento de este asunto, adquirió competencia plena, ello implica, en beneficio de la economía procesal, que puede y debe analizar el vicio del acto parcial para determinar si el mismo influye en forma decisoria en el acto atacado, sin necesidad de regresar el procedimiento a una etapa anteriormente cumplida. Y a tal efecto observa:

El testigo Francisco José Valero Beltrán, cuyo testimonio fuera desechado, por las razones dichas, por la Comisión de Alzada, depuso en los términos siguientes: "Al numeral tercero del escrito de promoción, contestó: «Bueno, yo no conozco muy bien; si él mismo lo dijo...». Más adelante en la repregunta formulada por la parte actora, la numeral "Décima": «Diga el testigo si puede reconocer al señor Leonardo López en un momento dado». El testigo contestó: «Conocerlo mucho, no; pero sé que es medio bajito y gordito». O sea, que cualquier persona media bajita y gordita puede ser para el testigo la persona del trabajador Leonardo López".

"En la segunda parte de la pregunta Tercera del escrito de promoción, añade: «... nosotros trabajamos vendiendo, entramos como a las cuatro más o menos, entonces entró López y se puso a hablar con el doctor y le dijo que él quería retirarse y el doctor le contestó que no había problema» ". Del análisis de esta testimonial se desprende que el testigo no tiene certeza en la identificación del trabajador, ni tampoco precisa si el término retirarse usado por el trabajador frente al patrono se refería concretamente al retiro del trabajo, o, más bien, de la jornada o del sitio de trabajo, para que exista retiro jurídicamente se requiere la manifestación de voluntad expresa del trabajador al patrono de terminar la prestación de su servicio, o sea, que la manifestación de voluntad debe ser clara e inequívoca, determinada y concluyente, por lo cual la testimonial analizada debe ser desechada y así se declara.

De las declaraciones rendidas por el testigo Jesús Nucete Pérez, la Corte observa, de la lectura del expediente administrativo, que el mismo no merece confianza en su testimonio, de conformidad con lo establecido en el artículo 367 del Código de Procedimiento Civil, en virtud de la relación comercial que mantiene con la empresa

Plásticos Duri, C.A., lo cual hace que el mismo esté expuesto a parcialidad a favor de dicha empresa, por todo lo cual su testimonio se desecha, y así se declara.

Como se ha establecido precedentemente, la Administración incurrió en un vicio de procedimiento como consecuencia de no apreciar las testimoniales de la demandada, por las razones que esgrimió; sin embargo, como también quedó asentado, esta Corte estimó conveniente, en virtud de haber asumido la totalidad de la competencia por efecto del recurso contencioso-administrativo, hacer un pronunciamiento expreso sobre dicha prueba con el fin de decidir la controversia planteada sin mayor dilación procesal. Y al efecto se observa que la objeción fundamental de la recurrente por omisión de la apreciación de las pruebas, una vez hecho el análisis de su contenido y resultado por esta Corte, y determinada como ha sido su idoneidad, para comprobar la justificación del despido que originó el procedimiento administrativo y consecuencialmente el jurisdiccional, es irrelevante para viciar el acto impugnado, ya que de haberse apreciado tampoco hubiera tenido la virtud de satisfacer la carga de la prueba que correspondía al patrono, se declara, que el vicio anotado es irrelevante para anular el acto administrativo contenido en la resolución impugnada, y así se declara.

#### D. *Condiciones de admisibilidad*

##### a. *Competencia del Tribunal*

**CPCA**

**12-6-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**La causa de inadmisibilidad del recurso, por incompetencia del tribunal, no puede ser tratada en el contencioso-administrativo como una cuestión previa con el trámite de la excepción dilatoria.**

El juez ejerce la función jurisdiccional en la medida de la esfera de poderes y atribuciones asignadas previamente por la Constitución y las leyes a los Tribunales de la República, y esa medida de la jurisdicción que cada juez puede ejercer en concreto es lo que determina su competencia. La competencia viene a ser el límite de la jurisdicción. De allí también se deriva la capacidad del juez, que a la larga es su misma competencia, y ésta a su vez puede ser: general, o sea, la determinada por los requisitos establecidos por la Ley para ser investido de jurisdicción; y una capacidad especial, la cual se presenta en dos formas: objetiva, que la determina las normas de su competencia; y subjetiva, que la determinan las condiciones personales del juez en relación al objeto de la causa o a los sujetos que en ella intervienen (inhibición, recusación).

En el procedimiento contencioso-administrativo se dota al juez de un poder, de una obligación, de una carga, de pronunciarse previamente sobre la admisión de la demanda, tal obligación comporta la de analizar en cada caso concreto las causales de inadmisibilidad que la misma ley le establece. Entre esas causales, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece la incompetencia objetiva del órgano jurisdiccional. En el caso de autos, el juzgado sustanciador estimó que el impedimento de admisión de la acción se basaba en el ordinal 2º del artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia "si el conocimiento de la acción o el recurso compete a otro Tribunal", en virtud de considerar que se trataba de una solicitud de

nulidad por razón de ilegalidad de un acto administrativo individual del Poder Ejecutivo Nacional, hipótesis establecida en el ordinal 10 del artículo 42 *ejusdem*, cuya competencia de conocer le corresponde a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, conforme a lo ordenado por el artículo 43 *ejusdem*. Hasta aquí comparte la Corte la fundamentación y decisión del sustanciador, sin embargo, se ve obligada a precisar otros elementos que concurren en este particular procedimiento de admisión y en base a la específica causal de incompetencia objetiva, y al efecto, observa:

La causal de inadmisibilidad que origina el presente recurso tiene su correspondencia en el procedimiento civil ordinario, pero con la diferencia que en aquél su tramitación puede operar como una cuestión previa, ser motivo de una excepción dilatoria (ordinal 1º del artículo 248 del C.P.C.); o bien, porque surja un conflicto de competencia, bien positivo o negativo. O sea, que la cuestión de la competencia puede surgir, por planteamiento de las partes o por planteamiento del juez, en el contencioso administrativo deberá descartarse su tratamiento como cuestión previa, con el trámite de la excepción dilatoria, pero si puede operar como consecuencia de un conflicto, entonces, deberá aplicarse un procedimiento y una solución distinta si el surgimiento de la cuestión de competencia es consecuencia de una apreciación de una causal de inadmisibilidad a cuando es el resultado de una conducta de conocer o no conocer por razón de la competencia.

Si bien es cierto, que al detectarse una de las causales de inadmisibilidad de las contempladas en los artículos 84 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la función del sustanciador consiste en no darle entrada al recurso, no es menos cierto que el tratamiento debe operar de manera diferente cuando se trata de la causal aquí analizada, porque establecer la inadmisión por carecer de competencia, o porque la tiene atribuida otro Tribunal, implica necesariamente la obligación subsidiaria de razonar, de motivar, y, al fin, de señalar cuál es el Tribunal competente para concluir que el receptor no lo es, y ello no es nada más ni nada menos que el planteamiento de un conflicto de competencia negativo, y como tal, debe tramitarse.

Al declararse inadmisibile la demanda por razón de que la competencia le está atribuida a otro Tribunal, se está afirmando que se carece de competencia, y se está señalando a otro Tribunal como competente, pero la cuestión no puede quedar ahí, el juzgamiento de esta decisión no le corresponde al propio declinante o promovente, al menos, debe proceder conforme a lo que estatuye el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, y remitir u ordenar remitir los autos al Tribunal que considera competente, en este caso, a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, para que este Tribunal acepte la declinatoria, o en caso contrario decida la competencia.

b. *Legitimación: representación*

CSJ-SPA (82)

5-5-83

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**En el procedimiento contencioso-fiscal en la designación del representante especial para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la condición del contribuyente de un no presente en el país, el juez debe actuar conforme lo previsto en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil.**

Disponía el Código Civil vigente para la época del caso de autos, en el Título XII, de los no presentes y de los ausentes, Capítulo I, de los no presentes, artículo 417, que: "Cuando sea demandada una persona no presente en el país y cuya existencia no esté en duda, se le nombrará defensor, si no tuviere quien legalmente lo represente. Lo mismo se hará cuando haya de practicarse alguna diligencia judicial o extrajudicial, para lo cual sea impretermitible la citación o representación del no presente. El defensor no podrá convenir en la demanda ni transigir si no tuviere el dictamen favorable y conforme de dos asesores, de notoria competencia y probidad que, para estos casos, nombrará el Tribunal de Primera Instancia de la Jurisdicción en donde curse el asunto, a petición del defensor". (Igual disposición contiene el Código Civil vigente en su artículo 417).

Esta norma de derecho positivo establece de modo genérico y universal que estando comprobada la condición de no presente en el país de una persona, se le nombrará representante, ya sea para que la defienda en juicio (defensor *ad litem*) o para la notificación de cualquier diligencia, judicial o extrajudicial, que requiera impretermitiblemente su citación o notificación. Ahora bien, las condiciones y modo de practicar ese nombramiento especial se encuentran fijadas en el ordenamiento adjetivo del Código de Procedimiento Civil, que en su Título V, Libro Primero, artículo 137, establece que: "Cuando se compruebe que el demandado no está en la República, se le citará en la persona de su apoderado, si lo tuviere. Si no lo tuviere, o si el que tenga se negare a representarlo, se convocará al demandado por carteles para que, dentro de un término suficiente que fijará el Tribunal en cada caso, comparezca personalmente o por medio de apoderado. Estos carteles se publicarán en el periódico oficial del lugar y en otros dos. Si pasado dicho término no compareciere el no presente ni ningún representante suyo, el Tribunal le nombrará defensor, con quien se entenderá la citación; pero si alguna persona se presentare ofreciendo caución suficiente por el no presente, cesarán las funciones del defensor. El auto del juez en el cual nombre defensor del no presente se publicará por la prensa".

El artículo 11 del Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta, al reproducir el dispositivo del Código Civil en el caso de los no presentes, sin añadir norma procesal alguna para su designación, señala que se nombrará al no presente, para la presentación de su declaración y para que provea todo lo concerniente a sus demás obligaciones en razón del impuesto, un representante, mediante solicitud de la Administración para ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil, respectivo. Ya se ha citado que el segundo aparte del artículo 417 del Código Civil, prevé la posibilidad de que se nombre representante o defensor al no presente, en todos los casos en que haya de practicarse una diligencia judicial o extrajudicial, para lo cual sea impretermitible la citación o representación del afectado. Y esta situación precisamente es la que se contempla en el mencionado artículo reglamentario, al establecer la necesidad de un mandatario *ad-hoc*, para que presente la declaración de impuesto a nombre y en representación de la persona cuya no presencia en el país se ha comprobado, pues no existe otro modo de hacer cumplir las obligaciones inherentes a su condición de contribuyente remiso.

Ahora bien, estando inmersa esa situación dentro de las posibilidades que abre el artículo citado del Código Civil, y no señalándose un procedimiento especial en el Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta, para hacer esa designación, ésta debe verificarse desde luego de conformidad con las disposiciones que al efecto señala el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil, Título V, no sólo en razón de que el propio estatuto impositivo remite, en todo lo no previsto en su texto, al ordenamiento adjetivo señalado, sino porque, siendo la presunción de no presente en el país, *juris tantum*, susceptible de ser comprobada, el mejor instrumento para ello es precisamente la aplicación y desarrollo del procedimiento establecido en el mencionado

artículo 137 del código procesal común, a cuya sistemática no tiene por qué sustraerse la previsión reglamentaria del impuesto sobre la renta. De manera pues, que, el juez a quien corresponda discernir, cuando sea solicitado, el nombramiento de mandatario especial para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la condición de contribuyente de un no presente, debe actuar, en todo caso, conforme a lo dispuesto por el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil, y de no sujetarse a ese procedimiento, la designación que haga será susceptible de nulidad y, como secuela inmediata, también lo serán todos los actos derivados de ese nombramiento defectuoso o irregular.

En este sentido, esta Sala Político-Administrativa, en sentencia del 19 de abril de 1982, ha sostenido lo siguiente: "...la Corte considera que la expresada norma reglamentaria sólo le da a la Administración del Impuesto sobre la Renta, facultad para iniciar la incidencia de la designación del defensor ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, pero nada dice sobre el procedimiento que éste debe seguir para hacer tal designación. Y en presencia de esta laguna procesal de la ley tributaria, lo que corresponde es aplicar por analogía el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil en salvaguarda de los derechos e intereses de los contribuyentes, de modo que éstos no queden al solo arbitrio de la autoridad fiscal y judicial no contenciosa. Este carácter supletorio de la legislación procesal civil, aunque está sólo expresamente consagrada en la ley tributaria en materia contencioso-fiscal (artículo 89 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1955), debe regir también para aquellas actuaciones que preparen o condicionen el inicio de este mismo procedimiento contencioso-administrativo, como es el caso de autos. No basta pues la simple designación del representante legal, por auto separado, como en el caso *sub-judice* lo hizo el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, demostrada como fue la ausencia del país de los contribuyentes, sino que era necesario, por aplicación analógica del artículo 137 del Código de Procedimiento Civil "la convocatoria por carteles" y "la publicación de ellos en el periódico oficial del lugar y en otros dos". El incumplimiento de estos extremos, que protegen los intereses de los contribuyentes, transitoriamente fuera del país, acarrea en consecuencia la nulidad de la designación; y así se declara".

A lo anterior añade ahora la Sala que es también imprescindible, para la eficacia y validez de nombramiento de defensor del no presente, que el auto del juez en el cual se haga la designación sea publicada en la prensa. A tal respecto esta Corte, en Sala de Casación Civil, ha sentado que: "La publicación del cartel contentivo del nombramiento de defensor es indispensable, y el incumplimiento de esa formalidad vicia el procedimiento sin que tal vicio pueda ser convalidado por la presencia del defensor en el juicio". (S. del 1-7-69).

En el caso de autos se observa: en la designación de representante, que a petición de la Administración del Impuesto sobre la Renta de conformidad con el artículo 11 del Reglamento de la Ley de la materia hiciera a la contribuyente no presente, "Pérgola Shipping", Ltd., el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, dejaron de cumplirse las previsiones señaladas en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil que, como se acaba de exponer anteriormente, es de imprescindible aplicación para tal nombramiento y sus consecuentes efectos legales; por tal circunstancia esta Sala considera nulo todo lo actuado y estima viciado el procedimiento usado para la designación de representante legal, hecha por el Tribunal Civil de la Instancia. Así se declara.

CSJ-SPA (97)

19-5-83

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Para la designación del representante legal de los Institutos Autónomos del Estado no se requiere del señalamiento y transcripción en el documento poder, de la resolución o acto por cuyos medios fue designado, pues éstos son conocidos y válidos desde su publicación en la Gaceta legal.**

Verificada la tramitación de rigor en la Sala y siendo oportunidad de decidir, se observa:

Insuficiencia del poder de los apoderados del Instituto.

Se advierte: la representación de éstos es legítima desde antes de haberse iniciado el acto donde fue impugnada. No existe tal insuficiencia del poder, porque tratándose de un Instituto Autónomo del Estado no requiere que el funcionario que autoriza el acto —lo que sí ocurre cuando se otorga un poder en nombre de otro y entre particulares—, deba transcribir el instrumento donde se origina su representación. Es aquí aplicable y válida la teoría del órgano, conforme a la cual se excluye la exigencia de señalamiento y transcripción en el documento-poder, de la resolución o acto por cuyos medios se designa al representante del instituto, que son conocidos y válidos desde su publicación en la Gaceta Oficial. Desde otro aspecto, es constante en el expediente la pacífica aceptación de esa misma representación por la impugnante CONITI, en actuaciones y momentos anteriores del juicio. Además, tratándose de una impugnación que en sus efectos es asimilable a una excepción dilatoria de incompetencia por defectuosa o irregular representación, debió utilizarse en oportunidad anterior y distinta, evitando de ese modo la alegable preclusión de la defensa.

CPCA

16-6-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**En el procedimiento de calificación de despido es válida la representación del patrono por medio de carta-poder.**

Desde otro orden de ideas, dispone el artículo 1.169 del Código Civil, que “El poder para celebrar en nombre de otro un acto para el cual exija la ley, instrumento otorgado ante un registrador subalterno, debe ser hecho en esta misma forma. Si el poder se refiere a actos para los cuales es necesaria y suficiente la escritura privada, puede ser hecho en esta misma forma, aunque el acto se otorgue ante un registrador”. Ahora bien, el procedimiento de calificación de despido por causa de inamovilidad derivada del fuero sindical, es un procedimiento administrativo, contemplado en el artículo 204 de la Ley del Trabajo, y en los artículos 342 a 347 de su Reglamento y, como tal, sometido también a las normas generales que en esa materia se contienen en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la cual en su artículo 25 establece que “Cuando no sea expresamente requerida su comparecencia personal, los administrados podrán hacerse representar y, en tal caso, la administración se entenderá con el representante designado”. Y por su parte, el artículo 26 *ejusdem* establece que “La representación señalada en el artículo anterior podrá ser otorgada por simple designación en la petición o recurso ante la administración o acreditándola por documento registrado o autenticado”. Ahora bien, la Ley en co-

mentarios aunque prevé esta última forma de representación, como sustitutiva de la primera, ello no significa que quede prohibida la representación que conste en algún otro documento administrativo del expediente, cuya certeza o autenticidad puede ser confrontada o verificada por la Administración, durante el trámite del procedimiento, por ejemplo, por la vía de la certificación de los documentos originales, facultad ésta que les está conferida expresamente a los funcionarios administrativos, de conformidad con lo consagrado en el artículo 59 de la referida Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y que, además, constituye un derecho de los administrados de pedir certificaciones de cualquier documento contenido en el expediente. Por tanto, no siendo absolutamente necesaria la formalidad del documento registrado o autenticado en los procedimientos administrativos, sino que basta la simple designación de la representación en los escritos o documentos que los interesados presentan en los procedimientos administrativos, y tratándose el otorgante de tal designación de una persona capaz de representar al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, como patrono en el procedimiento de calificación de despido, resultaba válida la cartapoder que los abogados Isaura Suárez Araujo, Alfredo Espinoza Aguaida y Vicente Ramón Padrón, presentaron ante el Inspector del Trabajo del Estado Trujillo, en el acto de contestación de la solicitud de despido, para que se les tuviera como representantes del patrono, y así se declara.

#### E. *Suspensión de efectos*

##### a. *Carácter*

**CSJ-SPA (129)**

**21-6-83**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

**La facultad del juez contencioso-administrativo de suspender los efectos de un acto administrativo, constituye una excepción al principio de la ejecutoriedad del acto administrativo.**

Observa la Corte:

La amplia facultad discrecional acordada al juez de lo contencioso por el artículo 136 de la Ley Orgánica que rige sus funciones de —en atención a las circunstancias del caso— suspender la ejecución de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad hubiere sido solicitada, cuando así lo permite la ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, ha sido el resultado de una audaz y al mismo tiempo encomiable tradición jurisprudencial del Supremo Tribunal recogida finalmente por vía legislativa en el texto que rige su funcionamiento.

Constituye en efecto esa medida una excepción al principio de ejecutoriedad del acto administrativo —fundamento en la presunción de legalidad que lo acompaña—, base de sistemas jurídicos que, como el nuestro, dan prelación al mismo, con la finalidad de impedir la paralización o el entramamiento de la actividad administrativa. Así lo revelan, en efecto, los textos concordados de las Leyes Orgánicas de Procedimientos Administrativos (artículos 89 y 79) y de la Corte Suprema de Justicia (artículo 136). Y prudente ha sido, por tanto, el juez de lo contencioso al acordar una medida en la que, previamente a la sentencia definitiva, y normalmente sin mayores pruebas ni recaudos, ha de evaluar tanto la excepción que ella constituye del señalado principio de ejecutoriedad, como los daños irreparables o de difícil reparación que la decisión ejecutoria pudiese acarrear al administrado.

Teniendo en cuenta los principios precedentemente expuestos, observa la Corte:

1. No se han expuesto explícitamente en la solicitud de pronunciamiento previo los fundamentos de hecho que, en el caso concreto, la avalen;

2. Estima la Corte, sin embargo, que obviamente considera el impugnante, al formularla, irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva en que pudiera llegarse a anular el acto, los perjuicios que su separación de las Fuerzas Armadas, como resultado de la ejecución del mismo, pudiere acarrearle;

3. Es otro el parecer de esta Suprema Corte: considera, en efecto, a tenor de las disposiciones legales —entre ellas los artículos 119 y 131 de la Ley Orgánica destinada a regir su funcionamiento— dictadas en desarrollo del respectivo precepto constitucional (artículo 206) que, en Venezuela, tiene plena capacidad la jurisdicción contencioso-administrativa —sobre todo hoy día, en ejercicio de dichos preceptos y dentro del sistema democrático plenamente vigente— no sólo para anular las decisiones administrativas contrarias a derecho, sino también para restablecer —por ejemplo, mediante la adecuada reincorporación— las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas, con adicional compensación en dinero, si fuere procedente, de los daños y perjuicios que la separación de un cargo o función llevaren aparejados. Tal sería la posibilidad, conforme a la respectiva solicitud del recurrente, que se plantearía para el caso de que llegare a producirse en definitiva un pronunciamiento favorable a su demanda de nulidad; lo que, a la luz de las consideraciones expuestas, hace improcedente la solicitud de suspensión previa de los efectos del acto administrativo impugnado.

b. *Procedencia*

**CPCA**

**11-5-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**No procede la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo basada en el cierre de un establecimiento por ausencia de Licencia o Patente de Industria y Comercio.**

En la oportunidad de dar contestación a la apelación, la representación de la municipalidad sostuvo:

“En jurisprudencia reiterada, tanto de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, como de esa Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, se ha sostenido que al establecer el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que, a instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares cuya nulidad haya sido solicitada, es necesario que se dé alguno de los dos supuestos siguientes: que así lo permita la ley o que la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva; y además que la Corte tome en cuenta las circunstancias del caso. Como se ve, es menester, como requisito *sine qua non* que la no suspensión de los efectos del acto administrativo de que se trate cause o produzca un daño irreparable o de difícil reparación en la decisión definitiva que sobre el asunto se produzca. Ahora bien, conforme lo ha estimado esa Corte en diferentes fallos, en primer lugar, para que la solicitud de suspensión encaje en la previsión del artículo 136 de la Ley Orgánica citada, no basta con que el particular alegue un perjuicio, sino que es necesario que se aleguen hechos concretos de los cuales

nazca la convicción de un perjuicio real y personal para el recurrente. En segundo término, se ha determinado que, aun cuando el perjuicio pueda ser cierto para el recurrente, ello no significa consecuentemente que el mismo sea irreparable o difícil su reparación en caso de declaratoria con lugar del recurso, ya que la ley prevé mecanismos para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, mientras que, en cambio, de producirse la situación contraria, es decir, en caso de que se ordenara la suspensión temporal de los efectos del acto administrativo impugnado y posteriormente la demanda fuese declarada sin lugar, entonces sí se podría ocasionar verdaderamente un perjuicio de difícil reparación y, en tercer lugar, se ha decidido que se trata de una garantía preventiva establecida por el ordenamiento jurídico para que el obligado pueda asegurar en su momento los efectos de la anulación del acto ejecutado; es pues una excepción al principio del *favor acti*, es decir, al carácter executorio del acto administrativo consecuencia directa de su presunción de legalidad y legitimidad.

Por otra parte, lo irreparable del perjuicio a que se refiere la disposición contenida en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la materia, no puede medirse por la cuantía del daño, aunque pudiera tener repercusión ruinosa en el patrimonio del particular afectado, pues ha de admitirse que la entidad administrativa demandada tiene solvencia suficiente para proveer a la reparación del daño causado, si fuese revocado el acto que lo causó. La irreparabilidad está relacionada con el derecho mismo que el acto vulnera, y habría perjuicio irreparable o de difícil reparación cuando la ejecución del acto administrativo hiciera frustrante el derecho subjetivo del interesado, sin que a éste le quede una vía apta para conseguir la reparación debida. Por ello, daño irreparable no significa que para pedir y acordar la suspensión del acto, basta que se perjudique un interés con la ejecución, ni que este interés sufra un menoscabo reintegrable, sino que es necesario que el daño que cause, por su naturaleza no pueda ser reparable, con independencia de la reparación material que pueda o no obtenerse.

En este sentido, tenemos que cuando el sentenciador de la recurrida niega el pedimento de suspensión temporal de los efectos del acto administrativo impugnado, no infringe ni viola en modo alguno el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sino que, por el contrario, se sujeta estrictamente a lo preceptuado en dicho dispositivo legal, ya que, como lo señala la decisión recurrida, "...el acto que se impugna se contrae a la ausencia de Licencia o Patente de Industria y Comercio de la recurrente en cuya sede funcionaba un restaurant, dada esta circunstancia no le es imputable a la administración daños irreparables o de difícil reparación para que los efectos del acto administrativo que se impugna sea suspendido. Por esa circunstancia el fundamento del acto es no haber obtenido la Licencia de Industria y Comercio, aunado igualmente a disposiciones sobre zonificación vigente. Así se declara...". Por otra parte, las circunstancias en que se funda la solicitud del pronunciamiento previo no se ajustan a las razones previstas en la ley para acordar la suspensión temporal de los efectos del acto administrativo impugnado, pues al fundamentarse esa petición de la recurrente en que se afectó el funcionamiento de la cooperativa, impidiendo a los agremiados o asociados disfrutar de los servicios que se venían prestando por la orden impartida de cierre del establecimiento en cuestión a través del acto administrativo impugnado, se exige un pronunciamiento sobre lo principal del recurso propuesto. En efecto, acceder a la solicitud de suspensión temporal de los efectos del acto administrativo impugnado, significaría entrar a resolver, por anticipado, un punto estrechamente

vinculado con el fondo del problema planteado, motivo por el cual no concurren en el caso los supuestos previstos en el artículo 136 *ejusdem*".

La Corte observa:

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia faculta al juez que conoce los recursos de nulidad contra los actos administrativos de efectos particulares, para suspender sus efectos, provocando así una excepción al principio de la ejecutividad del acto administrativo. Tal potestad, sin embargo, está condicionada a un mandato legal o a la demostración de que la ejecutoriedad resulte indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva.

En el caso de autos, no se produce ninguno de los supuestos indicados, es decir, no existe mandato expreso, ni tampoco el solicitante demostró la irreparabilidad del daño. Las consecuencias señaladas, derivadas de la ejecución del acto, podrían ocasionar, efectivamente, un daño, pero para calificar la procedencia o improcedencia de dicho daño, debe necesariamente esperarse una decisión sobre el fondo del recurso interpuesto, de allí que exista la imposibilidad de un pronunciamiento previo sin el riesgo de adelantar opinión sobre el fondo de la controversia.

De allí que, para ésta Alzada, en el supuesto que se analiza, no estaban dadas las condiciones exigidas por la ley, ni menos aún, su comprobación y, en su criterio, no procede la suspensión solicitada, como en efecto así se declara.

**CPCA**

**9-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**No procede la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo basada en la medida preventiva de embargo de una cuenta corriente de la titularidad del demandante, alegando que dichas embargadas sumas son destinadas al pago urgente de acreencias y compromisos laborales.**

De acuerdo a los términos del texto del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la medida de suspensión de los efectos de los actos administrativos de carácter particular, cuya nulidad se demanda, entre otros requisitos de su procedencia, requiere que dicha medida sea indispensable para evitarle al demandante perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva. Tal exigencia supone la demostración de hechos concretos de los cuales puedan derivarse tales perjuicios, así como de los mismos perjuicios. Además, éstos deben ser ciertos y actuales, y no eventuales o futuros, de manera que justifiquen verdaderamente que la ejecución de un acto administrativo, que constituye la regla o principio general, pueda por excepción, ser suspendido.

Ahora bien, observa la Corte que los recurrentes se limitan a señalar como gravamen irreparable y como causa del mismo, la solicitud de ejecución impugnada por ante los Tribunales del Trabajo, y la práctica de una medida preventiva de embargo en una cuenta corriente de la titularidad de la demandante. Sin embargo, estima la Corte que tal solicitud y su posterior ejecución, no son sino la consecuencia necesaria y natural del principio de la ejecución de los actos administrativos, por lo que ese solo hecho no es prueba suficiente de la irreparabilidad o de la dificultad de reparación que tal ejecución conlleva. El solo alegato de que las sumas embargadas preventivamente se destinan al pago urgente de acreencias y compromisos laborales, no es ninguna prueba de la existencia de un daño, ni de que el mismo es irreparable o de difícil reparación.

Por las razones antes expresadas, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, de acuerdo a lo previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, niega la solicitud de suspensión del acto cuya nulidad se pretende.

**CSJ-SPA (122)**

**9-6-83**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Procede la suspensión de efectos del acto administrativo basada en el pago de una planilla de liquidación en lapso perentorio.**

Ha repetido asimismo la Corte que la medida de suspensión no prejuzga en ningún momento acerca del fondo de la controversia planteada, es decir, no adelanta criterio sobre la legalidad o no del acto impugnado, sino acerca de la conveniencia de suspender sus efectos mientras culmina el proceso y el órgano jurisdiccional resuelve en definitiva si anula o confirma la decisión administrativa cuestionada.

Sentado esto, y examinados como han sido los elementos que conforman la situación planteada por la solicitante, se observa: está comprobado que la actividad de la Contraloría al formular la planilla de liquidación, obliga a la recurrente a verificar un pago en lapso perentorio; no existe prueba alguna de que la solicitante disponga de holgadas o suficientes posibilidades económicas que le permitan hacer de inmediato un desembolso sin duda elevedado con relación al monto de sus ingresos conocidos que alcanzan la suma de Bs. 14.000,00 por mes; la planilla de liquidación permite a la Contraloría la utilización de procedimientos judiciales y obtener prontas medidas preventivas y ejecutivas, que una vez cumplidas podrían producir a la recurrente daño difícilmente reparable si llegara a declararse con lugar la acción de nulidad que ha propuesto. Ante tales hechos, cuya posibilidad de inmediata realización es presumible dada la prontitud con que fue expedida la antes citada planilla de liquidación, estima la Sala que en el caso examinado concurren las circunstancias previstas en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, acuerda suspender temporalmente los efectos del acto administrativo impugnado, advirtiendo al postulante de la medida, que la falta de impulso procesal adecuado podrá dar lugar a su revocatoria por contrario imperio.

**CSJ-SPA (148)**

**12-7-83**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Procede la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo fundado en un acto de culpabilidad administrativa dictado por la Contraloría General de la República, prevista como causal de destitución en el ordinal 5º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa.**

El actor fundamenta su solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado en la circunstancia de que su ejecución inmediata puede producir la destitución del cargo de Presidente del Instituto Nacional de Cooperativa Educativa que actualmente ejerce. Cita, en apoyo de tal presunción, el ordinal 5º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, que señala, como causal de destitu-

ción, el haberse dictado en contra de un funcionario público "auto de culpabilidad administrativa de la Contraloría General de la República".

El alcance de tal disposición ha sido precisado en varias decisiones de esta Sala mediante las cuales se estableció que la sanción de destitución prevista en el mencionado ordinal 5º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa se refiere a una decisión definitiva, con todos los atributos de la firmeza y, por consiguiente, no susceptible de ser recurrida ante ningún órgano superior.

Esta misma interpretación fue acogida por el reglamentista de la Ley mencionada en el "Reglamento sobre el Régimen Disciplinario para los Funcionarios Públicos Nacionales" (Decreto 1.549 del 4-5-76), cuyo artículo 18 determina:

"La máxima autoridad administrativa del organismo, de conformidad con lo pautado en el párrafo único del artículo 61 de la Ley de Carrera Administrativa, decidirá sobre la aplicación de la causal de destitución cuando se hubiere dictado contra un funcionario auto de culpabilidad administrativa definitivamente firme de la Contraloría General de la República".

Ahora bien, con fecha 15 de enero de 1982 fue emanado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros el "Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa" (Decreto Nº 1.378, G.O. Nº 2.905 Extraordinaria del 18-1-82), que recoge, en un texto único, las normativas parciales contenidas en diferentes regulaciones del Ejecutivo atinentes a la carrera administrativa y, entre ellos, los referentes al régimen disciplinario de los funcionarios públicos.

Examinada la nueva regulación actualmente vigente, observa la Corte que en la misma no fue reproducida, y ni siquiera contemplada, la situación derivada de un acto de culpabilidad administrativa dictado por la Contraloría General de la República, prevista como causal de destitución en el ordinal 5º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa.

Por otra parte, observa igualmente la Sala que la materia parece haber adquirido otra proyección de acuerdo con el articulado de la novísima Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, en vigor desde el 1º de abril de 1983, la cual determina que, si la averiguación contra un funcionario público culminare con una declaratoria de responsabilidad administrativa y transcurrieren los treinta días establecidos en el artículo 84 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República sin que se hubiese aplicado la sanción disciplinaria correspondiente, el Contralor General de la República solicitará al Fiscal General de la República requerir de la Administración la imposición de la sanción que estime pertinente; pudiendo recurrir de la decisión de la Administración, tanto el Ministerio Público como el administrado por ante los Tribunales correspondientes de la Carrera Administrativa. (Art. 29).

El artículo 84 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República al cual remite el 29 de la Ley de Salvaguarda, establece que "una vez firme la decisión que determine administrativamente la responsabilidad, el auto respectivo y demás documentos se pasarán al funcionario competente para que éste, en el término de treinta días, aplique razonadamente la sanción administrativa que corresponda, de lo cual informará por escrito a la Contraloría".

A la luz de estas dos disposiciones, y no siendo ésta la oportunidad procesal para un pronunciamiento de la Corte acerca del sentido e interpretación que a las mismas ha de atribuirse, estima la Sala justificada la presunción del recurrente de que, estando pendiente este juicio pudiera producirse su destitución del cargo que desempeña como consecuencia del auto de responsabilidad dictado por la Contraloría con el consiguiente e irreparable perjuicio que tal medida podría ocasionarle, si la decisión de este Supremo Tribunal fuere favorable a su recurso.

Por tal motivo, encuentra la Sala que en el caso de autos concurren las circunstancias de difícil reparabilidad por la sentencia definitiva prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para acordar la suspensión temporal de los efectos del acto administrativo impugnado, lo cual decide, en nombre de la República y por autoridad de la ley, advirtiendo al solicitante de la medida, que la falta de impulso procesal adecuado podrá dar lugar a la revocatoria de ésta por contrario imperio.

**CSJ-SPA (158)**

**19-7-83**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Procede la suspensión de efectos del acto administrativo fundada en la procedencia de un reparo.**

En escrito presentado en 3 de febrero de 1983, dirigido a esta Sala, el ciudadano Thor Halvorssen, debidamente identificado en autos, interpuso por medio de apoderados demanda de nulidad contra la Resolución Nº 154 de fecha 5 de abril de 1982, dictada por la Contraloría General de la República, la cual confirmó el reparo que por la cantidad de treinta y tres mil doscientos cincuenta bolívares (Bs. 33.250,00) le había sido formulado por la Dirección General de Control de la Administración Descentralizada en fecha 25 de septiembre de 1980, en virtud de haber autorizado en su calidad de Director que fue de la Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela (CANTV) el pago de bonificación especial sustitutiva de un alegado derecho a la jubilación de un funcionario de la nombrada empresa.

Expresan los representantes del demandante que dicha Resolución decidió el recurso jerárquico interpuesto por él contra el citado reparo, quedando agotada en consecuencia la vía administrativa.

En el petitorio final de la demanda solicita el recurrente la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado, ratificando dicho pedimento en diligencia del 20 de junio de 1983, fundamentada en la circunstancia de que "su inmediata ejecución le ocasionaría perjuicios irreparables o por lo menos de difícil reparación por la sentencia definitiva que habrá de recaer".

Por auto de 24 de febrero de 1983 el Juzgado de Sustanciación admitió la demanda y ordenó oficiar al Contralor General de la República, solicitando la remisión del expediente administrativo correspondiente, así como notificar a los ciudadanos Fiscal y Procurador General de la República, acordando enviarles copia de la demanda y demás documentos pertinentes y a los efectos de decidir sobre la solicitud de pronunciamiento previo pasó el expediente a la Sala, la cual por auto de fecha 7 de abril de 1983 designó ponente a la magistrada que con tal carácter suscribe el presente auto.

Para decidir, la Sala observa:

Sí es cierto que el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia contempla la posibilidad de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo, sujeta ese ejercicio de facultad a casos excepcionales donde sea palpable la necesidad de evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva y tomando siempre en cuenta las circunstancias del caso. Esta proposición impone como requisito riguroso indispensable la presencia de un perjuicio, cuya trascendencia y gravedad deja a criterio del juez, pero permitiéndole formar juicio, conforme a la parte final de la proposición, auxiliándose, en su función valorativa, de las circunstancias concurrentes en el caso.

Ahora bien, prescindiendo de cualquier consideración acerca de la legalidad o no del acto impugnado, que constituye la materia de fondo de la controversia planteada y sobre la cual le está vedado al Tribunal adelantar criterio en esta etapa del proceso, analizados debidamente el escrito del recurso y los anexos acompañados, considerando que la inmediata ejecución del acto jurídico que aquí se impugna podría ocasionar daños de difícil reparación al recurrente si llegare a declararse con lugar el recurso de nulidad por él propuesto, la Sala estima que en el caso que se examina concurren las circunstancias previstas en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y en consecuencia, acuerda suspender temporalmente los efectos del acto administrativo impugnado.

*c. Efectos*

**CSJ-SPA (103)**

**23-5-83**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Dictada la suspensión de efectos del acto administrativo recurrido no puede la autoridad administrativa emitir ninguna otra providencia o resolución colateral derivada del acto principal que se impugne.**

El acto administrativo, cuyos efectos fueron suspendidos temporalmente por este órgano jurisdiccional en base a la potestad conferídale por el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ordenaba:

1º. Proceder a la liquidación y a la recaudación correspondiente de Impuestos Diferenciales de Patente de Industria y Comercio por los siguientes montos: 1976, Bs. 137.087,00; 1977, Bs. 155.005,00; 1978, Bs. 210.694,00; 1979, Bs. 256.634,00; 1980, Bs. 323.757,00; 1981, Bs. 357.870, 00; y 1982, Bs. 421.148,00.

2º. Proceder a la liquidación del recargo correspondiente al diez por ciento (10%) hasta el segundo trimestre de 1982, por un monto de Bs. 165.162,00, de acuerdo a lo establecido en el artículo 53 de la Ordenanza del Ramo.

3º. Que se pagaran las liquidaciones correspondientes hasta el tercer trimestre de 1982, que alcanzan a Bs. 756.908,00, al igual que el monto del recargo que totaliza la suma de Bs. 165.162,00, dentro de los diez (10) días a partir de la notificación.

Resulta evidente que, en virtud de la medida de suspensión temporal acordada por este Supremo Tribunal, ninguna de las tres previsiones administrativas anteriores podía ser ejecutada por la autoridad municipal mientras estuviese pendiente de decisión definitiva el recurso de nulidad propuesto contra el acto administrativo de que se trata, cuyas resultas fueron garantizadas por la firma impugnante, mediante fianza constituida por el Banco Provincial S.A.I.C.A., por un monto de un millón novecientos veintidós mil setenta bolívares (Bs. 1.922.070,00), como consta en autos (f. 48).

Igualmente, y como consecuencia de la suspensión ordenada por la Corte, tampoco podía la autoridad administrativa emitir ninguna otra providencia o resolución colateral derivada del acto principal impugnado, que viniese a menoscabar la garantía jurídica excepcionalmente consagrada por el legislador en favor del administrado al permitir la suspensión de la ejecutoriedad del acto administrativo recurrido, precisamente para proteger al particular de perjuicios irreparables o de difícil reparación ocasionados por la actuación administrativa.

Procediendo contrariamente a lo expuesto, el licenciado Guido Bolívar M., Presidente del Concejo Municipal del Distrito Cristóbal Rojas, mediante oficio Nº 53 del 22 de marzo de 1983, notificó al representante de Industrias Anita C.A., el 4-4-83, que “la Cámara Municipal acordó no otorgarle la licencia para ejercer actividades económicas en esta jurisdicción en el año 1983, hasta tanto se resuelva el problema tanto de la Patente de Industria y Comercio como de Impuestos sobre Inmuebles Urbanos, que tienen pendientes con esta Corporación, en consecuencia, de no solventar su situación dentro de ocho días continuos a partir de la presente fecha, se tomarán medidas contra esa empresa”.

Esta amenaza fue materializada en oficio Nº 99 del 18 de mayo siguiente; cuyo original como el anterior cursan en autos —firmado por el mismo funcionario municipal— por el cual se comunica al Gerente General de Industrias Anita, que la Cámara Municipal, en sesión ordinaria celebrada el día 17-05-83, acordó el cierre temporal de la mencionada empresa, por violación de los artículos 60, Aparte B, y 63, aparte C, de la Ordenanza de Industria y Comercio vigente. Esta medida fue efectivamente aplicada ese mismo día “hasta tanto no se pongan a derecho con la Municipalidad”.

Al proceder en la forma expuesta, el Concejo Municipal del Distrito Cristóbal Rojas, por órgano de su Presidente, desconoce abierta y flagrantemente la decisión dictada el 16 de diciembre de 1982 por este Supremo Tribunal de la República, ya que la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado por la empresa Industrias Anita C.A., implica que, mientras no sea esclarecida en la sentencia definitiva la cuestión de fondo que se discute, que es precisamente la aplicación de la patente municipal de industria y comercio, no quedará “resuelto el problema” (términos del oficio Nº 53) de la situación de la recurrente derivado de la aplicación de la misma.

En tal virtud, en este estado del proceso resulta arbitrario e ilegal el cierre de la empresa Industrias Anita C.A., ordenado por el Presidente del Concejo Municipal del Distrito Cristóbal Rojas del Estado Miranda, así como su negativa a otorgarle licencia para ejercer actividades económicas en jurisdicción de dicho Distrito en el año 1983, por lo cual esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en uso de sus potestades legales, acuerda:

1º. Ordenar al Concejo Municipal del Distrito Cristóbal Rojas del Estado Miranda la reapertura inmediata de las actividades de la empresa Industrias Anita C.A.

2º. Prevenir al Presidente de dicho Concejo Municipal que el incumplimiento de la orden anterior, emanada de este Supremo Tribunal, dará lugar a la aplicación de la sanción prevista en el artículo 485 del Código Penal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 171 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

## F. Pruebas

### a. Admisión

CSJ-SPA (111)

2-6-83

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Quando no sea patente la ilegalidad e impertinencia de las pruebas presentadas en juicio, el juez debe obrar con la mayor prudencia a fin de no desechar una prueba que más tarde pudiera ser necesaria para el esclarecimiento de la verdad.**

Siendo la oportunidad de decidir el recurso contra el auto, se observa:

La opositora individualiza los particulares del interrogatorio y objeta al primero que la prueba no es idónea para comprobar que la demandante presuntamente es encargada de la Hemeroteca del Congreso Nacional; al segundo: que la comprobación por testigos del lapso durante el cual presuntamente ejerció el cargo puede hacerse mediante otro tipo de prueba; al tercero: que por dicho medio se pretende demostrar condiciones de "puntualidad", "responsabilidad" y "regularidad" en el desempeño de sus funciones, y con estas apreciaciones o conceptos por parte del testigo, respecto de las cuales no puede versar el interrogatorio; con respecto al "cuarto": que en él se pide a los testigos que declaren si es cierto que la demandante "empezó a sufrir graves quebrantos de salud que la obligaron a solicitar asistencia médica", afirmación ésta que sólo puede hacer quien tenga conocimientos médicos suficientes.

Ninguna de las opuestas consideraciones sirve para no admitir la prueba, por la sola razón de que no es ilegal ni impertinente. Si se tiene o no mérito para demostrar lo que por su medio se pretende será materia que decidirá la sentencia definitiva al apreciar la prueba.

La regla que rige esta materia (artículo 292 del Código de Procedimiento Civil) ordena que sean desechadas las pruebas cuando aparezcan manifiestamente impertinentes e ilegales. Cuando no sea patente ese presupuesto, debe el juez obrar con la mayor prudencia "a fin de no exponerse a desechar una prueba que más tarde pudiera ser necesaria para el esclarecimiento de la verdad, en tanto que admitiéndola, con la forma como usualmente se hace, esto es, «cuanto ha lugar en derecho» el juez queda en libertad de apreciarlas o no cuando llegue el momento de dictar la sentencia correspondiente" (G.F. Nº 2, pág. 61, 1949). Esta síntesis expresa el criterio pacífico, uniforme y reiterado que informa nuestra jurisprudencia en la materia.

Alegó la demandada al oponerse a la inspección ocular que "los hechos y circunstancias enumerados en los particulares 1, 2, 3 y 4 pueden ser comprobados de otra manera, por cuanto de conformidad con el artículo 338 del Código de Procedimiento Civil, la inspección ocular es una prueba supletoria tendente a traer a los autos aquellas circunstancias que no podrían probarse de otra manera; y los hechos que se pretenden demostrar tendrían que haber sido acreditados mediante expedición por escrito de una constancia o certificado médico".

La inspección, según la promoción, deberá practicarse en el Distrito Sanitario Nº 3, Servicio de Higiene Mental del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, Unidad Sanitaria Centro-Oeste, Area pragmática Nº 3, con el fin de verificar que la promovente, en determinadas y distintas fechas del año de 1980 fue tratada en dichos servicios por presentar problemas de depresión nerviosa; que se la sometió a distintos tratamientos; que estuvo bajo continuo control. Como en el aparte cuarto del escrito de pruebas pide además que se deje constancia "Del contenido de la historia médica y clínica que reposa en dicha dependencia sobre la enfermedad que ha venido sufriendo y de los problemas y consecuencias que ello le ha causado" es claro que la prueba fue correctamente promovida, al determinar el sitio (local del Servicio de Higiene Mental) y el objeto (historia y libros que allí se guardan), indispensables y suficientes para la evacuación de la prueba. No impide la admisión de la misma el hecho de que pueda verificarse por otro medio, puesto que la ley permite la promoción de la prueba para comprobar hecho que no se pueda o no sea *fácil* acreditar de otra manera.

La naturaleza de la dolencia, el largo lapso que cubre, la circunstancia de haberse obtenido el servicio en un instituto público, bajo el control de distintos médicos, sin duda dificultan la obtención de una certificación historiada de su dolencia, mediante una simple solicitud.

No siendo la prueba manifiestamente ilegal o impertinente, y no apareciendo fácil, a juicio de la Sala, que la promovente pueda demostrar por otro medio los hechos que son objeto del reconocimiento ocular, la prueba debe ser admitida y así se decide.

**CPCA**

**13-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La prueba testimonial en los juicios contencioso-administrativos no es admisible en alzada.**

Corresponde, en consecuencia, a la Corte, constituida en la forma prevista en el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conocer la apelación intentada contra la decisión del Juzgado de Sustanciación, que negó la admisión de la prueba de testigos promovida por el apoderado judicial de la Gobernación del Estado Carabobo, lo cual hace de la siguiente forma:

1º) El artículo 164 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia regula lo relativo a los medios probatorios que pueden ser promovidos en el procedimiento de segunda instancia en los juicios de naturaleza contencioso administrativa, y dentro de las pruebas permitidas no se encuentra la testimonial, por lo que su promoción en alzada resulta ilegal y no debe ser admitida en aquellos casos en los cuales las partes promuevan dicha probanza. Por tanto, el Juzgado de Sustanciación procedió correctamente al negarse a admitir la prueba promovida por el apoderado de la Gobernación del Estado Carabobo, de conformidad con lo establecido en la norma anteriormente citada.

2º) Pero, además de la expresa prohibición de admitir la prueba testimonial en esta alzada, a que se ha hecho referencia, y que hace que dicha probanza sea ilegal, ocurre que la promovida por el apoderado de la Gobernación del Estado Carabobo también es improcedente en virtud de que, en primer lugar, el interrogatorio versa sobre cuestiones no planteadas en el juicio, ni en la demanda, ni en su oposición y ni siquiera en el escrito de formalización de la apelación; y en segundo lugar, porque los testigos promovidos en el Capítulo V del escrito de promoción de pruebas, son las mismas personas que aparecen como demandantes.

**CPCA**

**6-6-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**Son procedentes las pruebas promovidas fuera de la jurisdicción de las comisiones tripartitas, así como las que hayan de evacuarse en algún lugar distinto al de la localidad en que ejerzan sus funciones dichas comisiones.**

Pero el planteamiento fundamental que informa el presente recurso descansa en la interpretación dada indistintamente por la Comisión productora de la resolución impugnada y por el recurrente en cuanto al silencio de procedimiento para reglamentar, admitir y apreciar las pruebas de testigos domiciliados fuera de la localidad de la Comisión Tripartita. Ante tal silencio, la Comisión consideró inadmisibles la prueba testimonial evacuada fuera de la jurisdicción de la Comisión de Primera Instancia y resolvió desestimarlas por esa razón, para el recurrente, se produjo violación de ley al no apreciarse las dichas testimoniales.

La Corte al respecto observa:

Si entre las pruebas promovidas hay alguna que deba evacuarse en algún lugar distinto al de la localidad en que ejerce sus funciones la Comisión Tripartita pero en la cual tenga jurisdicción territorial, o también en otro lugar en donde la Comisión no tenga esa jurisdicción, la Comisión, en el primer caso, debe trasladarse previo decreto al lugar de su evacuación para ella misma evacuarla, o si en ese lugar existe Comisionaduría del Trabajo, enviarle a ésta la respectiva comisión para que la evacue. En el segundo caso, la Comisión Tripartita podría comisionar a tal efecto a la Inspectoría del Trabajo correspondiente, la que a su vez podría subcomisionar a la Comisionaduría del Trabajo del lugar. Siendo necesario, además, que la Comisión señale los respectivos términos de distancia para la ida y para la vuelta.

En el caso de autos, al desechar la prueba de testigos, por haber éstos declarado fuera de la jurisdicción de la Comisión Tripartita, se incurrió en un vicio de procedimiento; en efecto, la resolución impugnada se produjo sin tomar en consideración, sin analizar la prueba que corresponde al querellante bajo el pretexto de que tal supuesto no estaba contemplado en el procedimiento de despidos, y así se declara.

b. *Posiciones juradas*

CPCA

30-5-83

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**En la jurisdicción contencioso-administrativa, el régimen indicado en el Código de Procedimiento Civil para la realización de la prueba de posiciones juradas no es aplicable en segunda instancia.**

Por otra parte debemos afirmar que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, al organizar transitoriamente esta jurisdicción contencioso-administrativa, estableció que las causas en segunda instancia deben resolverse de acuerdo al Capítulo III del Título V (artículos 162 al 170) de la citada Ley. Igualmente debemos destacar que nuestro Código de Procedimiento Civil tiene frente a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en los procedimientos que se realizan en esta alzada un carácter supletorio o subsidiario, en el sentido que las normas allí contenidas se aplicaran en caso de no existir disposición expresa en el cuerpo normativo que regula nuestro máximo Tribunal.

Por lo cual, en el presente caso se hace necesario examinar si la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone un procedimiento especial en lo referente a la oportunidad en que pueden promoverse las posiciones juradas, para no aplicar el artículo 296 del Código de Procedimiento Civil; en tal sentido observamos que el régimen de las pruebas en esta segunda instancia está consagrado en los artículos 162, 163, 164 y 165 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, allí se indica la extensión del lapso de promoción, la oportunidad para que el Juzgado de Sustanciación declare la admisión o no de las pruebas promovidas, la extensión del lapso de evacuación; por otra parte, el artículo 164 contiene una concepción más amplia en la posibilidad de prueba realizable en esta segunda instancia a la establecida en el Código de Procedimiento Civil, que limita la prueba en esta instancia a los instrumentos públicos, las posiciones juradas y el juramento decisorio; en cambio, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia permite la experticia, la inspección ocular, el juramento, las posiciones juradas y los instrumentos públicos y privados; situación que nos lleva a concluir que nuestro legislador al dictar la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia estableció un régimen amplio y

abierto de posibilidades probatorias para mejorar así el sistema de convicción susceptible de ser aportado por las partes.

La anterior afirmación nos conduce a sostener que tal espíritu de amplitud del legislador no estaba igualmente presente al regular la oportunidad para promover y evacuar las pruebas en esta segunda instancia; en efecto, el régimen indicado en el artículo 163 tiene por finalidad regular las oportunidades de promoción en el lapso probatorio en esta segunda instancia, dada la cobertura de las pruebas procedentes en esta instancia; por lo cual podemos afirmar, como lo hizo el Juzgado de Sustanciación de esta Corte, que en esta segunda instancia sólo puede promoverse la prueba de posiciones juradas dentro del lapso genérico de promoción señalado con anterioridad; en tal virtud, esta Corte estima que el régimen ordinario para la realización de la prueba de confesión indicada en el ya comentado artículo 296 del Código de Procedimiento Civil no es aplicable en esta superioridad por existir norma expresa que la regula en la Ley de la Corte Suprema de Justicia, y así se establece.

**CPCA**

**2-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**En materia contencioso-administrativa los representantes de la República y las autoridades (órganos del Poder Público actuando en funciones administrativas), no están obligados a absolver posiciones juradas, ni a prestar juramentos decisorios.**

Para demostrar sus alegatos, el actor promovió junto con su libelo de demanda varios documentos, que fueron ratificados posteriormente, y las posiciones juradas del Presidente del Instituto demandado, las cuales le fueron estampadas, en razón de su no comparecencia al acto de absolución, no obstante haber sido citado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 298 del Código de Procedimiento Civil. Ahora bien, respecto a la procedencia de esta prueba, la Corte la desestima en virtud de que según el artículo 89 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en materia contencioso-administrativa, los representantes de la República y las autoridades no están obligados a absolver posiciones juradas, ni a prestar juramentos decisorios. Tal prueba de posiciones, en consecuencia, no ha debido ser admitida por el Juzgado de Sustanciación, ya que se trata de una probanza prohibida legalmente, es decir, no es un medio probatorio procedente, cuando de autoridades o de representantes de la República se trate. A juicio de esta Corte, por autoridad se entiende los órganos de los poderes públicos actuando en funciones administrativas. En consecuencia, siendo ilegal las posiciones juradas promovidas por el actor, se desestima el mérito probatorio de las que le fueron estampadas al prenombrado funcionario, y así se declara.

*c. Inspección ocular*

**CPCA**

**12-5-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**Es procedente la inspección ocular de los archivos de la Administración Pública, si existe constancia que la prueba que de ellas pretenda deducirse no puede ser llevada de otro modo a los autos.**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia "podría acordarse inspección ocular sobre determinados planos o documentos que formen parte de los archivos de la Administración Pública, *si hay constancia de que la prueba que de ellos pretenda deducirse no puede traerse de otro modo a los autos*" (subrayado de la Corte).

La norma faculta al Tribunal para acordar la inspección ocular siempre y cuando exista constancia que la prueba que de ella pretenda deducirse no puede traerse de otro modo a los autos, consagrando así el reiterado criterio de la jurisprudencia del máximo Tribunal que ha señalado que la prueba de inspección ocular no es procedente cuando se promueve para obtener el traslado de documentos que reposan en el archivo de determinadas oficinas públicas, pues tales documentos constituyen prueba por escrito y pueden ser traídos al proceso por los medios y la forma establecida por la ley, de manera que sólo si estos "medios y forma establecidos en la ley" se agotan sin que se obtenga la prueba que se requiere, lo cual debe comprobar el promovente, es que habrá lugar a la admisión de la inspección ocular. Por otra parte en el caso que se examina, la imposibilidad de traer a los autos los documentos sobre los cuales se solicita la práctica de la inspección ocular, queda desvirtuada por la circunstancia de que el promovente es precisamente el representante del organismo demandado.

Sobre la base de las consideraciones que preceden, esta Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar la apelación intentada por el apoderado actor contra el auto de admisión de la prueba de inspección ocular dictado por el Juzgado de Sustanciación *el 24 de febrero de 1983*, el cual revoca en esta oportunidad y declara inadmisibile la prueba promovida por el apoderado del Instituto Nacional de la Vivienda (INAVI).

d. *Prueba documental*

a' *Documentos administrativos*

**CPCA**

**5-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**Las certificaciones de documentos emanados de órganos judiciales competentes, actuando en funciones propias, tienen el valor de documentos públicos.**

Los documentos reseñados, que constituyen actuaciones realizadas por órganos competentes del Poder Judicial, en procedimientos de carácter penal, si bien demuestran que los hechos averiguados no son delitos por no revestir carácter penal, sin embargo, sí constituyen pruebas de la existencia del hecho material por cuya consecuencia falleció el cónyuge de la actora y que, por tanto, es el acto generador de los daños y perjuicios que dice haber experimentado, es decir, del lucro cesante y del daño moral. En efecto, tratándose de certificaciones de documentos emanados de órganos judiciales, con la debida competencia, actuando en funciones que les son propias, esta Corte les da el valor que les corresponde de documentos públicos, al tenor de lo dispuesto en los artículos 1.357, 1.359 y 1.384 del Código Civil y, en consecuencia, considera demostrado que la muerte del esposo de la cónyuge se produjo por la caída de una valla de señalamiento vial, que colgaba de un poste que se encontraba en la vía Barcelona-El Tigre, el día 27 de diciembre de 1975, a las dos de la tarde, que aplastó la caseta del vehículo placas N° C8-3080, marca Ford, ca-

mioneta pick-up, que aquél conducía. Valla ésta de las que utiliza el Ministerio de Obras Públicas para informar a los conductores las diferentes vías de circulación, es decir, como medio de información vial para el transporte terrestre. También de las probanzas anteriores, que esta Corte aprecia por su pleno valor probatorio, por ser certificaciones de actuaciones judiciales, se deduce que la señalada valla se desprendió por estar oxidados y reventados los tornillos de sustentación, y así se declara.

CPCA

20-6-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**En el procedimiento de calificación de despido, los documentos que forman parte del expediente administrativo, son documentos administrativos que adquieren todo su valor probatorio al no ser desconocidos por la Empresa.**

Es cierto, como lo sostiene el recurrente, que la constancia emanada del Hospital Miguel Pérez Carreño, que forma parte del expediente administrativo (folio 23), no es un documento público, no tiene de suyo ese valor, sin embargo, al formar parte de las actas del expediente administrativo, la tendencia doctrinal generalizada se inclina por darle el carácter de tal documento, para esta Corte, dicho documento constituye un típico documento administrativo que, en el caso que se analiza, fue presentado como medio de prueba, en la oportunidad correspondiente prevista en la Ley contra Despidos Injustificados, en el procedimiento administrativo seguido por ante la Comisión Tripartita; siendo así, correspondíale a la empresa impugnar dicho instrumento, y del examen del referido expediente no consta que tal actividad procesal se haya llevado a cabo, por lo cual, en criterio del juzgador, la Comisión que dictó el acto impugnado procedió conforme a la ley, no incurrió en ilegalidad, sólo en imprecisión de calificación del instrumento que no afecta el contenido del acto, porque si bien dicha forma probatoria no está expresadamente contemplada en el Código Civil, no es menos cierto que es la más adecuada para que un trabajador pruebe la causa de su inasistencia al trabajo, ello porque se trata de una constancia de atención médica, expedida por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales en sus dependencias del Hospital Miguel Pérez Carreño, servicio de emergencia de cirugía de la mano, que junto con la tarjeta del Seguro Social, que también corre en autos, demuestran que el trabajador Juan Evaristo Merentes Salazar fue atendido en la fecha en que se ausentó del trabajo. Por el hecho de no ser un documento público, no carecía la Comisión Tripartita de facultad para atribuirle el valor probatorio que le asignó, ello en razón de que la empresa no lo desconoció. En consecuencia, se declara improcedente la impugnación.

Aunque no se trata propiamente de un documento público, la constancia expedida por el Jefe de Archivo de la Jefatura Civil de la Parroquia Santa Rosalía, sin embargo, la Corte observa que era innecesario apreciar el contenido de dicho documento como tal documento público y, al igual que la impugnación anteriormente decidida, ésta también debe declararse improcedente porque la autoridad administrativa apreció dicha constancia como prueba eficaz en virtud de que, traída al expediente administrativo, fue contradicha en forma alguna por el solicitante del procedimiento de calificación de despido. Así se decide.

En segundo lugar, se señala como motivo de impugnación del acto recurrido, lo siguiente:

“3. En el Laudo recurrido textualmente se expresa:

“5.1.2. Esta Comisión Tripartita de Alzada se abstiene de analizar la prueba testimonial presentada por el trabajador cuanto ya demostrada por documento público la justificación de su ausencia resulta superfluo ese análisis, y asimismo se abstiene de analizar las pruebas testimoniales de la representación de la Empresa, por cuanto éstas no pueden ir contra lo demostrado en los documentos analizados y así se decide”.

Es necesario puntualizar lo siguiente: a) Quedando demostrado que los recaudos anteriormente aludidos no constituyen documentos públicos, pierde valor el argumento sostenido en el Laudo, de la no necesidad de análisis de la prueba testimonial presentada por las partes. b) Es más, no obstante que la Resolución se refiere a los recaudos, en realidad sólo analiza y tomó como fundamento para su decisión el recaudo que se dice emanado del Hospital Miguel Pérez Carreño. Ocurre que, posiblemente, se encontró dificultad en compaginar el hecho de un traumatismo considerable en la mano derecha con la circunstancia de que simultáneamente se hicieron diligencias en una Jefatura Civil sin que exista siquiera indicio de que ello fuera urgente. En todo caso, como lo tiene establecido nuestra Casación en infinidad de fallos, no le está permitido al juzgador escoger una prueba para fundamentar su decisión, sin analizar las demás y constatar si esas otras probanzas son capaces de destruir el valor probatorio dimanante de la prueba escogida. Con tal conducta se violan los artículos 12 y 162 del Código de Procedimiento Civil”.

Al respecto, la Corte observa:

Como ha quedado establecido, los documentos antes analizados no pueden ser calificados en propiedad como documentos públicos; son documentos administrativos (forman parte del expediente administrativo) que adquirieron todo su valor probatorio al no ser desconocidos por la Empresa, debidamente citada en el procedimiento de calificación de despido que origina la decisión administrativa impugnada y que, como consecuencia de ello, adquirieron toda la fuerza y valor probatorio que le asignó la Comisión Tripartita, y de allí que consideró innecesario el análisis de las pruebas testimoniales presentadas por las partes en la instancia administrativa, al estimar que con la prueba que arrojaban dichos instrumentos era suficiente para calificar el despido como injustificado. En consecuencia, se declara que la Comisión Tripartita actuó en forma correcta que decidió conforme a lo alegado y probado y que no incurrió en violación de los artículos 12 y 162 del Código de Procedimiento Civil. Así se declara.

**CPCA**

**12-5-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

La inspección realizada comprueba que en los archivos de la dependencia mencionada no aparecen los planos de arquitectura de la obra, los cuales se consideran extraviados, y en cuanto a dicha obra sólo aparece una síntesis descriptiva que señala los datos del anteproyecto, zonificación, ingeniero, propietario, N° de Catastro, Municipio, N° de Habitabilidad (en blanco); clase de construcción, dirección, plantas: 8, áreas, valor, impuestos y observaciones. Dichos datos configuran en el *ámbito interno* de la administración municipal un registro de una obra que había sido autorizada por el Concejo Municipal a través de la unidad competente, mediante Permiso N° 31.012 del 16 de marzo de 1977, conforme a unos planos que el propietario de la obra presenta ante los órganos jurisdiccionales aprobados, firmados y sellados por las autoridades competentes, cuya tacha de falsedad no prosperó en virtud del de-

sistimiento producido a raíz del incumplimiento por la abogada de la municipalidad de la exigencia de la *formalización*.

La Corte considera que la ficha que aparece en el mencionado Libro de Estadísticas si bien configura un principio de prueba por escrito, es una ficha de registro de carácter interno llevado por la Dirección de Desarrollo Urbano, no suscrita por funcionario alguno, inoponible a terceros, insuficiente e inepta para constituir evidencia *contra los planos* certificados que presentó el recurrente, aprobados, firmados y sellados por las autoridades competentes, cuya *legitimidad* acreditan las actuaciones del Tribunal Noveno de la Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda que ratifica el Juez Superior Duodécimo en lo Penal de la misma Circunscripción, cuya falsedad no pudo ser comprobada en esta jurisdicción por la representación municipal, los cuales configuran realmente un documento administrativo, emanado conforme a las previsiones legales, suscritos y sellados por los órganos con facultad para ello.

**CPCA**

**16-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**Las certificaciones de los documentos contenidos en el expediente administrativo son documentos administrativos.**

Por último, respecto al otro alegato de que la certificación expedida por el Inspector del Trabajo no es válida porque se trata de un documento privado, la Corte observa que los escritos y recaudos que presentan los interesados en los procedimientos administrativos, se recogen en un expediente en el cual se contiene toda la tramitación a que dé lugar el asunto, conforme lo expresa el artículo 51 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y que, al incorporarse al expediente, constituyen documentos administrativos que sirven de medio de prueba en estos procedimientos, de cuya veracidad cuida el funcionario ante el cual se presenten. Lo cual se confirma con los dispositivos contenidos en los artículos 44, 45, 50, 53 y 54 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Igualmente tales documentos contenidos en el expediente administrativo, los interesados pueden copiarlos, así como pedir certificaciones de ellos, de acuerdo a la previsión del artículo 59 *ejusdem*. En consecuencia, bien podía el Inspector del Trabajo expedir la certificación que le fue solicitada por los abogados representantes del patrono. Además, tal certificación es también un documento administrativo, en razón de que fue autorizada por un funcionario competente, en uso de las facultades que le otorga la ley, de expedir certificaciones de los documentos que se contienen en los procedimientos administrativos, y así se declara. Por tanto, dado el valor de dicha certificación, es decir, de documento administrativo, está dotado de veracidad o fe pública, en cuanto a su contenido y declaración, lo cual lo asimila, aunque no lo confunde, con el documento público y, por ello, le puede ser reconocido el valor que a estos últimos documentos le atribuye el artículo 1.357 del Código Civil, en concordancia con el artículo 1.384 *ejusdem* y, por esto, puede tenerse como prueba de que en su original consta que el patrono, a través de su representante, otorgó poder a profesionales del derecho a los fines de que éstos actuaran en nombre y representación de aquél, y así se declara.

b'. *Copias fotostáticas***CSJ-SPA (121)****9-6-83**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Las copias fotostáticas no constituyen instrumentos idóneos como prueba.**

En el caso de autos, las pólizas de seguro acompañadas al libelo de la demanda y reconocidas por el abogado de la empresa demandada, evidencian que en virtud de ellas la empresa de seguros se hizo responsable como fiadora de los riesgos derivados del contrato N° 1.303 celebrado entre el Ministerio de Obras Públicas y la sociedad mercantil CONUCA, Constructores Unidos, C. A., en fecha 4 de abril de 1960.

Invoca la demandada que dichas obligaciones estaban extinguidas y caducas, pero en el lapso probatorio sólo se limita, para probar tal afirmación, a consignar copias fotostáticas del acta de recepción provisional y oficio del Ministerio de Obras Públicas, las cuales fueron impugnadas por el demandante: dichas copias fotostáticas no constituyen instrumentos idóneos como prueba, de acuerdo al sistema probatorio vigente, con lo cual considera la Corte que el juez de la causa actuó ajustado a derecho al desestimarlas, y así se declara.

**CPCA****2-6-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**Las "copias fotostáticas" no certificadas por funcionarios competentes, carecen de valor probatorio.**

Por lo que respecta a los documentos promovidos por el demandante, es cierto que por no haber concurrido el demandado a contestar la demanda, no fueron impugnados, ni desconocidos por aquél. Sin embargo, a dichos documentos no se puede dar similar valor probatorio por igual, en razón de que algunos de ellos ni siquiera llegan a tener el valor de documento o de instrumento. En efecto, los recaudos señalados con las letras G, H, I; los recaudos que figuran a los folios 18, 19, 49, 50, 55, 58, 59, 60 y 64, son simples copias fotostáticas que carecen de valor probatorio, por no tratarse de copias certificadas por funcionario competente, y tampoco son originales; y, por ello, no son ni siquiera documentos, al tenor de lo dispuesto en los artículos 1.356, 1.357, 1.363 y 1.384 del Código Civil. Los recaudos que figuran a los folios 20, 29, 30, 37 y 38 (distinguido N), 55 a 57 (distinguido U), 58, 59, 60, 61 y 102, aunque algunos aparezcan que fueron presentados ante las dependencias del Instituto demandado, no se deriva de ellos conformidad alguna por parte de éste y, además, emanan sólo de una de las partes, del demandante, y no del demandado, y no aparecen autorizados por funcionarios competentes, no tratándose, en consecuencia, ni de documentos públicos, ni de documentos privados, al tenor de lo dispuesto en los artículos 1.357, 1.363 y 1.368 del Código Civil, y así se declara.

c'. *Tacha de documentos*

CPCA

12-5-83

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**La formalización de la tacha incidental sólo puede presentarse dentro de las cinco audiencias siguientes a aquella en que se produjo el documento cuya falsedad se opone.**

Señala el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil: "...Si presentado el instrumento en cualquier estado y grado de la causa, fuere tachado incidentalmente, el tachante, dentro de la quinta audiencia, presentará escrito formalizando la tacha, con explicación de los motivos y exposición de los hechos circunstanciados que quedan expresados; y el presentante del instrumento contestará en la tercera audiencia, declarando asimismo expresamente si insiste o no en hacer valer el instrumento, y los motivos y hechos circunstanciados con que se proponga combatir la tacha".

Consagra así el dispositivo citado el ejercicio incidental de la tacha de falsedad de un instrumento público que incumbe a quienes sean partes legítimas en el proceso en que se la proponga y que necesariamente debe ser formalizada dentro de las cinco audiencias siguientes a aquella en la que se la proponga, con explicación de los motivos y exposición de los hechos circunstanciados que quedan expresados. Corresponde al presentante del instrumento contestar en la tercera audiencia declarando expresamente si insiste o no en hacer valer el instrumento y los motivos y hechos circunstanciados con que se proponga combatir la tacha.

Deriva de la disposición antes transcrita que la formalización de la tacha incidental (equivalente a un libelo de demanda que debe llenar todos los requisitos exigidos en el artículo 237 del mismo Código) *sólo puede presentarse dentro de las cinco audiencias siguientes a aquella en que se produjo el documento cuya falsedad se opone.*

En el caso de autos la *tacha incidental* es propuesta por la representante de la municipalidad (folio 108) en el *escrito de conclusiones escritas* que consigna, en horas de secretaría, el 17 de febrero de 1982, conforme al artículo 96 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, luego de haber informado oralmente en el juicio que se seguía ante el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, "anunciando al Tribunal que dentro de la quinta audiencia siguiente *formalizaremos* la tacha propuesta". (Subrayado de la Corte).

Formalización que *no fue hecha* dentro del lapso señalado (5 audiencias) y que la apelante pretende soslayar alegando que "explanó los motivos y hechos circunstanciados que motivaban la tacha propuesta" en la oportunidad en que se cefebió el acto de informes cuando expresó (folio 150) los *fundamentos* que la basarían a posteriori, referencia que, en modo alguno, puede sustituir al "*escrito formalizando la tacha*" que exige el aparte único del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, tal y como ella lo reconoce al afirmar en dichas conclusiones que "anuncia" al Tribunal que "dentro de la quinta audiencia siguiente *formalizaremos* la tacha propuesta". (Folio 108).

De aceptarse el alegato de la apelante, además de infringirse la norma legal citada, se lesionaría gravemente el derecho de defensa de la contraparte, quien, sin necesidad de citación, se tendrá por emplazada *para la tercera audiencia siguiente a aquella en que se dé por presentado el escrito de formalización de la tacha.* Contes-

tación que, a diferencia de la tacha propuesta, no requiere de formalidades específicas, salvo que se produzca, de manera auténtica, "precisa y categóricamente en la tercera audiencia después de aquella en que se dio por presentado el escrito de tacha, con expresión de los motivos y de los hechos pormenorizados con que se proponga combatir la impugnación". (A. Borjas, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil*, tomo III, p. 291).

Concluye la Corte, al igual que el Tribunal *a quo* en que al no presentarse el escrito de formalización que exige la ley se produjo el *desistimiento de la tacha incidental* propuesta por la representante de la municipalidad, acorde con lo previsto por el artículo 205 del Código de Procedimiento Civil. En efecto, la inercia procesal de la parte promovente de la tacha impidió que la incidencia llegara a desarrollarse.

### G. Sentencia

#### a. Poderes del juez

**CPCA**

**25-5-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

La denuncia, aparte de no contener los señalamientos expresos para su consideración, no constituye un motivo válido de impugnación, por cuanto ante el juez contencioso sólo puede alegarse la ilegalidad del acto administrativo que ha causado estado en base a los motivos de impugnación que afectaren su validez, por todo lo cual, siendo ajeno el presente alegato a la exigencia señalada, el mismo se desestima por improcedente, y así se declara.

**CPCA**

**18-5-83**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

El primer alegato del apelante es la solicitud de reposición de la causa al estado de que el juez se pronuncie sobre su solicitud de que se tuviese a la parte actora como confesa por no haber dado contestación a la excepción, en relación con lo cual esta Corte estima que la facultad de anulación del juez superior que conoce en grado de la causa, sólo procede cuando se hubiese detectado en el fallo impugnado alguno de los vicios que el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil establece. En el caso de autos el juez en su sentencia expuso detenidamente la secuencia del acto de contestación de la demanda, estimando que la excepción había sido contestada en razón de lo cual tal declaratoria implica un rechazo de la de confesión ficta que fuera solicitada y en virtud de ello resulta contraria a derecho la pretensión que se expusiera, y así se declara.

#### b. Contenido

**CPCA**

**15-6-83**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**Los jueces de Instancia no están obligados a indicar con detalle los procesos y operaciones que ejecuten para la aprecia-**

**ción y valorización de los testigos; ni tampoco lo están para especificar las comparaciones entre las declaraciones.**

El apelante, en su formulación, expresa que la recurrida no llena los requisitos establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto no analiza las declaraciones de los testigos individualmente, sino que su consideración fue de "bulto", situación que da lugar a fallas de forma e infracciones de ley expresa, que son suficientes para que prospere el recurso; en tal sentido, afirma que los testigos, ciudadanos Jorge Luciani Cristancho, Jesús Blanco Suárez, Fidela Graciela Pérez, Eduardo Florencio García López y Venancio La Fuente Rodríguez, en sus declaraciones incurrieron en contradicciones. Esta Corte estima que los juzgadores de Primera Instancia, sí analizaron las pruebas testimoniales, como puede apreciarse en la parte de la recurrida, que expresa: "...Durante las actuaciones llevadas a efecto en esta esfera jurisdiccional la parte arrendadora produjo las siguientes probanzas a: testimoniales de los ciudadanos: Mario Parreti Rinaldo, Jesús Blanco Suárez, Venancio La Fuente Rodríguez, Eduardo García López, Francisco Gómez Da Silva, Fidela Graciela Pérez y Jorge Luciani Cristancho, todos mayores de edad, hábiles y contestes y cuyos testimoniales cursan en autos, que fueron repreguntados por el abogado apoderado de la parte arrendataria, y contestaron afirmativamente y sin contradicciones, por lo que este Tribunal los aprecia...". Es conveniente señalar que ha sido posición reiterada de nuestra jurisprudencia, que los jueces de Instancia no están obligados a indicar con detalle los procesos lógicos y las operaciones intelectuales que ejecutaron para la apreciación y valorización de los testigos; ni los jueces tampoco están obligados a especificar las comparaciones entre las declaraciones, bastando en todo caso, para así dar cumplimiento al artículo 367 del Código de Procedimiento Civil, que el sentenciador deje constancia del examen, las consideraciones realizadas y las consecuencias deducidas, destacando con toda claridad el valor atribuido a las declaraciones de los testigos. Esta Corte estima que la recurrida sí analizó y apreció las declaraciones de los testigos conforme a la ley, y así lo declara.

*c. Efectos*

**CSJ-SPA (85)**

**14-4-83**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

**Después de dictada la sentencia el sentenciador agota su competencia no pudiendo, por tanto, emitir otro pronunciamiento sobre el fondo del asunto.**

Conforme al artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a falta de disposición expresa de sus normas, rige para esta Corte el artículo 164 del Código de Procedimiento Civil que textualmente expresa en su encabezamiento, respecto de la sentencia definitiva, lo siguiente:

"Después de dictada una sentencia no podrá revocarla ni reformarla el Tribunal que la haya dictado...".

Disposición a la cual se concreta el principio de que el sentenciador agota su competencia con dicha definitiva, estándole vedado, por tanto, todo otro pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

Por lo que toca al caso de autos, fue decidido este asunto, como se ha dicho, por esta Corte el 21 de junio de 1979, procediéndose *in executivis* —conforme a las disposiciones de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social— al avalúo del respectivo fundo. Realizado dicho avalúo fue impugnado éste por la

Procuraduría General de la República, defendiendo la validez del mismo los ya identificados solicitantes, incidencia a la cual puso fin, a su vez, la decisión de 20 de abril de 1982. Improcedente sería y lo es, por tanto, cualquier pedimento extraño a la ejecución de la sentencia como los que han sido formulados en los referidos escritos, salvo —sirva de ejemplo— el relativo a la oposición a la entrega del precio que regula el artículo 45 de la Ley de Expropiación, que no es el caso de autos.

d. *Formalidades*

**CPCA**

**6-6-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**La falta de la firma de uno de los jueces no invalida la decisión, siendo ésta un vicio de forma siempre subsanable.**

Establece el Código de Procedimiento Civil en sus artículos 209: “Se efectuarán en audiencia pública... los actos de contestación, de recusación, declaraciones, aceptaciones, experticias y demás a que deban concurrir las partes o terceros llamados por la ley”.

“Artículo 210: Los Secretarios de los Tribunales permanecerán en Secretaría todo el tiempo que dure abierto el Tribunal, excepto aquel en que deban actuar con los respectivos jueces”.

“Artículo 211: Los Secretarios actuarán con el Juez y suscribirán con él todos los actos, resoluciones y sanciones”.

Como se desprende de las disposiciones transcritas, la permanencia del Secretario en el local del Tribunal durante el tiempo en que éste debe encontrarse abierto, constituye una obligación ineludible, pues él ha de actuar con el Juez en las horas de audiencia y ejercer sólo sus otras funciones en horas de secretaría. Por ello la doctrina y la jurisprudencia señalan que la actuación cumplida ante el Tribunal puede adolecer de invalidez si la misma, a pesar de verificarse ante el Juez, no cuenta con la presencia y firma del Secretario.

En el caso de autos, aparece al folio 129 constancia de la verificación del acto de informes el 23 de septiembre de 1981, suscrita por la Presidente, Secretaria y sustituta del Procurador General de la República, ya que el apoderado actor no concurrió al mismo, faltando las firmas de las otras integrantes del Tribunal de la Carrera Administrativa.

El acto celebrado en horas de audiencia da fe de la presencia en el local ocupado por el Tribunal de las tres jueces que lo conforman, de modo que la falta de firma sólo configura un vicio de forma, siempre subsanable, que no puede invalidar el acto celebrado según todas las exigencias de la ley, en tiempo y local adecuados, por el Tribunal competente, en audiencia pública, con asistencia de los representantes del demandado y suscritos por éstos, el Juez y el Secretario.

En tal sentido esta Corte ha señalado que ha de estimarse la ausencia de la firma del Juez como un vicio material subsanable que en forma alguna puede producir el efecto que establece el artículo 230 alegado, ya que en dicha norma se prevé la reposición para los casos en los cuales la “causa estuviere en la misma instancia”, lo cual alude a la facultad de la parte de denunciar el vicio procedimental ante el mismo Tribunal en el cual se hubiere producido. No puede alegarse tampoco, como lo hace el impugnante la causal de invalidación contenida en el ordinal 6º del artículo 729 *ejusdem*, por cuanto dichas causales están enunciadas en forma taxativa, ya que aluden a un juicio destinado a destruir el efecto de cosa juzgada de un fallo, por

lo cual el presupuesto contemplado en la indicada norma es el de la "decisión de la causa en última instancia... por Juez que no haya asistido a la relación o informes". Por todas las razones que anteceden se estima improcedente la reposición solicitada y así se declara.

e. *Aclaratoria*

CSJ-SPA

14-4-83

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

**La aclaratoria de la sentencia debe ser solicitada en el día de su publicación o en el siguiente.**

Pero el propio texto procesal citado establece como excepción a la regla de agotamiento de la competencia que formula en el párrafo ya transcrito, la siguiente:

"Sin embargo, el Tribunal *podrá* también, sobre toda especie de sentencias, a solicitud de parte, aclarar los puntos dudosos, salvar las omisiones y rectificar los errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos que aparecieren de manifiesto en la misma sentencia o dictar ampliaciones..." (Segundo párrafo del artículo 164).

En lo que constituye una ampliación de la competencia del sentenciador respecto de materia muy limitada y específica, prórroga concedida por la vía de una permisión concretada en un poder (el "podrá" es revelador a este respecto) —bien que extraordinario y, por lo mismo, excepcional— para el Tribunal.

Poder que es sometido no sólo a esas limitaciones relativas a la materia, sino también —y no podría ser de otra manera— a un plazo, y como tal, perentorio e improrrogable, establecido tanto para el juez como para las partes. Para éstas, ese poder que la ley confiere al juez constituye una garantía —en el caso de que su pedimento fuere procedente— que deben aprestarse a ejercer antes de que dicho plazo perezca sin que pueda servir de excusa la de que "esta aclaratoria se pide fuera del lapso de la misma audiencia o de la siguiente, por haber sido necesario consultar el informe del justiprecio para presentarla, lo que hacía imposible introducirla antes".

Por ello culmina el texto procesal estableciendo una condición para la parte, cuyo incumplimiento hace perecer para el juez el poder de conceder aclaratorias que previamente le concedió el legislador respecto de un determinado fallo, a saber:

"Que dichas aclaratorias y ampliaciones las solicite alguna de las partes en el día de la publicación o en el siguiente" (Art. 164 del Código de Procedimiento Civil).

Y por cuanto del cómputo realizado por Secretaría se desprende que para la fecha en que las solicitudes de aclaratoria fueron formuladas se encontraba vencido el referido plazo, resulta forzoso para la Sala el negarlas, asimismo, por extemporáneas.

H. *Apelación*a. *Legitimación*

CPCA

12-5-83

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**La legitimación para interponer el recurso de apelación la detentan las partes cuyos intereses en conflicto generan el proceso.**

La apelación es el recurso procesal por el cual la parte que considere que ha sufrido lesión por causa de la sentencia del juez de primera instancia, provoca un nuevo examen de la causa por el juez de segunda instancia. Como podemos apreciar, la legitimación para interponer este recurso lo detentan las partes cuyos intereses en conflicto general el proceso; constituye una especie de replanteamiento de la pretensión en la instancia superior. Por otra parte, ha sido posición reiterada de nuestra jurisprudencia considerar que la apelación no responde a una calificación de orden público, sino de evidente interés privado ubicado en la esfera del apelante; en efecto, el recurso de alzada puede ser renunciado de forma expresa y aun tácitamente.

Se hace necesario igualmente destacar que el interés de la parte apelante requiere ser salvaguardado especialmente por el juez, por lo cual la inobservancia del término establecido por el artículo 180 del Código de Procedimiento Civil no puede ser imputable a la parte apelante, tanto es así que ante la inacción ilegal del órgano jurisdiccional que le corresponde oír las apelaciones interpuestas establece nuestra Ley procesal que el juez responsable será penado como culpable de denegación de justicia; además se ha instituido el recurso de hecho, medio procesal que constituye la garantía de la apelación, cuando al juez que le corresponde oír la apelación no lo hace, o si la oye lo hace en solo efecto cuando correspondía oírla libremente. De ser o no procedente el recurso de hecho tiene como efecto la revocación o la confirmación del auto del juez *a quo* sobre la apelación. En el primer caso le ordenará oír la apelación como corresponda.

b. *Objeto*

CPCA

11-5-83

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Por lo que atañe a la cuestión relativa a la naturaleza de la interlocutoria, observa esta Corte que si bien es cierto que el juez contencioso puede decidir las excepciones como cuestión previa o bien hacerlo en la definitiva; sin embargo, es obvio que una cuestión decidida *in limini litis* no puede ser objeto de una posterior decisión y por ello, cuando el tribunal *a quo* decide sobre la no procedencia de la perención está incidiendo en forma determinante sobre dicha defensa que ha sido alegada por la parte, por lo cual sí tiene la sentencia que se pronuncia sobre ella el carácter de una interlocutoria que causa gravamen irreparable, por lo cual la misma era apelable y así se declara.

c. *Formalización*

CPCA

15-6-83

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**Cumplidos los requisitos exigidos en el art. 161 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para la formalización, la adopción en la misma de una forma correspondiente a otro instituto procesal no la invalida.**

Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato junto con el Tribunal de la Carrera Administrativa, los Tribunales del Impuesto sobre la Renta y los Tribunales de Hacienda forman parte de los Tribunales Especiales de lo Contencioso Administrativo; por consiguiente, las decisiones de estos órganos jurisdiccionales son fallos de los que conoce esta Corte en alzada, sujetos al procedimiento de segunda instancia señalado en el Capítulo III del Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En este procedimiento de segunda instancia se verifican por mandato de ley diversos actos procesales relevantes en el proceso, que tienen señalada su oportunidad y sus requisitos de procedencia.

La formalización de la apelación es el acto procesal, por el cual el apelante presenta el escrito donde precisa las razones de hecho y de derecho en que fundamenta su apelación, tiene dos características básicas, por una parte es un acto de alegación, que le permite a la parte apelante introducir o aportar los elementos que dan base a su pretensión de impugnar la decisión recurrida; por otra parte, tiene la característica de ser actos de extinción, por cuanto de no realizarse o de realizarse sin ajustarse a las previsiones normativas, podría dar lugar al desistimiento, que el juez tendrá que recoger necesariamente en su decisión.

En el presente caso el apelante, al formalizar su apelación, utilizó la forma prevista por el artículo 421 del Código de Procedimiento Civil, norma que integra el Título VI de dicho Código donde se establece el recurso de casación, instituto procesal que está sujeto a rígidas formalidades para su procedencia. En efecto, los motivos de casación por disposición del artículo 419 del Código de Procedimiento Civil están limitados a la infracción de ley o el quebrantamiento de forma, que la doctrina denomina como recurso de fondo y recurso de forma. El artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, si bien le exige al apelante que presente un escrito donde precise las razones de hecho y de derecho en que funda su apelación, no limita la procedencia del acto al cumplimiento de otros supuestos o requisitos. El apelante deberá, eso sí, exponer con claridad las razones que en su criterio fundamentan su impugnación a la recurrida. En el presente caso, el apelante explanó con claridad sus alegatos, pero adoptó una forma que corresponde a otro instituto procesal, situación que no invalida la formalización de la apelación; por lo cual dio cumplimiento a los requisitos de oportunidad y de forma que establece el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así se declara.

CPCA

9-6-83

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**La formalización del recurso de apelación al no tener una hora fija para ser recibida, forma parte de los actos de re-**

**recepción que competen al secretario del tribunal, quien le estampará una nota relativa a la misma.**

Por diligencia de fecha 9 de diciembre de 1981, ratificada en escrito de fecha 11 de enero de 1982, el abogado Publio David Rojas Valderrama, actuando como apoderado del ciudadano José João Caires Camacho, antes identificado, solicitó fuese declarada desistida la apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por estimar que el escrito de formalización de la misma fue presentado extemporáneamente, ya que tal circunstancia se produjo cuando ya se había vencido la décima audiencia que el antes indicado artículo establece al efecto.

Esta Corte observa que el mencionado escrito de formalización de la relación fue presentado, tal como consta en nota de secretaría, estampada al pie del mismo, por su firmante. Hilario González Santander, como apoderado del propietario del inmueble sobre el cual se ejerciera el derecho de preferencia, el día 9 de diciembre de 1981, a las 2:15 minutos de la tarde. La diligencia del solicitante de la declaratoria del desistimiento fue, como se señaló, igualmente estampada en esa fecha, a la una y veinte minutos y en la misma solicita que por cuanto el término indicado en el artículo 162 *ejusdem* se encontraba vencido se procediese a declarar la extemporaneidad de su presentación.

Esta Corte observa al respecto que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece como lapso para la formalización del recurso de apelación diez audiencias, esto quiere decir que el término hábil para realizar el acto procesal es el comprendido dentro de dicho período de tiempo. No se trata de una fecha determinada, como lo es la que se establece para la contestación de la demanda, sino de un lapso predeterminado, pero abierto, dentro del cual el apelante debe hacer valer las razones en las cuales se fundamenta. El lapso de formalización resulta así análogo al que rige para las pruebas, ya que, como el de éstas, se computa por días de audiencia, pero no se establece una fecha fija para la presentación del escrito. La indicación que el Código de Procedimiento Civil hace de que se trata de "días de audiencia" alude a la circunstancia de que el escrito ha de presentarse hasta el último día en que haya sido fijada la audiencia no pudiendo interpretarse en el sentido de que al concluirse la "audiencia del día" se venza la oportunidad para hacer la presentación. En casos como el presente se aplica lo dispuesto en el artículo 149 del Código de Procedimiento Civil que indica que el acto puede practicarse dentro del término del "día", esto es, "después de la salida y antes de la puesta del sol", a menos que se haga fuera de dichas horas mediante habilitación. La formalización, por no tener una hora fija para ser recibida pasa a formar parte de los actos de recepción que competen al secretario del Tribunal quien deberá estampar una nota relativa a la misma, a través de la cual podrá constatarse si se introdujo o no en el día de una audiencia hábil para efectuarla. En el caso de autos, si bien es cierto que estaba vencida la hora de audiencia en el momento en que el apelante presentó su escrito de formalización, no estaba agotado el día de la última audiencia, en razón de lo cual ha de tenerse como válida dicha presentación y así se declara, desestimándose el alegato hecho valer por el apoderado de la contraparte así como su solicitud de que fuese declarado desistido el recurso, la cual se declara sin lugar pasando esta Corte a decidir las impugnaciones del apelante contra la sentencia del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato.

d. *Desistimiento*

CPCA

18-5-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**El desistimiento de la apelación deja firme la sentencia apelada, salvo que ésta viole normas de orden público y por disposición de la ley.**

Es cierto que de acuerdo con el único aparte del artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la no fundamentación de la apelación dentro de las diez audiencias fijadas para comenzar la relación de la causa, tiene como consecuencia el considerar desistida tácitamente la apelación, y que así debe declararlo la Corte, de oficio o a instancia de parte. Sin embargo, también es cierto que el artículo 87 *ejusdem* establece que el desistimiento de la apelación deja firme la sentencia apelada, salvo que esta viole normas de orden público y por disposición de la ley corresponda a esta Corte el control de la legalidad de la decisión apelada. Por ello, antes de declarar desistida la apelación, esta Corte considera conveniente revisar el fallo apelado, a objeto de determinar si violó o no normas de orden público.

CPCA

25-5-83

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

La Corte señala, conforme a lo dispuesto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que el escrito presentado por la sustituta del Procurador General de la República para formalizar el recurso por ella intentado se limita a describir las funciones inherentes al cargo desempeñado por el querellante, mención que no puede constituir en modo alguno los fundamentos de hecho y de derecho que exige la norma como elementos de impugnación de la sentencia que se recurre.

En tal virtud, conforme a reiterada jurisprudencia, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, considera como no presentado el mencionado escrito y declara desistida la apelación, interpuesta por la representante de la República contra la sentencia emanada del Tribunal de la Carrera Administrativa, de fecha 19 de octubre de 1982, la cual confirma en esta oportunidad.

I. *Terminación*a. *Desistimiento*

CPCA

3-5-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Dispone el artículo 87 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que el desistimiento de la apelación o la perención de la instancia dejan firme la sentencia apelada o el acto recurrido, salvo que éstos violen normas de orden público y que por disposición de la ley corresponda al Tribunal Contencioso Administrativo

el control de la legalidad de la decisión o del acto impugnado. Es decir, que a pesar de que se haya operado el desistimiento o la perención, si existe infracción a disposiciones fundamentales, tanto de carácter sustantivo como adjetivo, no hay lugar a que se declare su consumación por parte del Tribunal.

b. *Perención*

CSJ-SPA (154)

14-7-83

Presidente Ponente: René De Sola

**La Corte señala las semejanzas y diferencias existentes entre las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil y en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia referentes a la figura de la perención.**

Llegada la oportunidad de decidir, considera la Sala que le corresponde, como cuestión previa, analizar la solicitud de la representación judicial del Concejo autor del acto impugnado de que se declare la perención de la instancia, y al efecto observa:

1. El artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia textualmente declara:

“Salvo lo previsto en disposiciones especiales, la instancia se extingue de pleno derecho en las causas que hayan estado paralizadas por más de un año”.

Por su parte, los artículos 201 y 203 del Código de Procedimiento Civil establecen explícitamente:

“Toda instancia se extingue por el transcurso de tres años sin haberse ejecutado durante ellos ningún acto de procedimiento” (art. 201).

“La perención se verifica de derecho...” (art. 203).

El simple cotejo de las respectivas normas de ambos ordenamientos jurídicos demuestra que, salvo insignificantes variaciones en la forma de expresión, no existe diferencia sustancial entre una y otras.

“Paralización” en la primera norma es exacto equivalente de “sin haberse ejecutado... ningún acto de procedimiento”, ya que el comienzo del proceso de extinción de la instancia, según aquélla, está señalado igualmente por el último acto de procedimiento efectuado.

En consecuencia, la perención —o caducidad de la instancia, conforme a terminología más actual— se configura, en cualquiera de los sistemas jurídicos cotejados, por el solo hecho del transcurso de cierta porción de tiempo sin haberse realizado ningún acto procesal, bien por el órgano judicial o por alguna de las partes.

Así mismo la expresión “de derecho” utilizada por el Código procesal, o la más enfática “de pleno derecho” empleada por la Ley Orgánica de esta Corte, significan que el efecto extintivo se produce invariablemente por imperio de la ley, en forma automática e indefectible.

2. Las consideraciones anteriores permiten concluir que, en sus elementos esenciales, la figura de la perención acogida por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es la misma que desde el año de 1916 fue consagrada por nuestro Código de Procedimiento Civil y sobre la cual, acertadamente, la Sala de Casación Civil de este alto Tribunal, de manera reiterada, ha sentado la siguiente jurisprudencia:

“Ha acogido el legislador (en la disposición del artículo 201), por lo consiguiente, un criterio objetivo, *fundado en el solo transcurso del tiempo*, para la procedencia de la perención de la instancia, mientras que en el Código de Procedimiento anterior se requería, además, una condición subjetiva, o sea, que la paralización de la causa se debiera *a motivos imputables a las partes*” (sentencia del 6-12-73).

La doctrina sentada tiene ya antecedente en sentencia del 3 de agosto de 1928 dictada por la propia Casación, donde se expresó:

“La ley vigente no consagra la posibilidad de hacer distinciones sobre el origen de las causas que determinan la paralización de la instancia; esas distinciones sólo eran posible bajo el anterior sistema, en el que el juez, para decidir si la perención se había o no consumado, tenía que examinar previamente si la inejecución de los actos de procedimiento obedecía a *causas imputables a las partes*; pero no hoy, pues esa condición ha desaparecido de la ley y *la perención se verifica de pleno derecho*”.

3. Una diferencia importante sí existe en la materia entre las normas del Código de Procedimiento Civil y el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues mientras el primero establece el principio de la renunciabilidad del derecho de perención ya adquirido, este último pauta que “la Corte, sin más trámites, declarará consumada la perención *de oficio* o a instancia de parte”.

Sin duda el legislador tomó ahora en consideración no sólo el propósito de evitar que los litigios se prolonguen indefinidamente, así como el de exonerar a los Tribunales —después de un prolongado período de inactividad procesal— del deber de dictar nuevas providencias en casos presuntamente abandonados por los litigantes. También tuvo en cuenta la necesidad de eliminar la incertidumbre acerca de la firmeza de los actos del poder público que pudieren ser objeto de impugnación por inconstitucionalidad o ilegalidad ante la propia Corte o ante los demás órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, tal como lo demuestra el artículo 87 de la propia Ley de la Corte, que establece que la perención de la instancia deja firme la sentencia apelada o el acto recurrido, “salvo que se violen normas de orden público y, por disposición de la Ley, corresponda a la Corte el control de la legalidad de la decisión o acto impugnado”.

4. El futuro imperativo —*declarará*— empleado por el legislador impone a la Corte el deber insoslayable de dar por consumado *de oficio* —o sea, sin necesidad de requerimiento alguno— la perención que se haya producido.

No altera en nada el efecto necesario de la perención la circunstancia de que, bien por inadvertencia o por cualquier otra causa, no se haya pronunciado por la Corte la correspondiente declaratoria, ni tampoco que el litigante interesado en hacerla valer haya efectuado posteriormente a su consumación nuevos actos procesales.

Es lógico que así sea, porque sólo se puede interrumpir lo que está en proceso de realizarse, pero nunca lo que ya está consumado. Mientras no haya corrido íntegramente el plazo para la perención, siempre será posible interrumpirlo por medio de un acto procesal efectuado por el órgano jurisdiccional o por alguno de los litigantes, y entonces se iniciaría de nuevo el cómputo del tiempo si no se realiza luego ninguna otra actividad.

En cambio, consumada definitivamente la perención, toda actuación posterior deja de tener relevancia jurídica. Es más, debe considerarse absolutamente nula por contrariar una norma imperativa de nuestro sistema jurídico (art. 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

5. Aplicando los conceptos arriba expuestos al caso de autos, considera la Corte que al haber transcurrido un plazo mayor de un año entre el día 3 de febrero

de 1981, en que fue expedido el oficio por el cual esta Sala solicitó los correspondientes antecedentes administrativos del acto impugnado, y la diligencia de 15 de abril de 1982, mediante la cual la recurrente pidió la ratificación del aludido requerimiento, la perención se había ya consumado y, por consiguiente, esa actuación y todas las posteriormente realizadas por la Sala, el Juzgado de Sustanciación y las partes, ningún efecto pueden tener como para desvirtuar la fuerza extintiva del hecho que sirve de fundamento a la institución de la perención, y así se declara.

6. Por las razones expuestas la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara perecida la instancia en el recurso de nulidad de Resolución del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Aragua, de fecha 21 de febrero de 1980, intentada por la empresa Cebra, S.A., y, en consecuencia, nulos y sin efecto todos los actos procesales realizados.

CPCA

26-5-83

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**El artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia referente a la "Perención" es aplicable en los procedimientos efectuados por ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.**

Ha sido invocado por el apoderado de la parte demandada en el presente juicio la perención de la instancia en la forma consagrada en el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el cual se indica: "Salvo lo previsto en disposiciones especiales la instancia se extingue de pleno derecho en las causas que hayan estado paralizadas por más de un año. Dicho término empezará a contarse a partir de la fecha en que se haya efectuado el último acto de procedimiento. Transcurrido el lapso aquí señalado, la Corte, sin más trámites, declarará consumada la perención de oficio o a instancia de parte". A su vez el representante de los demandantes alega que la norma antes transcrita no es aplicable en los juicios que se ventilan ante esta Corte, siendo de exclusiva aplicación para los que se siguen por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, por cuanto el artículo 185 *ejusdem*, aparte primero, indica que: "En los casos de que conozca la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, se aplicará lo previsto en el primer aparte del artículo 181 y, en sus casos, las disposiciones contenidas en las Secciones Primera, Segunda, Tercera y Cuarta del Capítulo II y en el Capítulo III del Título V de esta Ley". Señala el apoderado actor que la perención cuya declaratoria se pide está consagrada en el Capítulo I, el cual aparece expresamente excluido de la aplicación de este organismo jurisdiccional y, en consecuencia, la figura consagrada en el artículo 86 *ejusdem* es improcedente y así debe ser declarada.

Se observa al efecto que el artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia delimita las competencias de esta Corte Primera, cuya creación figura en el artículo que lo antecede. En el primer aparte de la norma que se indica se señala que el procedimiento aplicable para la resolución de las causas de que conozca el nuevo tribunal colegiado será el previsto en el "primer aparte del artículo 181 y, en sus casos, las disposiciones contenidas en las Secciones Primera, Segunda, Tercera y Cuarta del Capítulo II y en el Capítulo III del Título V" de dicha ley.

Todo el texto de la disposición transcrita resulta oscuro e incongruente si no se analiza con sentido lógico que es la única forma de interpretar la norma jurídica, ya que por ejemplo a remisión al "primer aparte del 181" no tiene relevancia alguna

y tampoco lo tiene la aparente exclusión del Capítulo I del Título V, ya que se ordena aplicar los procedimientos contenidos en el Capítulo II relativos a la primera y única instancia, comprendiéndose igualmente los de las demandas en que sea parte la República, los de los juicios de nulidad de los actos de efectos generales; los relativos a los actos de efectos particulares y, finalmente, los relativos a la segunda instancia. Ahora bien, todos estos procedimientos tienen unas "disposiciones generales" que están contenidas en el Capítulo I, a las cuales ha de atenderse necesariamente como principios o reglas para la aplicación de los procedimientos específicos que antes se enunciaron, en razón de lo cual no es posible que tal omisión haya sido una expresa intención del legislador. Por el contrario, si se ordena a la Corte Primera aplicar, según los casos, las mismas reglas previstas para los procedimientos que se ventilan ante la Sala Político-Administrativa, obviamente la aplicación de tales procedimientos debe estar fundada en los principios que los ilustran y que el legislador colocó en un capítulo introductorio. De allí que la omisión sólo se explica como un error cometido por el legislador, ya que no sólo el negar la aplicación de los principios atentaría contra la lógica jurídica si se interpretara en tal sentido cerrado la omisión indicada, sino que, el mismo legislador en muchos de los artículos que ordena aplicar remite expresamente a la normativa general.

De todo lo anterior emerge que la no inclusión del Capítulo I en el enunciado del artículo 185, constituye sólo un error omisivo sin ninguna relevancia jurídica. Opinar en la forma en que lo hace el apoderado de la parte demandada sería negar que en los procedimientos específicos de única instancia, de segunda instancia, de decisión de los recursos contra los actos de efectos generales y contra los de efectos particulares no estuviesen presentes reglas como las relativas a la presentación del recurso por ante cualquier tribunal civil competente por el territorio para su remisión al juez contencioso administrativo; el carácter supletorio de las reglas del Código de Procedimiento Civil; las disposiciones específicas sobre las posiciones juradas y el juramento decisorio de los representantes de los entes públicos; las normas particulares sobre la inspección ocular y la exhibición; las disposiciones procedimentales sobre la actuación del Juzgado de Sustanciación y sobre las fases del procedimiento; las reglas sobre la apelación y sobre el recurso de hecho; sobre el término de la distancia y sobre otras cuestiones del régimen contencioso-administrativo que el legislador quiso regular en forma diferente a la del Código de Procedimiento Civil.

Por el contrario, estima esta Corte que al someterse su forma de actuación a las reglas procedimentales establecidas para las acciones y recursos específicos contempladas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se estaba sometiendo igualmente a este organismo jurisdiccional a la obediencia y atención de las disposiciones generales que rigen para dichos procedimientos, por lo cual sólo cabe interpretar la omisión del artículo 185 en su primer aparte, o bien como una tácita remisión al indicado capítulo contentivo de los principios que rigen a los procedimientos porque ellos son los que los ilustran y los califican regulando las modalidades especiales del debate procesal que se realiza en sede contencioso-administrativa.

Fijadas las anteriores nociones de ellas resulta infundado el alegato del apoderado actor de que lo dispuesto en el artículo 86 *ejusdem* no es aplicable a los procedimientos que se ventilan por ante esta Corte, lo cual se rechaza pasando la misma a verificar si se ha producido en el caso presente el supuesto previsto en dicha norma. Al efecto se observa que la última actuación constatada en los autos con anterioridad a la solicitud de perención fue el auto con el cual se fijara el inicio de la relación de la incidencia, dictado el 13 de abril de 1982, por lo cual, para la fecha en que el apoderado de la parte demandada plantea su solicitud de que sea declarada la perención había transcurrido más de un año. Se trata de una circunstancia objetiva que, al verificarse obliga a la Corte a "sin más trámites" declarar

consumada la perención, por todo lo cual, no existiendo otras consideraciones a las cuales atender y habiéndose producido el supuesto legal en la forma como quedó indicado, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara, en virtud de lo dispuesto en el mencionado artículo 86 *ejusdem*, con lugar la solicitud del apoderado de la parte demandada, doctor José Pedro Barnola Quintero, antes identificado, estimando así consumada la perención de la instancia.

### 3. *Recurso contencioso-fiscal*

#### A. *Efectos del recurso*

**CSJ-SPA (87)**

**12-5-83**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**No procede la imputación a la recurrente de los intereses moratorios correspondientes a períodos en los cuales se resolvieron los recursos legítimamente ejercidos con respecto al acto cuyo fundamento se cuestiona.**

La resolución impugnada se fundamenta en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, el cual reza así:

“Cuando una renta nacional no sea pagada en la fecha en que es exigible conforme a las disposiciones que la rigen, el deudor o contribuyente deberá pagar intereses moratorios a la rata de uno por ciento mensual, salvo que las leyes fiscales especiales fijaren una distinta, desde el día en que se hizo exigible el pago hasta el día en que se efectúe, sin perjuicio de hacerse el cobro ejecutivamente, conforme a la ley”.

Procede examinar entonces si el hecho sancionado por la Resolución impugnada, se corresponde o no con el supuesto previsto en la norma antes transcrita, la cual, como se dijo antes, es el fundamento de dicha Resolución.

La Corte observa:

Establece el artículo 89 de la Ley de Hidrocarburos:

“Los concesionarios y el opositor que no se conformaren con las decisiones del Ministro de Minas e Hidrocarburos respecto a corrección, rectificación o enmiendas de planos, en los casos previstos en los artículos 20 y 23 pueden apelar de ellas para ante la Corte Federal (Corte Suprema de Justicia) dentro del plazo de diez días señalados en el parágrafo 6º del artículo 20. El mismo recurso tendrá el opositor contra la Resolución aprobatoria de los planos; pero esta apelación se oír en el solo efecto devolutivo si así lo pidiere el concesionario. La Corte decidirá la apelación con vista del expediente y planos que se le remitirán. Asimismo puede apelarse para ante la expresada Corte, dentro del término de diez días, de las multas impuestas por el Ministro de Minas e Hidrocarburos, de conformidad con el artículo 87”.

De lo que se evidencia que la Ley concede el derecho de apelación contra las multas impuestas por el Ministro de Minas e Hidrocarburos.

Recurso que ejerció en este caso la Compañía Shell de Venezuela, por ante esta Corte en relación con una serie de planillas impositivas de multas por un monto total de Bs. 184.000,00 correspondiente al año 1976, y dicho recurso fue declarado sin lugar por sentencia dictada el 22 de mayo de 1979.

Posteriormente dichas planillas fueron canceladas por la Compañía Shell de Venezuela, según se evidencia del expediente administrativo. En fecha 19 de diciembre de 1979 el Ministro de Minas e Hidrocarburos emite una nueva planilla por concepto de intereses moratorios por no haberse pagado las planillas en el año 1976 sino en el año 1979, fecha en la que esta Corte decidió el recurso de esta demanda, del cual el recurrente pide, en el presente caso, la nulidad.

Es de señalar que los intereses moratorios, por su propia naturaleza, se vinculan con dos elementos:

- a) un elemento objetivo que consiste en el transcurso del tiempo;
- b) un elemento subjetivo que consiste en el incumplimiento de una obligación preexistente, a la cual, por ese mismo incumplimiento, se imponen los intereses moratorios.

Cuando el legislador establece unas vías legales para la impugnación de decisiones de los órganos administrativos con respecto a obligaciones preexistentes a las mismas (decisiones) y el recurrente ejerce los recursos respectivos, es obvio que, en todo ese lapso está en disputa la validez de la obligación principal o sea en el caso *sub-judice*, la planilla que se impugna.

Cumplido el requerimiento de fianza previsto en el artículo 423 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, y no existiendo una disposición legal que determinara expresamente el pago de intereses por mora en caso de haberse resuelto negativamente el recurso, no estaría ajustado a derecho imputársele a la recurrente intereses moratorios correspondientes a períodos en los cuales se resolvieron los recursos legítimamente ejercidos con respecto al acto cuyo fundamento se cuestiona. Estos intereses procederán si después de haberse dictado la sentencia la recurrente no cumple con su obligación. Pretender el pago de los intereses moratorios durante el ejercicio del recurso significaría desvirtuar un derecho que se creó a favor de la parte, pues la fuente de la obligación no sería una situación que tiene su origen en la culpa (de la parte) sino en el recurso legítimamente ejercido, lo que es evidentemente inadmisibile.

En este orden de ideas, observa la Sala que pendiente el recurso de apelación dicha obligación no es exigible; su exigibilidad sería a partir del 22 de mayo de 1979, fecha en que se dio por terminado el juicio en referencia mediante sentencia dictada por esta Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa. No siendo exigible la obligación mientras esté pendiente de decisión en la Corte el recurso de apelación, no es aplicable el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional. Así se declara.

#### B. Alegatos

CSJ-SPA (128)

16-6-83

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Además, acerca del argumento de la recurrida en lo relativo a la oportunidad en que la prescripción puede ser alegada, la Sala tiene establecido por sentencia del 16-2-82 que todo el lapso probatorio, en primera instancia, debe considerarse como hábil procesalmente para alegar la prescripción liberatoria en casos como el *sub-judice*. La contribuyente no alegó la prescripción en el escrito de apelación, porque para entonces no podía hacerlo por no estar dados los supuestos de hecho (transcurso del tiempo) que sirven de base y fundamento a la prescripción. Por eso la alegó en juicio en la primera oportunidad que tuvo después de notificada durante el lapso

de promoción de pruebas, y lo hizo en audiencia pública para que se enterara de tal circunstancia el Fisco Nacional, como consta de los folios 38 y 39 de este expediente, por lo cual ese alegato se considera correcto.

#### 4. *Contencioso-Inquilinario*

**CSJ-SPA (99)**

**19-5-83**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Vale recordar que la Sala, en sentencia del 11-5-81, al examinar el tema de estas apelaciones, fijó el criterio de que el procedimiento allí previsto tiene que referirse a las causas de las que conoce la Corte “como Juez de alzada contra decisiones judiciales dictadas por tribunales de categoría inferior y cuya competencia le corresponde en virtud de lo establecido expresamente en los ordinales 18 y 19 del artículo 42 del cuerpo legal que la rige”. Y que “las decisiones ministeriales sólo pueden ser objeto del recurso de nulidad ante la jurisdicción contencioso-administrativa y no de “apelaciones como, debido a repetidas imprecisiones conceptuales y terminológicas, se ha pretendido y se ha ejercido hasta el presente”.

Independientemente de la nueva concepción expresada en ese fallo, desde la recepción del escrito de apelación por los interesados por ante el Ministro —16-7-79—, no existe en el expediente actuación alguna verificada por los mismos dirigida a movilizar o reanudar la marcha del asunto.

**CPCA**

**2-6-83**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo determina el procedimiento a seguir en materia del contencioso-administrativo inquilinario.**

Ante los alegatos señalados, esta Corte observa que las normas que rigen el procedimiento contencioso-administrativo de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, dictados por la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, seguidos por ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, son las del juicio breve; por lo cual, de conformidad con el artículo 701 del Código de Procedimiento Civil, la apelación debe interponerse en la audiencia en que se dicte el fallo o en la inmediatamente siguiente a la fecha en que se publicó la sentencia. En el caso de autos, la sentencia del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato fue publicada el día 18 de enero de 1982, y en la audiencia inmediata y siguiente, o sea, el día 19 de enero de dicho año, el doctor Julio César Marcano V. apeló de tal decisión. En tal sentido puede esta Corte afirmar, de conformidad con el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, que en el presente supuesto se cumplieron los requisitos de admisibilidad del recurso de apelación; en efecto: a) Existe una sentencia definitiva; b) Es una sentencia pronunciada en primera instancia, y c) Es una sentencia apelable de conformidad con el ordinal 4º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

CPCA

30-5-83

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**En los procedimientos contenciosos inquilinarios no existe relación y los informes son sustituidos por la fijación de una oportunidad para la presentación de las conclusiones escritas por los interesados; y cada uno de los jueces vocales que integran el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato actúa a su vez como juez-sustanciador.**

Alegan además los arrendatarios apelantes, la existencia de vicios en el procedimiento seguido por ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato que en definitiva culminó la sentencia recurrida. Vicios y fallas que infringieron los artículos 12 de la Ley de Regulación de Alquileres y 101 del Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres y del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, los cuales pueden resumirse así:

1. Durante el procedimiento se constituyó un nuevo Tribunal por la ausencia del doctor Jesús Estrella y la incorporación del suplente, doctor José Agustín Catalá, que no se avocó al conocimiento del expediente.
2. El nuevo Tribunal tampoco designó ponente, ni atribuyó a ninguno de los vocales facultades sustanciadoras.
3. Se sentenció sin haber efectuado relación. Por lo cual el nuevo juez no podía poner conocimiento de las actas, por haber sido extraño a la relación efectuada antes de su convocatoria.

Esta Corte observa que los procedimientos seguidos ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, por los cuales se impugnan las resoluciones dictadas por la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, están regulados por el artículo 17 de la Ley de Regulación de Alquileres y por el Capítulo Quinto (artículos 65 al 81) del Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres y del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas. Procedimientos que establecen un específico recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos de efectos particulares, que el legislador lo igualó en sus aspectos adjetivos al establecido en el Código de Procedimiento Civil para los juicios breves; ahora bien, el Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres y del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, al desarrollar la norma anteriormente indicada, estableció un procedimiento del cual excluyó la relación y los actos de informes; este último fue sustituido al igual que en el juicio breve, por la fijación de una oportunidad para la presentación de las conclusiones escritas por los interesados.

Por otra parte, el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, como órgano jurisdiccional colegiado, tiene normas de funcionamiento muy particulares; en efecto, cada uno de los jueces-vocales que lo integra actúa a su vez como juez-sustanciador de los asuntos que le corresponde conocer, sobre los cuales deben igualmente preparar la ponencia. En el caso de auto, por auto de fecha 21 de junio de 1982, dictado por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato en pleno, se designó Juez Ponente Sustanciador a la doctora Ana Aurora Reina de Bencid, quien en definitiva sustanció, elaboró y presentó el proyecto de decisión aprobado por los jueces que integran el citado Tribunal, el cual sólo le tocaba conocer de este proyecto. Se desprende de los autos que durante el lapso que se cumplió el procedimiento en el Tribunal *a quo*, fue sustituido el Juez-Vocal Dr. Jesús Estrella, por el doctor José Agustín Catalá, quien efectivamente integró el Tribunal después de concluir la sustanciación, y conoció junto con los otros vocales el proyecto de decisión hasta dictar sentencia. Vista

la particularidad de este especial procedimiento, no se requiere hacer nueva designación de ponente, ni avocaciones expresas, no hay lugar a reposición alguna para fines procesales inexistente, tampoco existe relación de la causa. Las razones anteriores conducen a esta Corte a establecer que en el presente procedimiento no se incurrió en vicios, fallas o infracciones que ameriten la reposición del procedimiento, sino que, por el contrario, se dio cumplimiento a las normas que tiene establecidas el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, y así se declara.

**CPCA****3-5-83**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La apelación en el procedimiento contencioso-administrativo inquilinario es el medio por excelencia para ejercer el derecho a la defensa.**

En el presente caso, la no admisión del recurso de apelación interpuesto oportunamente por una de las partes interesadas en el procedimiento de regulación del canon de arrendamiento, significa una violación de normas de orden público, cuales son las que regulan lo atinente al ejercicio de los medios de impugnación en contra de las sentencias; en concreto las referentes a la admisión de tales recursos, ya que de tal admisión depende que los órganos judiciales de Alzada puedan efectuar el control de la legalidad material y formal de los actos judiciales que, sin lugar a dudas, constituye una de las más claras manifestaciones del derecho de defensa, el cual es de naturaleza constitucional, en virtud del reconocimiento expreso y terminante que tal derecho se contiene en el artículo 68 de la Constitución.

Por la importancia que la admisión del recurso de apelación tiene para el ejercicio del derecho de defensa, y por lo decisivo que resulta que los órganos superiores puedan controlar la legalidad de las sentencias, el artículo 180 del Código de Procedimiento Civil contiene un verdadero mandato para los Tribunales de la causa, en el sentido de que al interponerse el recurso de apelación dentro del término legal, constituye un imperativo u obligación de tales Tribunales, que no pueden desconocer el admitir o negar dicho recurso en la audiencia siguiente al vencimiento de aquel término. De forma que el incumplimiento de ese mandato vicia cualesquiera actos procedimentales, en razón de que tal admisión es un requisito esencial a su validez, de conformidad con las reglas que en materia de nulidades se contienen en el artículo 229 del citado Código de Procedimiento Civil y, por tanto, resulta procedente también la declaratoria de nulidad de todas las actuaciones ocurridas después de una falta como la anotada.

**CPCA****2-6-83**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**Una vez que el apelante - impugnante del acto administrativo desiste del recurso interpuesto, la resolución queda firme.**

Como señalamos anteriormente, el único impugnante fue el representante de la propietaria, quien para renunciar o desistir no requería la aceptación de la otra parte, puesto que la arrendataria no apeló y, por lo tanto, se entiende que carece de interés de oponerse a la misma, por cuanto al no interponer recurso de Alzada está conforme con la decisión apelada; en consecuencia, una vez que se desiste de la

apelación queda firme la decisión impugnada. En caso de autos, una vez que el apelante-impugnante del acto administrativo dictado por la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento desiste del recurso interpuesto, la Resolución queda firme en el sentido que se hace irrecurrible para las partes interesadas y adquiere a los fines procesales la autoridad de la cosa juzgada. En virtud de lo cual esta Corte declara que comparte la decisión del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato al considerar concluido todo el procedimiento de forma definitiva y al calificar como inexplicable el acto de la Dirección de Inquilinato de fecha 7 de junio de 1981, que oyó una supuesta apelación interpuesta por los representantes de la arrendataria, "Clínica de Urgencias del Niño, S. A.", en fecha 24 de septiembre de 1979, reclamada su tramitación dentro de año y medio de su posible interposición. Admitir la pretensión de la arrendataria sería vulnerar la necesaria inmutabilidad y estabilidad que revisiten las decisiones judiciales, conforme lo establece el ordinal 3º del artículo 1.395 del Código Civil, que sustenta el principio jurídico y dogmático contenido en la pre-sunción *jure et de jure*, que contiene la autoridad que da la ley a la cosa juzgada.

Por otra parte alegan los apoderados judiciales de la arrendataria que la decisión del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato de fecha 29 de septiembre es contradictoria y viola lo dispuesto en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto que luego de darle validez al desistimiento expresado por el representante de la propietaria, seguidamente declara que la Resolución Nº 1.936, de fecha 9 de mayo de 1979, dictada por la Dirección de Inquilinato quedó definitivamente. En tal sentido, manifestaron que el tribunal *a quo*, al constatar el desistimiento hecho, ha debido declarar que el mismo aprueba todos y cada uno de los actos que integran el presente procedimiento, incluyendo la solicitud de regulación de fecha 31 de octubre de 1978.

En tal sentido esta Corte observa que la apoderada judicial del representante de la propietaria, al desistir de la apelación, lo hizo circunscribiendo específicamente su renuncia a este derecho de apelación y, en consecuencia, a los actos de esa fase procesal; y es así por cuanto tal desistimiento no podía tener otra extensión, en efecto, el desistimiento no podía abarcar el acto administrativo contenido en la Resolución de la Dirección de Inquilinato, donde se regula el inmueble y se fija el alquiler máximo mensual del mismo, por cuanto dicha providencia administrativa constituye la manifestación concreta de voluntad de un órgano de la Administración que da cumplimiento a la función reguladora que tiene encomendada; y además, por otra parte, constituye el acto administrativo autorizatorio que establece una norma que integra el orden público para arrendar un inmueble sujeto a regulación, como es el caso del de autos. Razón que determina que tanto el arrendador como el arrendatario carecen de poder de disposición sobre el procedimiento inquilinario y sobre la validez y eficacia de la Resolución que regula el inmueble; en consecuencia, tal alegato de los apoderados judiciales de la arrendataria es improcedente, y así se declara.

## VI. LA EXPROPIACION

### 1. *Solicitud*

CSJ-SPA Acc (80)

2-5-83

Magistrado Ponente: Tomás Polanco A.

**La solicitud de expropiación no puede indicar como objeto de la misma una superficie mayor que la indicada en el Decreto respectivo; pudiendo señalar la misma superficie o una menor.**

La Ley de la materia expresamente determina la existencia de dos etapas diferentes en el procedimiento de expropiación: el Decreto que ordena expropiar y la solicitud de expropiación hecha ante la autoridad judicial.

Es evidente que la solicitud de expropiación no puede indicar como objeto de la misma una superficie mayor que la indicada en el Decreto respectivo, pero sí señalar la misma superficie o una menor. Y esto último porque la autoridad administrativa puede estimar, por diversas razones, que sólo hace falta un proceso judicial sobre una superficie menor que el total que podría ser expropiado. Por ejemplo, bien puede la Administración haber adquirido el resto en negociaciones con los respectivos propietarios o dejar para posteriores solicitudes la iniciación de los trámites judiciales.

Esa situación determina que la solicitud de expropiación, al precisar conforme al artículo 20 de la Ley, "la cosa objeto de ella y los elementos que contribuyen a su identificación", es el único elemento de juicio para determinar tanto la procedencia del juicio como la acción de los expertos.

Resulta del propio texto del dictamen de los expertos que éstos procedieron a efectuar el avalúo de una superficie mayor que la expresada por el Ejecutivo Nacional por intermedio de la Procuraduría General de la República cuando presentó el escrito que da origen a este procedimiento. Se está avaluando, por lo tanto, una superficie (la diferencia entre la indicada en la solicitud y la señalada en el Decreto) que ninguna autoridad competente ha pedido que se expropie.

Dada la variedad de terrenos y la complejidad del acto de la experticia no podría esta Sala tomar como valor por metro cuadrado el dado por los expertos, seiscientos setenta y un bolívar con noventa y ocho céntimos (Bs. 671,98) y multiplicarlo por la superficie señalada en el escrito o solicitud (58.706 m<sup>2</sup>), pues en ese caso estaría asumiendo la responsabilidad, que no corresponde a la Sala sino a los expertos, de decidir que el valor por metro es el mismo tomando en cuenta 58.706 m<sup>2</sup> (expresión de la solicitud) o tomando en cuenta 97.778,67 m<sup>2</sup> (mención del Decreto).

En consecuencia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara nulo el dictamen rendido por los expertos en este juicio el día 8 de febrero de 1982 y de conformidad con el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil dispone que la misma Sala fije el monto de la indemnización, asesorándose para ello con dos expertos a ser designados oportunamente.

## 2. *Ocupación previa: apelación*

CSJ-SPA (116)

2-6-83

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

**La decisión que acuerda la ocupación previa en los juicios de expropiación es apelable, pero esta apelación debe ser oída en un solo efecto.**

El Juzgado de la causa en su referida decisión de 26 de enero de 1983 consideró que la precedente, de 25 del mismo mes, que acordó la ocupación previa del inmueble objeto de la expropiación, era de mera sustanciación y, en consecuencia, negó la apelación por improcedente.

Ahora bien, ya en anteriores oportunidades esta Sala ha establecido que la decisión que acuerda la ocupación previa en los juicios de expropiación es apelable, pero que la apelación debe ser oída en un solo efecto. Así, en sentencia de 12 de mayo de 1969, estableció la Sala:

“De estas consideraciones no debe deducirse, sin embargo, que los fallos que declaren la ocupación son inapelables, pues, según nuestro sistema procesal, las decisiones judiciales son, en principio, revisables, de oficio —en el caso de consulta obligatoria— o a solicitud de parte, por los correspondientes tribunales superiores, salvo los casos en que la ley niegue el recurso de apelación, o conceda al juzgado que las haya dictado la facultad de reformarlas o revocarlas, lo que no ocurre en la legislación especial sobre la materia, que se limita a establecer en su artículo 1º que de las decisiones de los jueces de Primera Instancia en lo Civil, conocerá en segunda instancia la Corte Suprema de Justicia. La falta de normas que complementen esa regla de carácter general, en la ley especial, obliga al intérprete a aplicar por analogía las disposiciones del derecho común, cuando tiene que resolver cuestiones como las planteadas en los alegatos que motivan las presentes consideraciones. Conforme a las reglas del procedimiento civil, se da, de ordinario, apelación contra las sentencias definitivas y contra las interlocutorias cuando produzcan gravamen irreparable. En uno u otro caso, los jueces deben oír la apelación en ambos efectos, salvo que la ley disponga lo contrario, o que la ejecución de la interlocutoria sea urgente por la naturaleza del caso; y como los autos que acuerden la ocupación previa son por su naturaleza de urgente ejecución, sería contrario a dichas reglas oír en ambos efectos la apelación que se interponga contra ellos.

...De consiguiente, la Corte considera necesario ratificar el criterio ya sustentado por ella en otras decisiones, según las cuales es procedente la apelación contra las decisiones que acuerden la ocupación previa, debiendo oírse el recurso en efecto devolutivo y no en ambos efectos ...” (S. de 12-5-69 en S. P.-A. G. F. Nº 64, págs. 157 a 158).

En esta oportunidad la Corte ratifica su criterio, observando al mismo tiempo que éste concilia la necesidad del cumplimiento de las normas procesales de carácter general, pertinentes con la urgencia que es característica de los juicios de expropiación. En consecuencia, el recurso de hecho interpuesto debe prosperar en derecho, y así se declara.

### 3. Régimen inquilinario

**CPCA**

**18-5-83**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**En los contratos de arrendamiento por tiempo determinado no rige el Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda, el cual sí rige para los contratos de arrendamiento por tiempo indeterminado.**

El juez cuya sentencia fuera objeto de apelación, declara sin lugar la excepción, estimándola improcedente por cuanto se trata de un contrato por tiempo determinado y, en consecuencia, en tales casos no rige el Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas; pudiendo ejercerse la acción de resolución de contrato. Al efecto esta Corte observa que el Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas estuvo destinado a regular la situación de las partes en el contrato de arrendamiento no sometidas a un plazo fijo, esto es, a los vinculados por un contrato por tiempo indeterminado, situación que se plantea bien cuando no existe un acuerdo formal entre ellas, o si existiendo el mismo no se fija el término de duración o bien si habiendo

sido pactado originalmente por un plazo fijo a su vencimiento se produjo la tácita reconducción contemplada en el artículo 1.600 del Código Civil. De allí que, en los contratos por tiempo indeterminado, el régimen del desalojo se tramita por los motivos y vías que el decreto establece, ventilándose la insolvencia por ante el organismo jurisdiccional y las restantes causales por ante las autoridades administrativas. En los casos de los contratos por tiempo determinado rige la normativa del Código Civil en materia de resolución, a menos que, habiendo hecho valer el inquilino al vencimiento del término fijo su derecho de preferencia, con la consiguiente declaratoria favorable de la autoridad administrativa, tal circunstancia hubiese transformado la naturaleza del contrato sometiénolo a las regulaciones del Decreto.

En el caso de autos se aprecia que en la cláusula cuarta del contrato suscrito entre el propietario y la apelante, señala: "De manera expresa se establece que el plazo de duración del presente contrato será de un año fijo, contado a partir de la firma de este documento. Si al vencimiento del término fijo, ninguna de las partes contratantes hubiere dado aviso a la otra expresando su deseo de dar por resuelto este contrato, se considerará prorrogado automáticamente por un término igual al que se establece como plazo inicial de duración. Lo mismo se aplica al vencimiento de las posibles prórrogas que pueda sufrir este contrato. El aviso de no prorrogar este contrato de una parte a otra, deberá hacerse por escrito y por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del plazo fijo o de cualquiera de las prórrogas subsiguientes". De allí que, en el momento en que el propietario solicitó la resolución del contrato su duración era por tiempo determinado corriendo el tercer período de prórroga del mismo y, en consecuencia, regía en toda su fuerza la cláusula décima sexta contenida en su texto que establecía: "Por el incumplimiento por parte del arrendatario de algunas de las cláusulas contenidas en el presente contrato, éste quedará rescindido y el arrendador, a su juicio, podrá solicitar la desocupación judicial del inmueble por el procedimiento pautado para los juicios breves o la resolución judicial de este contrato; siendo por cuenta del arrendatario los gastos a que diera lugar por tal motivo así como los daños y perjuicios que de allí resultaren".

Se evidencia así la específica naturaleza del contrato que permitía el ejercicio de la acción resolutoria por insolvencia que fuera hecha valer por la parte actora, por lo cual resulta improcedente la excepción interpuesta por la demandada, ya que la ley en forma alguna excluye el ejercicio de tales acciones en casos como el presente.

## VII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

### 1. *Calificación*

CSJ-SPA (161)

19-7-83

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Las expresiones funcionario público, empleado público y servidor público tienen un mismo y único significado.**

En reciente sentencia de esta Sala (17-1-83), al ratar un tema no similar pero sí vinculado a la materia aquí planteada, se advirtió que la Ley de Carrera Administrativa promulgada el 4 de septiembre de 1970 "exigió un replanteamiento de la situación jurídica de los funcionarios al servicio de ciertos organismos de la Administración Pública Nacional que, para esa fecha, disponían ya de un instrumento regulador de sus relaciones de empleo con el Estado". En dicho caso, referido a

funcionarios del Ministerio de Educación, sumamente complejo porque su personal docente estaba regido por la Ley de Educación de 1955, el Reglamento General de dicha Ley del año de 1956, la Ley de Escalafón del Magisterio Federal de 1944 y otras normas dispersas, se expresa que esa coexistencia de diferentes textos legales "condujo a la necesidad de determinar claramente cuál era el régimen jurídico correspondiente al personal docente al servicio del Estado", examinándose en el estudio del problema el principio de la especialidad de las leyes "según el cual tienen aplicación preferente los textos especiales sobre los que revisten carácter genral"; esto "provocó a su vez la interrogante de cuál era en el caso concreto la ley especial y, por ende, de aplicación preferente en la materia, si la Ley de Carrera Administrativa o la Ley de Educación".

Tras un análisis pormenorizado, finalmente esclarecedor del tema, concluye la sentencia señalando que los razonamientos en ella consignados han permitido suplir el vacío legislativo "mediante la determinación del Tribunal de la Carrera Administrativa, tribunal especial en lo contencioso-administrativo funcional, como órgano jurisdiccional competente para conocer y decidir los recursos planteados por los funcionarios docentes".

El caso actual no precisa análisis tan exhaustivo y documentado. El texto de la Ley es claro y preciso. No estarán sometidos a las disposiciones de la Ley del Trabajo, ni de su reglamentación, según su artículo 6º, "...los miembros de Cuerpos Armados ni los funcionarios o empleados públicos. Los obreros al servicio de la Nación, los Estados y las Municipalidades quedarán protegidos por las disposiciones de esta Ley y de su reglamentación...". En su artículo 4 la misma Ley define al empleado como a toda persona que trabaja por cuenta ajena y en cuyo trabajo predomina el esfuerzo intelectual sobre el físico, a diferencia del obrero (artículo 5) a quien entiende como persona "que sin estar comprendida en la previsión de los tres artículos precedentes trabaja por cuenta ajena en un oficio u obra de mano o cualquier servicio en el cual predomina el elemento manual o material".

Si se advierte que la labor desempeñada por el demandante consistía "en cobrar las cuotas a los deudores de créditos otorgados por el Programa Nacional de Vivienda Rural y el pago de sus servicios se hacía sobre la base de una comisión de las cantidades recaudadas, o sea, que se trataba de un cobrador a comisión", es fácil excluir a dicho servidor de la clasificación de obrero y asignarle la correspondiente a empleado.

Ahora bien, según el artículo 1º de la Ley de Carrera Administrativa y de su parágrafo único, dicha Ley regula los derechos y deberes de los funcionarios públicos en sus relaciones con la Administración Pública; a los efectos de la misma Ley las expresiones *funcionario* público, *empleado* público y *servidor* público tendrán un mismo y único significado; y si a esto se añade que entre las personas exceptuadas de la aplicación de la misma Ley conforme al artículo 5 se encuentran "...6º) Los obreros al servicio de la Administración contratados por ésta en tal carácter de acuerdo a la Ley del Trabajo", es concluyente que el reclamo sustentado mediante la actual acción debe someterse al conocimiento de los Tribunales de la Carrera Administrativa y no a los del Trabajo.

CPCA

16-5-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**Las personas que prestan servicios a un ente/de derecho privado y no están sometidas expresamente al régimen de la Ley de Carrera Administrativa no son funcionarios públicos.**

La Fundación para el Desarrollo de la Comunidad y Fomento Municipal posee el régimen que le señala el Decreto de su creación (Decreto del Presidente de la República, N° 688, de 30 de enero de 1962, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 26.766, de fecha 31 de los mismos mes y año) y en sus respectivos estatutos (protocolizados en la Oficina Subalterna del Primer Circuito del Departamento Libertador del Distrito Federal, bajo el N° 49, Protocolo 1º, Tomo 14, de fecha 20-3-62). De dichos instrumentos se desprende que la Fundación queda establecida como entidad privada, consecuencialmente, sometida a un régimen de derecho privado, quedando reducidos sus matices de publicidad al control que ejerce el Estado sobre su actividad y al reconocimiento del Estado como su fundador.

Sentado que el régimen jurídico de Fundacomún es de Derecho Privado, corresponde examinar entonces la naturaleza de la relación entre ella y las personas a su servicio, si son o no funcionarios públicos.

Se hace necesario establecer previamente la condición de la persona que presta sus servicios, y la naturaleza de la entidad a quien presta sus servicios, para concluir si es o no aplicable la Ley contra Despidos Injustificados.

Siendo la entidad de Derecho Privado, y ni en el decreto de su creación, ni en su acta constitutiva o estatutos se señala que las personas que le prestan sus servicios sean funcionarios o empleados públicos, de donde se desprende que dichas personas al prestar un servicio a un ente de derecho privado y al no estar sometidas expresamente al régimen de la Ley de Carrera Administrativa, no son funcionarios públicos y, en consecuencia, no se encuentran excluidos del amparo de la Ley contra Despidos Injustificados tipificados, y así se declara. Por tales razones, esta Corte estima que la Comisión Tripartita de Segunda Instancia violó el artículo 2 de la Ley contra Despidos Injustificados, tanto por falta de aplicación como por errada aplicación, y así lo declara.

B) “Acogidos que sean los criterios explanados anteriormente y en fuerza de los mismos argumentos, pedimos que se declare la violación del artículo 6 de la Ley del Trabajo por falta de aplicación del mismo. En efecto, el artículo 6 de la Ley del Trabajo es del siguiente contenido (encabezamiento):

Artículo 6º: No estarán sometidos a las disposiciones de esta Ley y de su reglamentación, los miembros de cuerpos armados ni los funcionarios o empleados públicos”.

No siendo nuestra patrocinada empleada pública, la normativa laboral le es aplicable en todo su contenido”.

La Corte para decidir, observa:

Efectivamente, de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de la Ley del Trabajo, no están sometidos a la Ley los funcionarios o empleados públicos. La Resolución recurrida considera que Fundacomún es un ente de derecho público y, por ende, desestima la condición de trabajadores de sus servidores al incluirlos en la gama de funcionarios públicos, incurriendo con esta errada interpretación en despojo de la protección que la Ley de Despidos Injustificados da al trabajador. Consiguientemente, en el caso de autos, se infringe el artículo 6 de la Ley del Trabajo, por falta de aplicación, y así se declara.

C) “La Resolución dictada por la Comisión Tripartita de Segunda Instancia violó igualmente el artículo 276 y 12 del Código de Procedimiento Civil, por falta de aplicación el primero e inobservancia del segundo. En efecto, las disposiciones en referencia son del tenor siguiente:

Artículo 276: “Si faltare el demandado al emplazamiento o si quien pretenda representarle lo hiciere con poder suficiente o sin las formalidades debidas o sin tener representación legítima, se le tendrá por confeso en cuanto no sea

contraria a derecho la petición del demandante, sin el término probatorio (*sic*) nada probare que le favorezca”...

Artículo 12: “Los jueces tendrán por norte de sus actos la verdad, que procurarán escudriñar en los límites de su oficio, debiendo atenerse a lo alegado y probado en autos”...

En lo que concierne al artículo 276 del C.P.C., es decir la confesión ficta que habría obrado en contra del patrono (Fundacomún) por no haber comparecido éste al acto de contestación en primera instancia en la reclamación de reenganche y pago de salarios caídos. Decimos que hay falta de aplicación del mencionado artículo, por cuanto la instancia de alzada utilizando una errada hermenéutica jurídica señala, en lo que concierne a la confesión ficta, que procedió en contra de Fundacomún al no asistir a la contestación de la reclamación de reenganche y pago de salarios lo siguiente:

“No comparte esta alzada tal criterio sustentado por la sustanciadora por ser contraria a derecho. En efecto, la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, en su artículo 6, dispone que las demandas en que tenga interés el Estado y sus instituciones se considerarán contradichas y contra ellas no operará la confesión ficta. De igual forma la Ley Orgánica del Poder Municipal establece en su artículo 80 que el Municipio gozará de los mismos privilegios y prerrogativas que la legislación nacional otorga al Fisco nacional”...

En ambos artículos hay errada aplicación. En cuanto al artículo 6 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, se encuentra referido al privilegio procesal que el legislador patrio le ha otorgado a la Nación, ente jurídico con propia personalidad y de fácil distinción, y en virtud de tales características dicho artículo no puede ser llevado mediante interpretación extensiva a proteger otros entes, como en el caso presente, distintos a la Nación. La inaplicabilidad del mencionado artículo y por ende los privilegios que él encierra al ente Fundacomún es obvia, y, por lo tanto, respetuosamente pedimos que así se declare.

Parecida argumentación se puede explicar en lo que concierne a la aplicación del artículo 80 de la Ley Orgánica del Poder Municipal. El Municipio tiene una personalidad jurídica de derecho público y por tanto las normas que regulan su funcionamiento, al igual que en el caso de la Nación, son de carácter especial no aplicable por interpretación extensiva a personas jurídicas distintas y por consiguiente inaplicable a la Fundación para el Desarrollo de la Comunidad y Fomento Municipal; respetuosamente pedimos se declare la violación de esta norma por errada aplicación de la misma.

En conclusión, no siéndole aplicable a Fundacomún las disposiciones de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y la de Ley del Poder Municipal, por ser este un ente jurídico de derecho privado no cubierto con los privilegios acordados por el legislador a entes de carácter público, le era aplicable en toda su fuerza el artículo 276 C.P.C., por lo que al no hacerlo así la Comisión Tripartita de Segunda Instancia, plenamente identificada, violó dicha norma por falta de aplicación o inobservancia de la misma.

“También hubo violación, por inobservancia, del artículo 12 del C.P. (*sic*) por que no obstante que la parte patronal, en escrito que corre al folio 27 al 30 del expediente, consignó copia fotostática del Decreto Nº 688, 30 de enero de 1982, así como el Acta Constitutiva de la fundación” ... “con la finalidad de ilustrar a los honorables Miembros de esta Superioridad”. Sin embargo en el cuerpo de la decisión de la Comisión Tripartita de Segunda Instancia con competencia en los estados Apure, Barinas, Mérida y Táchira, no aparece que dicho organismo haya

realizado un análisis de dichos documentos tendiente a determinar con precisión el tipo de personalidad jurídica de dicha fundación. No se observa un estudio jurídico de los mismos, sino que se concreta a señalar dicha Comisión que la empresa Fundacomún es dependiente del Estado, por lo cual, según ella, tiene carácter público, cuando lo cierto es que si hubiese realizado un estudio del Acta Constitutiva de la mencionada fundación pudo haber determinado que el carácter de la misma es de derecho privado. Es más, el documento presentado y consignado por la empresa en el folio 28, citando al doctor Eloy Lares Martínez, señala que: "son funcionarios o empleados públicos... particia (sic) en el ejercicio de funciones públicas, al servicio de las entidades públicas estatales".

No siendo Fundacomún una entidad pública, a fuerza se debe concluir que no es empleada pública nuestra patrocinada.

Por no haber, la Comisión de Segunda Instancia, buscado la verdad acerca de la personalidad jurídica de la fundación en los límites de su oficio y de acuerdo a lo alegado y probado en autos, violó con tal proceder el artículo 12 del C.P. (sic) por inobservancia del mismo y respetuosamente pedimos que así se declare".

La Corte para decidir observa:

La Comisión Tripartita de Alzada, ciertamente, no sólo consideró al patrono (Fundacomún) como ente de derecho público sino que además lo equiparó a la Nación, y, consecuentemente, le atribuyó los privilegios que se acuerdan al Fisco en el proceso. La Resolución recurrida estimó que no pudo operar la confesión ficta, porque la demandada gozaba de los privilegios procesales del Fisco nacional. Sin embargo, se observa, que siendo dicha institución de derecho privado, carecía de los privilegios señalados los que por otra parte nunca pudieron ser aplicados o extendidos a otros entes ya que por su naturaleza excepcional son de aplicación restringida, y así se decide.

Igualmente, la recurrida incurre en errada aplicación del artículo 80 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en efecto, para sustentar los privilegios del patrono (Fundacomún), equipara dicha Fundación al Municipio, y, consecuentemente, le extiende a ella los privilegios que por extensión se le acuerdan al Municipio.

En cuanto a la violación denunciada, por inobservancia del artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, estima esta Corte que la Comisión Tripartita de Segunda Instancia no incurrió en la violación señalada por cuanto tomó su decisión en base a los elementos de juicio que le fueron aportados, y así lo declara, desechando la impugnación objeto del presente examen.

En base de las precedentes consideraciones, esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar el recurso interpuesto por los apoderados judiciales de la ciudadana Doris Beatriz Pineda de Angulo, antes identificada, contra la Resolución Nº 50, emanada de la Comisión Tripartita de Segunda Instancia con competencia en los Estados Apure, Barinas, Mérida y Táchira, de fecha 17 de diciembre de 1981, la cual anula en todas sus partes, manteniendo, en consecuencia, la eficacia de la Resolución dictada por la Comisión Tripartita Primera del Estado Mérida, que ordenaba el reenganche y el pago de los salarios caídos de la recurrente.

## 2. Regulación legal: Aplicación de la Ley de Carrera Administrativa

CPCA

11-5-83

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**La Ley de Carrera Administrativa es aplicable a los funcionarios de la Fiscalía General de la República, que no estén sometidos a la Ley Orgánica del Ministerio Público.**

La querellante desempeñaba el cargo de Asistente de Asuntos Legales I en la Fiscalía Segunda del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Apure y Territorio Federal Amazonas en San Fernando de Apure, Estado Apure. Ahora bien, la Ley de Carrera Administrativa determina su ámbito de aplicación indicando que la misma "regula los derechos y deberes de los funcionarios públicos en sus relaciones con la Administración Pública Nacional".

La interpretación que da al alcance de la norma el Tribunal de la Carrera Administrativa es la de que el ámbito indicado por la ley se extiende a cualquier administración que tenga ámbito nacional, no expresamente excluido por ella. De allí que el ámbito de la Ley de Carrera Administrativa es la relación de empleo público de un funcionario o empleado con un organismo que ejerza la función administrativa en el ámbito nacional. Por su parte, la Fiscalía General de la República estima que el ámbito de la ley se limita a la noción restringida o estricta de Administración Pública Nacional, esto es, a la de los organismos del Poder Ejecutivo Nacional o de los Institutos Autónomos y es por ello que rechaza el criterio extensivo que el Tribunal propugna, estimando que sólo se cubre bajo la figura subjetiva señalada la relación de empleo público que existe entre un sujeto y un organismo ministerial, una oficina presidencial o un instituto autónomo.

Esta Corte observa que la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa y la depurada jurisprudencia que al respecto ha asentado el Tribunal de Carrera Administrativa y ha sido confirmada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia y por este organismo jurisdiccional, se inclina hacia la interpretación amplia del ámbito de la Ley de Carrera Administrativa, en el sentido de que el mismo se extienda a todos los organismos que utilicen personal para el ejercicio de funciones administrativas y que posean una esfera de actuación que se extienda a todo el territorio nacional, siempre y cuando no hayan sido expresamente excluidos por la ley o por otro texto del mismo rango. La intención del legislador por otra parte fue la de asumir tal criterio, ya que no es cierto que al aludir a la administración descentralizada mencione a los institutos autónomos, sino que se refiere a "organismos autónomos", expresión esta de mayor amplitud, tal como lo hace en el ordinal 3º del artículo 6º.

En consecuencia, la Ley de Carrera Administrativa se aplicaría, de acuerdo con este criterio extensivo, a los organismos públicos, no en atención a su ubicación formal en el ámbito de los poderes públicos, sino en atención a la naturaleza de la función que realicen. Es así como la indicada Ley de Carrera Administrativa va a cubrir a los empleados al servicio del Poder Judicial que no ejercen la función jurisdiccional, sino que actúan como agentes instrumentales de los verdaderos y propios agentes jurisdiccionales. Este criterio tiende a uniformar la figura del empleado administrativo, que es la misma y ejerce las mismas tareas cualquiera que sea el organismo en el cual preste sus servicios. Una secretaria; un asistente legal; un almacenista es un empleado que por tener idénticas funciones cualquiera que sea el organismo a quien las preste, ha de tener el mismo tratamiento. Con este criterio de uniformidad se logra el verdadero ideal de la "carrera administrativa", que, basada en un sistema homogéneo de clasificación de cargos tenga la posibilidad de desplazamiento de los agentes, que facilite su ascenso y su desarrollo natural a través de los distintos organismos públicos nacionales donde sean requeridas las funciones que las pueden desempeñar. De allí que, aceptando el criterio amplio al cual hemos aludido, estará sometido a la Ley de Carrera Administrativa todo empleado al servicio de un organismo público cuya esfera de actuación sea nacional, esto es, se extienda a todo el territorio de la República siempre y cuando no esté excluido en forma expresa por la ley.

En el caso presente resulta indudable que la Fiscalía General de la República, organismo del cual dependía la querellante, es un organismo público de ámbito

nacional y en razón de ello, en principio, sometido al régimen de la norma estatutaria que se examina. Hay que precisar en cada caso si existe o no una disposición expresa de la ley que impida que su regulación le sea aplicada. Al efecto, el ordinal 3º del artículo 5º de la Ley de Carrera Administrativa indica como exceptuados de su aplicación a los funcionarios del Poder Judicial, del Ministerio Público y del Consejo Supremo Electoral. El Tribunal de la Carrera Administrativa ha interpretado que los funcionarios "del Ministerio Público son aquellos sometidos a la Ley Orgánica del Ministerio Público, existiendo otros empleados de la Fiscalía General de la República, como es el caso de la querellante, que, por no entrar en tal categoría, no están sometidos a dicha excepción". El Tribunal de Carrera Administrativa ha indicado así que por lo que atañe a la Fiscalía General de la República, en lo referente a su régimen de administración de personal, hay dos sistemas: el que rige a los funcionarios del Ministerio Público sometidos a la Ley Orgánica del Ministerio Público y que constituyen los sujetos exceptuados en el ordinal 3º del artículo 5º de la Ley de Carrera Administrativa; y los restantes, que caen bajo el dominio de esta última.

La apelante señala a su vez que hacer la anterior distinción es violatorio del párrafo único del artículo 1º de la Ley de Carrera Administrativa por cuanto en el mismo se consagra la identidad entre las expresiones funcionarios, empleados y servidores públicos. Esta Corte observa respecto al anterior alegato que, si bien el párrafo único del artículo 1º establece a los fines de la ley la identidad semántica de los términos empleados, funcionarios y servidores públicos; sin embargo, tal criterio interpretativo no puede extenderse a otras leyes, a otros regímenes; por el contrario, el intérprete al encontrar un término referente a una legislación especial tiene que utilizar el sistema que en el derecho internacional privado se denomina "calificación", tratando de obtener el sentido que en esa legislación especial dicho término posee. De allí que es correcto el sistema utilizado por el Tribunal de la Carrera Administrativa para determinar el alcance que la legislación especial, esto es, en el caso específico, el que en la Ley Orgánica del Ministerio Público posee el término funcionario del Ministerio Público. La antes señalada Ley Orgánica del Ministerio Público nos revela en su articulado qué entiende por funcionario del Ministerio Público aun cuando no haga una definición específica de dicho término. El artículo 10º señala que: "Los Fiscales de la Jurisdicción Ordinaria, los Procuradores de Menores, los Delegados Especiales, los Fiscales y otros Representantes ante las Jurisdicciones Especiales, son también funcionarios del Ministerio Público". El artículo 11 alude nuevamente a los funcionarios como a los fiscales designados ante la Corte Suprema de Justicia. El artículo 13 indica qué clase de funcionario representa al Ministerio Público ante los Tribunales de la jurisdicción especial. El artículo 15 establece las condiciones de los sujetos que, por ser funcionarios del Ministerio Público, se estiman como sus representantes. El artículo 20 alude a las faltas del Ministerio Público y dicha materia la regulan los artículos posteriores. En realidad, de todo el contexto de la ley aparecen como funcionarios del Ministerio Público los siguientes: El Fiscal General de la República, cuyas atribuciones aparecen en el artículo 39. El Fiscal designado para actuar ante la Corte Suprema de Justicia en Pleno y ante la Sala Político-Administrativa, cuyas atribuciones aparecen en el artículo 40; el Fiscal designado ante la Sala de Casación cuyas atribuciones están en el artículo 41; los Fiscales del Ministerio Público cuyas atribuciones se encuentran en el artículo 42. De todo lo anterior emerge que los funcionarios del Ministerio Público son efectivamente el Fiscal General y los Fiscales ante la Corte Suprema de Justicia en sus distintas Salas, ante la jurisdicción ordinaria y ante las jurisdicciones especiales y los fiscales no asignados expresamente ante ninguna jurisdicción específica.

Vista en tal forma la situación y estimando que la querellante no desempeñaba ninguno de los cargos que de conformidad con la Ley Orgánica del Ministerio Público le da la categoría de funcionario del Ministerio Público, sino que ejercía una labor administrativa instrumental, idéntica a la que otros empleados de la Administración Central y descentralizada ejercen en el ejercicio de la misma "Clase de cargo", no puede encontrarse incluida en la excepción del ordinal 3º del artículo 5º, en razón de lo cual le es aplicable el régimen de la Ley de Carrera Administrativa, y así se declara.

**CPCA**

**9-6-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**No es aplicable la Ley de Carrera Administrativa en lo referente a jubilaciones contractuales.**

La Corte observa, conforme al ordenamiento vigente:

1. El Instituto Venezolano de los Seguros Sociales es un instituto autónomo adscrito al Ministerio del Trabajo y, por ende, sujeto a la Ley de Carrera Administrativa y sus Reglamentos (artículos 51. Ley del Seguro Social y 1º y 6º de la Ley de Carrera Administrativa).

2. El personal al servicio del organismo está regulado por la Ley de Carrera Administrativa (artículo 1º).

3. La Ley de Carrera Administrativa reconoce el derecho a la jubilación del funcionario o empleado público por límite de edad y años de servicios (artículo 22).

4. El régimen para el reconocimiento del derecho a la jubilación se basa en un reglamento dictado por cada organismo, sobre la base del Acuerdo del Consejo de Ministros de noviembre de 1966, cuya normativa ha sido acogida como costumbre administrativa, mientras se dicta la ley especial que regulará el ejercicio de dicho derecho. Dentro del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, el derecho a la jubilación que se reconoció al funcionario aparece regulado por la cláusula 80 del contrato colectivo vigente (folio 13) cuyo texto prevé que "cuando el trabajador queda invalidado tiene derecho a gozar de la jubilación... sin necesidad de cumplir ningún otro requisito. *Como se observa, se trata de una "jubilación" especial establecida por vía contractual que no se basa en los extremos exigidos por la Ley de Carrera Administrativa: años de servicio y límite de edad, y que por ende no configura el derecho que ella reconoce.*

5. La "jubilación" por invalidación de que habla el contrato fue otorgada el 30 de agosto de 1981 y el 27 de octubre de 1981 se produjo por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales la declaración de incapacidad (67%) que afectó al funcionario y originó el trámite de su *pensión por invalidez* conforme al régimen previsto en la Ley (folio 104).

6. El Instituto Venezolano de los Seguros Sociales actuó en este caso: a) como jerarca del funcionario, en cuya virtud le acordó el beneficio contractual citado; b) como administrador de todos los ramos del Seguro Social, de acuerdo con las atribuciones que le acuerdan la Ley y el Reglamento respectivos (artículo 52 de la Ley, y 12 y 13 del Reglamento).

En su primera condición emitió un acto de neto carácter administrativo para otorgar la "jubilación" (contractual) al funcionario (Oficio Nº 1743 del 30 de julio de 1981) y para reajustarla (Oficio Nº 438 del 24 de febrero de 1982). Dichos actos dirigidos a crear y modificar un derecho del servidor público originado en una *cláusula contractual* no podían ser conocidos por el Tribunal de la Carrera Administrativa, pues obviamente escapaban de la esfera de competencia que le es propia,

conforme a lo previsto en el artículo 73 ordinal 1º de la Ley de Carrera Administrativa.

7. La Corte aclara que la jubilación y la pensión de vejez que han declarado "compatibles" los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son las que se fundamentan en los extremos exigidos por el artículo 22 de la Ley de Carrera Administrativa en el Reglamento de que se habló y en el artículo 27 de la Ley del Seguro Social.

8. En el caso de autos la incapacidad del funcionario originó administrativamente el reconocimiento de una "jubilación" (contractual) que se originó en la invalidez del funcionario basándose, por consiguiente, en una misma causa: pérdida de la capacidad de trabajar, de más de dos tercios (2/3) en forma presumiblemente permanente o de larga duración (Ley del Seguro Social, artículo 13), pero no en los extremos del artículo 22 de la Ley de Carrera Administrativa.

9. El Instituto Venezolano de los Seguros Sociales al ajustar la pensión de jubilación del funcionario lo hizo conforme al artículo 95 de la Ley del Seguro Social que expresa:

"Artículo 95. Las personas naturales o jurídicas que tengan en vigencia sistemas de pensiones para su personal, quedan facultados para descontar, de las jubilaciones que otorguen, el monto de la pensión que corresponda al beneficiario en el régimen del Seguro Social".

10. La circunstancia de que el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales actuara en este caso como órgano administrativo vinculado por una relación de servicio al funcionario, le llevó a aplicar el mismo artículo 95 de la Ley del Seguro Social para descontar de la "jubilación" que le había otorgado por vía contractual el monto de la pensión reconocida por la Ley de 1967, reajustándola.

En consecuencia, resulta obvio que el Tribunal de la Carrera Administrativa era incompetente para conocer de la controversia surgida entre el funcionario y el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, dada la naturaleza y origen del beneficio acordado.

Sobre la base de lo expuesto, esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar la apelación intentada por el representante del organismo querrelado y ordena devolver los autos al Tribunal de la Carrera Administrativa, a fin de que los remita al Tribunal laboral competente.

### 3. Cargos

CPCA

9-5-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**El cargo de Agregado III de categoría interna en el servicio exterior no está excluido de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.**

Al decidir de manera positiva esta Corte la competencia del Tribunal de la Carrera Administrativa para conocer de las demandas intentadas por funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores que se encuentren en las diferentes categorías de personal en comisión, técnico y auxiliar del Servicio Exterior, ha declarado reiteradamente que aunque les son aplicables algunas de las normas de la Ley del Personal del Servicio Exterior, no por ello están excluidos de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, en razón de que por no poder ser considerados de

carrera dentro del servicio exterior, no están protegidos por la primera de las leyes citadas. De allí, que en lo que respecta a su estabilidad y prestaciones sociales se rigen por la segunda de los textos legales citados. Siendo la Ley de Carrera Administrativa el régimen general de protección de los funcionarios públicos, aquéllos de estos funcionarios que no se encuentren protegidos por otras leyes especiales, quedan entonces cubiertos por las normas de la Ley mencionada en último término, que se aplica a todos los funcionarios de la Administración Pública Nacional, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1º *ejusdem*.

En consecuencia, estima esta Corte que el Tribunal *a quo* actuó ajustado a derecho cuando consideró que la demandante, que desempeñaba el cargo de Agregado III, estaba sometida a las disposiciones de la citada Ley de Carrera Administrativa. En efecto, este cargo, como aparece demostrado de autos, y como lo ha reconocido la propia Administración, es de categoría interna en el servicio exterior, y no de carrera dentro de él, sino de carácter técnico y auxiliar, y por tanto, sin la protección de los cargos de carrera en dicho Servicio; y por ello, no está excluida de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el ordinal 2º del artículo 5º de la misma Ley. Por ello, tratándose de un funcionario sometido a esta Ley, y comprobada su antigüedad al servicio de entidades públicas de treinta y cuatro años, la demandante tiene derecho a recibir sus prestaciones sociales al egresar de la Administración, de conformidad con lo previsto en el artículo 26 *ejusdem*, y así se declara.

#### 4. Derechos

##### A. Estabilidad

**CPCA**

**3-5-83**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**El cargo de Administrador Municipal implica para quien lo ejerce la estabilidad en el desempeño del mismo por todo el período de su designación.**

Los alegatos hechos valer por el impugnante son esencialmente dos: 1) La violación del artículo 63 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, por cuanto no se dio cumplimiento a las condiciones formales y sustanciales que dicho artículo establece para que proceda la remoción; y 2) La violación del procedimiento de deliberación para la asunción de decisiones en el seno del órgano colegiado que constituye la cámara municipal.

En lo que atañe a la violación del artículo 63; el impugnante aduce que no se levantó un expediente en la forma establecida en la ley; que no se le informó debidamente de las imputaciones; que se lesionó su derecho de defensa; que no se demostró que las imputaciones que se le hicieron tuvieran el carácter de "causa grave", tal como lo exige la ley para que proceda la destitución.

Esta Corte observa al efecto que el cargo de Administrador Municipal implica para quien lo ejerce la estabilidad en el desempeño del mismo durante todo el período municipal y la posibilidad de su reelección. La primera consecuencia de la estabilidad es la circunstancia de que la remoción, esto es, la ruptura de la relación de empleo público, sólo podrá producirse por la razón específica que la ley contempla y mediante el acuerdo de la mayoría de los integrantes del órgano. El motivo indicado es una "causa grave", que ha de ser constatada mediante la instrucción de un expediente para el cual la ley exige la "audiencia del interesado".

La redacción del artículo 63 es al efecto la siguiente: "El Administrador Municipal será designado por la Cámara previo concurso, durará en sus funciones por todo el período municipal y podrá ser reelecto. Su remoción se hará por acuerdo de la mayoría de los integrantes del cuerpo, por causa grave y previa formación del respectivo expediente, el cual será instruido con audiencia del interesado".

Del texto del artículo se desprenden las siguientes derivaciones: 1. El Administrador Municipal goza de estabilidad por todo el período de su designación. 2. La estabilidad implica que no se le puede remover si no existe una causal de destitución. 3. La destitución ha de fundarse en una falta que haya cometido. 4. La falta ha de ser de gravedad. 5. La falta ha de ser demostrada a través de una averiguación previa que ha de constar en un expediente. 6. El procedimiento disciplinario ha de ser contradictorio, esto es, ha de hacerse con el conocimiento y participación activa del sujeto a todas sus incidencias. Esto último es la afirmación del principio del "audire alteram partem" que implica no sólo la presencia del sujeto sometido al procedimiento, sino su posibilidad de hacer sus descargos y de aportar los elementos probatorios que estime conveniente. Este principio implica necesariamente, en igual sentido, la necesidad de que los alegatos y pruebas aportadas por el sometido al procedimiento sean objeto de valoración y análisis, porque nada se ganaría con garantizar la presencia de un administrado a un procedimiento sancionatorio si se le permite defenderse pero no se toman en cuenta sus defensas; sí puede hacer alegatos, pero éstos no tendrán ninguna sustanciación y no la tendrán tampoco las probanzas que alegue y aporte para fundar los hechos que aduce.

En el caso presente se evidencia que todo el procedimiento disciplinario estuvo condensado en una sesión de la Cámara, en la cual se parte del principio de que es responsable de faltas graves que ameritan su remoción y una vez que se le escucha, sin verificar los hechos que alega y sin deliberar sobre la posición controvertida, que estaba constituida, por una parte, por los cargos que se le formulan y por la otra por su defensa, se aprueba la proposición original. Esto, a juicio de esta Corte, significa la más flagrante violación del derecho de defensa, de la naturaleza contradictoria del procedimiento exigido como condición esencial para la validez del acto por la norma del artículo 63 y al mismo tiempo un desconocimiento de la naturaleza esencial de la potestad disciplinaria que el cuerpo edilicio posee por su elevado rango jerárquico sobre los empleados que de la misma dependen.

En lo que atañe a las actas esta Corte las acepta como válidas, tal como lo hiciera el juez *a quo*, pero haciendo la advertencia de que las copias del expediente administrativo (y las mismas lo configuran en el caso presente) así como de cualquier instrumento de la Administración que deba hacerse valer en esta sede, han de estar elaboradas en la forma que lo señalara nuestro máximo Tribunal, esto es, mediante el sistema establecido en la Ley de Registro Público, por cuanto no es suficiente para la autenticidad de la copia de una documentación contentiva de un expediente, con la certificación general del mismo, sino que se requiere dicha certificación en cada una de las páginas que lo integran. Ahora bien, de la lectura de las indicadas actas se evidencia que la decisión del Concejo Municipal, si bien se basó en el número reglamentario de miembros, sin embargo violó la legalidad administrativa al infringir la forma del procedimiento disciplinario que es materia de orden público por cuanto no hubo ni instrucción de expediente ni efectiva audiencia del afectado porque no se le permitió aportar elementos de juicio para fundar la decisión ni se tomó en cuenta lo que él mismo alegara.

**B. Prestaciones sociales****a. Cálculo****CPCA****1-6-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**La bonificación anual otorgada a los empleados de la Contraloría General de la República no se considera como parte de su remuneración a los efectos del cálculo de las prestaciones.**

"Ciudadanos Magistrados: la doble remuneración anual que la Contraloría de la República reconoce y paga a sus funcionarios en forma ininterrumpida desde el vicio, y como tal, debe ser tenida en cuenta a los fines de la liquidación de sus prestaciones sociales y demás actos relativos a la condición de sus funcionarios, ya que así lo determina el artículo 3º del Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones Sociales tantas veces citado".

Al respecto, la Corte observa:

En el Memorandum Circular DP-012, emanado de la Dirección de Personal de la Contraloría General de la República, en fecha 23 de noviembre de 1978, se establece: "Por instrucciones del Contralor General de la República, me es grato dirigirme a ustedes a fin de notificarles las normas que regirán la liquidación y pago de la bonificación anual hasta de dos (2) meses de sueldo, anunciada en la circular CG-2 del 13 de enero del corriente año: 1. Pagar de dicha bonificación se requiere estar en funciones al 15 de diciembre y tener para esa fecha un mínimo de tres (3) meses ininterrumpidos de servicios a la Contraloría, dentro del ejercicio fiscal correspondiente. 2. El cálculo de la bonificación se hará en la siguiente forma: a) Los empleados que al 15 de diciembre tengan once (11) meses y medio de servicios ininterrumpidos en el organismo durante el año fiscal recibirán la bonificación máxima de dos (2) meses. b) Los empleados que al 15 de diciembre tengan entre tres (3) y once (11) meses y medio de servicios ininterrumpidos en el organismo durante el año fiscal, recibirán la bonificación correspondiente en forma proporcional al número completo de meses de servicio. 3. Para el cálculo del monto de esta bonificación se tomarán en cuenta las siguientes remuneraciones: Sueldo básico; compensaciones acumuladas; compensación por experiencia y capacitación; prima por antigüedad; prima por jerarquía y responsabilidad. 4. La bonificación se pagará en la segunda quincena de diciembre del ejercicio fiscal respectivo".

Aplicando dicho texto a la situación real del funcionario accionante se desprende que éste percibía la bonificación hasta por dos meses de sueldo. Se desprende de ello que tanto al accionante como a los demás funcionarios del organismo contralor se le otorgó una prima variable en su monto, pero de carácter permanente, con una vigencia no limitada en el tiempo, proyectada hacia el futuro, como un incentivo, una mejora al personal de la Contraloría. Y como lo expresó el mismo jerarca, en la oportunidad de su establecimiento, dicho bono pretende servir de reconocimiento y estímulo a la eficiencia y celo puesto por los funcionarios de su Despacho en el desempeño de sus funciones, de lo que se desprende para el sentenciador que tal bonificación no debe ser considerada a los efectos del cálculo de las prestaciones, como parte de su remuneración, y así se declara.

CPCA

9-5-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

**La Prima por el alto costo de la vida forma parte de la remuneración que sirve de cálculo para el pago de las prestaciones sociales.**

Siendo que la querellante es un funcionario sometido a la Ley de Carrera Administrativa, y además, tratándose de un funcionario de carrera, según esta Ley, al ser jubilada y egresar de la Administración, le corresponde, como se expresó, recibir sus prestaciones sociales de conformidad con lo que al respecto dispone la Ley mencionada y su Reglamento. Así, pues, la antigüedad y la cesantía deben serle liquidadas sobre la base de su sueldo básico, más las sumas que con ocasión de su prestación de servicios le había reconocido la Administración, y que disfrutaba permanentemente. En el caso concreto, está demostrado que la demandante tenía asignada una prima por el alto costo de la vida, la cual evidentemente que por su característica de sobresueldo, destinada a mejorar los ingresos de la funcionaria, en razón de las condiciones económicas del medio en donde vive, tiene naturaleza típicamente compensatoria, y por tanto, se integra indisolublemente a la retribución que por su trabajo recibe la funcionaria. No hay duda, pues, que a la hora de calcular sus prestaciones sociales de antigüedad y cesantía, no puede ser desestimada tal suma. Hoy día, la integración de las primas de naturaleza permanente, cualquiera que sea su índole, a la remuneración que servirá de base para el cálculo de las referidas prestaciones, no puede ser objeto de interpretaciones, en virtud del texto expreso del artículo 32 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa. Por tanto, el Tribunal *a quo* actuó correctamente al considerar como remuneración, a los efectos del cálculo de las prestaciones, el último sueldo de la demandante Bs. 2.817,50, más la prima por el alto costo de la vida, que disfrutaba, Bs. 2.731,25, es decir, Bs. 5.548,75, en total, y así se declara.

b. *Intereses*

CPCA

1-6-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**No procede el pago de intereses devengados por las cantidades correspondientes a las prestaciones sociales.**

Con respecto al petitorio señalado con el número 6, el Tribunal *a quo* decidió:

“En orden a lo reiterado de la doctrina de este Tribunal de negar intereses sobre las sumas derivadas de sueldos y remuneraciones, se declara improcedente el pedimento del actor de que se le cancelen intereses sobre las cantidades que se le pagaron por concepto de prestaciones sociales y consecuentemente se niega también la experticia complementaria del fallo que debería calcular los referidos intereses”.

En su escrito de formalización el representante del accionante, al respecto, alegó:

“En cuanto al pago de los intereses que las cantidades correspondientes a indemnizaciones por antigüedad y auxilio de cesantía, general, y al cual tienen derecho los funcionarios públicos, baste señalar que es pacífica la opinión según la cual es total la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo

en cuanto al pago de las indemnizaciones de antigüedad y cesantía a los funcionarios públicos de carrera, reafirmada inclusive por la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, que resulta ociosa toda discusión acerca de la procedencia de tales intereses, y su pago correspondiente”.

Al respecto, la Corte observa:

En esta oportunidad se ratifica el criterio sustentado en reiterados fallos, y se comparte el establecido por el Tribunal de Carrera Administrativa; en consecuencia, se niega la cancelación de los intereses legales solicitados, por considerar no aplicable la normativa de la Ley del Trabajo al campo de la relación de empleo público, y así se decide.

c. *Primas*

**CPCA**

**5-5-83**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**Las Primas de transporte no forman parte de la remuneración del funcionario, a menos que éstas tengan un carácter permanente.**

El recurrente en la formalización de su apelación, donde expone las razones de hecho y de derecho mediante las cuales impugna la decisión del Tribunal de la Carrera Administrativa, alegó que no se tomaron en cuenta para el cálculo de las prestaciones sociales y de la jubilación obtenida el monto de la prima por transporte que tenía asignada. En tal sentido, el Tribunal *a quo* asentó que la prima por transporte no tiene la naturaleza de las compensaciones por antigüedad y por servicio eficiente que indicaba el Reglamento sobre Retiro y Pago de las Prestaciones Sociales de los Funcionarios de Carrera. Igualmente indica la recurrida que tal prima conforma el concepto de viático, que nuestra legislación rechaza como integrante del sueldo y a tal efecto existe disposición expresa contenida en el artículo 42 del Reglamento Parcial sobre los Sistemas de Clasificación de Cargos y Remuneraciones.

Esta Corte observa que las primas por transporte son aportes en dinero que hace la Administración al funcionario que, por razones de servicio, requiere y debe desplazarse a lugares distantes de su centro de trabajo. Por la naturaleza y finalidad de tan especial aporte que realiza la Administración, no puede formar parte de la remuneración del funcionario a menos que ésta tenga un carácter permanente, por cuanto es en todo caso una asignación de carácter temporal que tendrá vigencia mientras el funcionario requiera trasladarse a lugares distantes en el ejercicio de sus funciones, pero una vez que tal necesidad cese, cesará también el pago de la prima de transporte por parte de la Administración, así como el derecho del funcionario a exigirla. Además, en el caso de autos, la recurrente no demostró la continuidad de la prima de transporte por sus condiciones como funcionaria y no como un aporte de la Administración al cargo que desempeñaba. En consecuencia de lo expuesto esta Corte declara que en el presente caso la prima de transporte no integra la remuneración del funcionario a los fines de establecer el monto de las prestaciones sociales o jubilación que pudieren corresponderle, y así se establece.

## C. Jubilación

CPCA

16-6-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

El petitorio del accionante se concreta a que "se me reajuste a mi jubilación que me corresponde, conforme a lo que establece el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones, aprobado en reunión del Consejo de Ministros del 15 de noviembre de 1966, para regir en los Ministerios e Institutos Autónomos, y la cual rige a partir del 1 de enero de 1967". El reajuste se refiere a la pensión de invalidez de que disfruta.

La jubilación, como derecho reconocido al funcionario público, tiene su consagración en la Ley de Carrera Administrativa, remitiendo a normas específicas su otorgamiento, tiempo de servicio y límite de edad. En el caso de autos, el peticionario fundamenta su pedimento en el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones; sin embargo, como lo observa el representante del Procurador General de la República, no consta, ni se ha comprobado en las actas del proceso, que él mismo haya satisfecho los extremos exigidos para su procedencia. En consecuencia, esta Corte disiente del criterio sustentado por el *a quo* y estima que el recurrente no tiene el derecho de acreencia a jubilación, y así se declara.

CPCA

11-5-83

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**La falta de aprobación del acto de retiro del funcionario por parte del Consejo de Ministros ocasiona la nulidad de dicho acto.**

La Corte observa, en primer término, que la solicitud que hace la representante del funcionario de que se declare desistido el presente recurso por la fórmula que utiliza la sustituta del Procurador General de la República en la parte final de su escrito de formalización, carece de fundamentos en virtud de que la expresión allí contenida es sólo producto de un error material que no puede hacer nugatorio el derecho de recurrir de la representante de la República.

Conforme a la Ley de Carrera Administrativa, artículo 52, numeral 2º, el retiro de la Administración Pública procede por reducción de personal, *aprobada en Consejo de Ministros*, debida a limitaciones financieras, reajustes presupuestarios, modificación de los servicios o cambios en la organización administrativa. La norma fue complementada por el Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones (artículos 14 al 20) que sustancialmente expresan:

1. La necesidad de justificar la medida mediante informe detallado. (Artículo 14).
2. La aprobación de la máxima autoridad del Despacho y su tramitación ante el Consejo de Ministros. (Artículo 15).
3. *La aprobación* por el Consejo de Ministros de la reducción de personal, que debe notificar el Secretario del Consejo al órgano respectivo, al cual se devuelven los documentos. (Artículo 16).
4. La no provisión del cargo afectado durante el resto del ejercicio fiscal. (Artículo 17).
5. La notificación al funcionario, su disponibilidad y reubicación. (Artículo 18).

6. El retiro si no se logra la reubicación y el trámite del pago de las prestaciones. (Artículos 19 y 20).

En el caso de autos cursan en el expediente: a) la notificación de "la eliminación" del cargo desempeñado por el funcionario (folio 30); b) informes del Ministro de Hacienda para el Consejo de Ministros que justifica la medida (folio Nº 092) del 10 de enero de 1982 por el cual se notifica al funcionario que ha sido imposible reubicarlo (folio 8).

Como se observa en el procedimiento cumplido por el Ministerio de Hacienda para realizar la reducción de personal que afecta al querellante, se incumplieron varios trámites esenciales o, al menos, no fueron comprobados por la Administración, entre ellos *el fundamental de la aprobación* del Consejo de Ministros que exige expresamente la Ley y que regula el artículo 16 del Reglamento. En tal virtud, el acto de retiro está afectado de nulidad absoluta al no existir la actuación del órgano competente (Consejo de Ministros) y procede la declaratoria *con lugar* de la pretensión del querellante, como lo acordó el Tribunal de la Carrera Administrativa.

#### 6. Destitución

CPCA

16-5-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**La destitución del funcionario público debe ser impuesta en casos muy graves o cuando la aplicación de sanciones menos severas ponga de manifiesto la ineficacia de éstas para lograr la corrección del funcionario a quien se impongan.**

19) El ejercicio de la potestad disciplinaria en el campo de la administración pública debe ser predominantemente correctivo a fin de promover el mejoramiento constante del servicio, con el menor detrimento de éste y de quienes lo integran. De este modo la destitución que supone la separación definitiva del servicio y una inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos, no debe ser impuesta sino en casos muy graves o cuando la aplicación de sanciones menos severas pongan de manifiesto la ineficacia de éstas para lograr el propósito de corregir a aquel a quien se impusieron.

Habrán casos en los cuales un hecho aislado justificará suficientemente la destitución del infractor, "pero cuando se piensa en la multiplicidad y variedad de contenidos reales que pueden albergar conceptos tan generalés como "falta de probidad", "insubordinación", "conducta inmoral en el trabajo", "actos lesivos a los intereses del servicio de la República"; se advierte la necesidad de adecuar la sanción establecida por la ley a la falta realmente cometida, para no convertir a la administración de justicia en una simple operación mecánica desprovista de los atributos que dan a la misión del juez su sentido y su verdadera dimensión humana. (SPA-CSJ. S. 14-8-73).

El régimen disciplinario tiene que mantenerse fuera del poder discrecional de la Administración y cumplirse dentro de las proporciones y formalidades que establece la ley como medio de evitar la arbitrariedad en que se incurre al emplearlo contra los servidores públicos.

20) Cuando la ley habla de falta de probidad, está indicando un concepto genérico donde el acto que configura la falta carece de rectitud, justicia, honradez e integridad. La falta de probidad tiene un amplio alcance pues abarca todo el incum-

plimiento, o al menos una gran parte, de las obligaciones que informan el llamado contenido ético del contrato de trabajo.

39) El acto lesivo supone necesariamente el origen de un daño o perjuicio, circunstancialmente vinculados al concepto de culpa, tal como sucede en el Derecho Privado y "a menos que resulte de una evidencia o de un hecho notorio que haga necesaria su demostración, ellos tienen que ser comprobados también en sus efectos y causas en el proceso administrativo", cuando se alegan como fundamento de la destitución (CSJ-SPA S. 9-6-76). No basta el simple juicio valorativo del organismo para considerar lesiva la actuación, pues de ser así, tal calificación procedería en todo caso y aparejaría la sanción del funcionario.

### 7. Reubicación

**CPCA**

**1-6-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**De no dar cumplimiento o de no probarse debidamente el cumplimiento de las diligencias para la reubicación del funcionario público, el acto de retiro del mismo estará viciado de nulidad.**

Comprobado como está en autos, que el demandante es un funcionario de libre nombramiento y remoción, tanto por la naturaleza de sus funciones, que en general eran de inspección, vigilancia y supervisión, como porque el cargo por él desempeñado se encuentra consagrado en el artículo 6 del Estatuto de Personal dentro de los cargos de libre nombramiento y remoción, tales funcionarios son designados y removidos de sus cargos libremente por la autoridad administrativa a la cual pertenecen. Que, en consecuencia, el Contralor General de la República estaba facultado para dictar el acto administrativo contentivo de su remoción; también está demostrado en las actas procesales, que el accionante es un funcionario de carrera y, por ende, amparado por la estabilidad en la función. De allí que la Contraloría General de la República, al pronunciar su remoción debió colocarlo en disponibilidad durante el lapso de un mes y dar cumplimiento a la obligación de hacer todas las gestiones necesarias para asegurar la reubicación del funcionario en un cargo de carrera de similar o superior jerarquía al que ocupaba para el momento de su nombramiento en el cargo calificado como de confianza, única manera de haber cumplido también con el imperativo del artículo 49 del Estatuto de Personal, que preserva el derecho a la estabilidad de los funcionarios de la Contraloría.

Si bien es cierto que de las actas se desprende (folio 51), que se colocó al demandante en situación de disponibilidad, no es menos cierto lo de la inexistencia de documento alguno que revele que la Contraloría gestionó reubicación alguna, lesionando, en consecuencia, el derecho a la estabilidad consagrado en el citado Estatuto de Personal. En la procuración de la *reubicación* del funcionario. Es el aspecto de mayor relevancia, porque las gestiones de reubicación tienden, precisamente, a *preservar la carrera* del funcionario cuya estabilidad, de no ser posible aquélla, está seriamente amenazada por el retiro a producirse seguidamente. No es la disponibilidad con el pago del sueldo lo verdaderamente *esencial* en el procedimiento que se origina por la aplicación del Decreto 211, *sino las diligencias para reubicar al empleado*, de modo que de no ser cumplidas o de no comprobarse debidamente su cumplimiento, afectarán de invalidez, no la remoción si fue legalmente efectuada (como ocurre en este caso) a través del Decreto 211, sino el acto de retiro: *de rup-*

*tura definitiva de la relación de servicio* que culmina el proceso y que separa al funcionario de la Administración y rompe la carrera en la cual ha venido progresando.

En este supuesto, *dada la esencialidad* inherente a las gestiones de reubicación, la no realización de las mismas invalidará el acto final (retiro) y procederá la declaratoria de nulidad, que envolverá *una verdadera reposición del procedimiento cumplido en sede administrativa*, a fin de que, reconocido el pase a disponibilidad, se efectúen las diligencias de reubicación del funcionario, dentro del lapso que prevé la normativa vigente: *un mes*. En tal virtud, el pago de los sueldos dejados de percibir sólo operará con un verdadero carácter indemnizatorio si se trata de la anulación de ambos actos: el de remoción (por ilegalidad en la aplicación del Decreto 211), y el de retiro que culmina el procedimiento iniciado con aquél.

De modo que el reconocimiento de la estabilidad (permanencia en la Carrera) del funcionario que ejerce un *cargo* de libre nombramiento y remoción (bien de acuerdo con los numerales 1º y 2º) del artículo 4, bien por aplicación del Decreto 211, origina:

1. El pase a disponibilidad;
2. La procuración de su reubicación; y
3. Finalmente, el retiro, el funcionario no es de libre nombramiento y remoción, *es de carrera* en ejercicio de un cargo, que es excluido de la Carrera Administrativa por aplicación del Decreto 211.

En consecuencia, el acto de retiro contenido en la decisión del Contralor General de la República, que excluye a Rafael Simón Centeno del servicio, está viciado de nulidad, siendo procedente su reincorporación al cargo que ocupaba, y así se decide.

#### 8. *El contencioso de la Carrera Administrativa*

**CPCA**

**3-5-83**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**En el caso de la anulación de la destitución de un funcionario público, en lo referente a la reclamación de los salarios dejados de percibir, solamente será procedente el otorgamiento de una indemnización por el daño causado por la cesantía y por las eventuales lesiones que el acto viciado hubiese producido.**

Por todas estas razones esta Corte estima que resulta ajustada a derecho la impugnación de que se violó en el acto lo dispuesto en el precitado artículo 63, considerando, en consecuencia, inútil pronunciarse sobre la segunda cuestión de forma que resulta intrascendente respecto al valor del acto y a la confirmación del mismo por parte de la sentencia, ya que el vicio de violación del procedimiento para la formación del acto es de tal naturaleza que produce su nulidad y así se declara. Observa por otra parte esta Corte que ha sido demandada la reincorporación al cargo y el pago de los sueldos dejados de percibir por el funcionario afectado por el acto. La primera de las pretensiones aludidas es procedente como consecuencia de la nulidad antes declarada, ya que tal decisión tiene el efecto de una reposición de la situación al estado anterior en que el acto se produjo y en razón de ello el recurrente debe ser reincorporado al cargo que ocupara, correspondiendo a la Administración determinar en su oportunidad si ha de continuar o no el procedimiento disciplinario que iniciara con la formulación de los cargos. En lo que atañe a la reclamación de los salarios dejados de percibir, se observa que el salario es el pago que se hace a una prestación personal de servicio, en razón de lo cual sólo se causa cuando medie tal prestación, siendo sólo procedente el otorgamiento de una indemnización por el daño

causado por la cesantía en el trabajo y por las eventuales lesiones que el acto viciado hubiese producido. Ahora bien, en el caso de autos tales daños no han sido ni alegados ni, obviamente, demostrados, por cuanto no aportó el recurrente ningún elemento del cual pudiera deducirse que no le fue posible obtener un nuevo empleo ni dispuso de los medios para obtener una remuneración fija por el desempeño de su profesión, así como tampoco de las supuestas lesiones patrimoniales o de otra índole que la destitución le produjera y, en razón de ello, esta Corte se limita a acordarle el pago de una suma correspondiente a un mes de sueldo que sería el equivalente a la disponibilidad que se acuerda en el régimen nacional de la carrera administrativa, a los funcionarios de carrera y que es aplicable al caso presente por analogía. Ahora bien, la Administración queda vinculada por esta sentencia a la reincorporación del ex-funcionario al cargo y al consiguiente pago de los salarios que le correspondan desde la fecha de la presente decisión. En vista de lo anterior, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara parcialmente con lugar el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano Dimas Castillo Lasala, antes identificado, contra la sentencia de fecha 10 de febrero de 1981 del Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, y en vista de ello:

1. Se anula el acto de destitución que lo afectara.
2. Se ordena la reincorporación del apelante al cargo de Administrador Municipal con el sueldo y emolumentos correspondientes a partir de esta fecha.
3. Se ordena el pago de la suma correspondiente a un mes de sueldo como indemnización.

**CPCA**

**16-5-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**La pretensión del pago de salarios caídos en el contencioso de la carrera administrativa, se considera una pretensión autorizatoria.**

En ausencia de un precepto legal que imponga a la Administración la sanción de pagar los sueldos que hubiera percibido el empleado removido hasta la fecha en la cual sea reincorporado, debe calificarse dicho petitorio como una pretensión indemnizatoria, para obtener la satisfacción de los daños y perjuicios que derivan del retiro ilegal, pues de otra manera no quedaría alternativa al juzgador que declarar sin lugar dicha pretensión.

Sobre la naturaleza indemnizatoria de tal pago, decidió la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 13 de marzo de 1975:

“En cuanto a este punto y a juzgar por el fallo apelado, el Tribunal de la Carrera Administrativa considera que al anular el acto de destitución, debe forzosamente condenar a la parte demandada al pago de todos los sueldos que el reclamante exija y que haya dejado de percibir mientras permanezca fuera del servicio.

Indudablemente que ésta es la forma más sencilla de resolver el problema que plantea la estimación del monto del daño que haya ocasionado al reclamante su destitución, y uno de los medios más idóneos de que dispone el órgano jurisdiccional para lograr que la Administración reincorpore a aquél al servicio público sin tardanza ni obstáculos injustificados. Pero también es cierto que siendo el sueldo la compensación por el trabajo realizado, no es lógico que se

tome la suma de los sueldos que habría devengado el funcionario de haber seguido trabajando en el servicio como base única para determinar el monto de la indemnización que deba pagarse al reclamante por el daño que le haya causado una medida de destitución. Es posible que por causas ajenas a su voluntad el funcionario haya permanecido inactivo durante todo el tiempo que estuvo fuera del servicio, pero también lo es que inmediatamente después de su destitución, encuentre otro trabajo donde devengue un sueldo igual o mayor que el que antes recibía, caso en el cual el pago de los sueldos dejados de percibir sería más que la reparación del daño causado por un hecho ilícito, una sanción impuesta por el Tribunal a la Administración por la ilegalidad en que hubiese incurrido”.

Para declarar la procedencia de la pretensión indemnizatoria, debe pronunciarse la Corte sobre la existencia del hecho dañoso, la directa relación de causalidad con el daño, y la cuantía de este último. Aun cuando, por lo escueto de la solicitud formulada en el recurso ante el Tribunal de Carrera, ello no fue objeto de especial debate ante el juez *a quo*, es deber de esta Corte examinar si, con base en los elementos existentes en autos, debe declararse con lugar la solicitud.

En el caso en análisis, el hecho dañoso resulta de la decisión cuya legalidad se declara: la remoción del recurrente; y el vínculo de causalidad, por la imposibilidad para el recurrente de prestar los servicios que tienen, como principal contraprestación, el pago del sueldo. Que el recurrente no prestó servicios para la Administración en el cargo del cual fue removido, lo prueba la defensa que ésta ha hecho de la legalidad del acto.

En cuanto al monto del daño —fijado por el recurrente en los sueldos dejados de percibir durante el tiempo que ha estado fuera de los cuadros de la Administración y el que transcurra hasta su efectiva reincorporación— debe calcularse con base en el sueldo devengado por el recurrente para la fecha de su retiro, por todo el tiempo que transcurra hasta la fecha de la sentencia que ponga fin al juicio, salvo que el recurrente hubiera obtenido, después de su remoción, alguna retribución por labores que, de no haber mediado aquélla, hubieran sido incompatibles con su obligación de dedicación al cargo.

Ahora bien, como no es procedente obligar al recurrente a suministrar una prueba negativa general, como sería la indicada en el párrafo anterior, correspondía a la administración alegar y probar tal circunstancia y, con ello, que no hay daño o que es menor al reclamado.

En lo que toca al pedimento de que sea condenada la Administración al pago de los sueldos que deje de percibir el recurrente hasta su efectiva reincorporación, la Corte considera que ello sería contrario a derecho, puesto que constituiría la condena al pago de un daño futuro; colocaría a la República en indefensión, al no poder suministrar la prueba de la cesación del daño por un motivo distinto de la reincorporación; y, por último, haría condicional a esta sentencia, con lo cual la Corte infringiría lo ordenado por el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil.

Observa por otra parte la Corte que, por efecto de la declaratoria de nulidad, el recurrente readquiere, *ipso iure*, su condición de empleado público y, con ella, la obligación de prestar servicios y el derecho a percibir el sueldo. Pero la renuencia de la Administración en hacer posible que el empleado cumpla su obligación, reincorporándole en los hechos al cargo que ejercía, o a otro de similar jerarquía y remuneración, dará derecho a aquél a instar judicialmente la condena de la Administración al pago de los nuevos daños que la rebeldía de ésta le cause. Pero tal decisión no puede ser obtenida por anticipado, como resultaría, indirectamente, de la pretensión del demandante de obtener la condena de la Administración por un futuro y eventual incumplimiento.

Probados como están los elementos del daño, se condena a la República a pagar al recurrente los sueldos que hubiere éste percibido desde su retiro hasta la fecha de este fallo, daños que ascienden a la cantidad de ciento doce mil setecientos bolívares (Bs. 112.700,00).

**CPCA****25-5-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**El Tribunal de la Carrera Administrativa no es competente para conocer del mérito de las razones en que se fundamenta la reducción de personal aplicada por el organismo competente, debido a que su control sólo está referido a la legalidad de la misma.**

La Corte observa que en casos similares al de autos, en el cual el organismo comprueba que dio cumplimiento, como lo reconoce el Tribunal *a quo* a los fines de llevar a cabo la reducción de personal, a las fases procedimentales que desarrolla el Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones en vigencia para la fecha en que aquélla se produce, las motivaciones del ordinal 2º del artículo 53 de la Ley de Carrera Administrativa corresponden al ámbito interno de la política administrativa y de los intereses superiores que a través de la misma se protegen y tutelan, en razón de lo cual el control jurisdiccional que puede recaer sobre tales decisiones *sólo es posible ejercerlo cuando se pone de manifiesto su abierta violación.*

La Corte considera que el Tribunal de la Carrera Administrativa no podía entrar a discutir el mérito de las *razones* que fundamentaron la reducción de personal aplicada por el organismo, pues su control sólo está referido a la legalidad de la misma, esto es, a si en la reducción de personal efectuada para 1982 se cumplieron o no los extremos exigidos por la legislación vigente, lo que aparece comprobado en el expediente.

En virtud de lo expuesto, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara con lugar la apelación de la sustituta del Procurador General de la República contra la sentencia del 25 de enero de 1983 del Tribunal de la Carrera Administrativa, la cual revoca en esta oportunidad.

**CPCA****6-6-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**Para que proceda la solicitud del pago de los sueldos dejados de percibir, debido a la ilegal remoción del funcionario público, es necesario que se determine la existencia del hecho dañoso, la relación de causalidad y la prueba del daño y su cuantía.**

En cuanto al petitorio relativo al pago de los sueldos dejados de percibir, aun cuando ello no fue expresado correctamente por el recurrente, se trata de una pretensión indemnizatoria, para cuya procedencia debe determinarse la existencia del hecho dañoso, la relación de causalidad y la prueba del daño y su cuantía. La ilegal remoción del recurrente es la fuente del daño causado; la relación de causalidad deriva de la naturaleza misma del vínculo de empleo; y la cuantía ha de fijarse to-

mando como base el sueldo que devengaba el recurrente para la fecha del retiro y todo el tiempo que transcurra hasta la sentencia que ponga fin al juicio, salvo que el demandante redujera su pretensión o alegare y probare otros daños y perjuicios. En el caso de autos, correspondía a la República alegar la inexistencia del daño, o su menor cuantía, probando que el recurrente obtuvo ingresos por su trabajo, con posterioridad al retiro. En consecuencia, probados como están los elementos del daño, se condena a la República a pagar los sueldos que hubiera percibido el recurrente, hasta la fecha de esta sentencia.

En cuanto al pedimento relativo al pago "de los demás derechos producidos y que se produzcan hasta la fecha de su efectiva reincorporación, es decir, tal como si nunca se hubiera producido dicha separación, y con el reconocimiento a su favor del contrato colectivo para que no resulte discriminada inconstitucionalmente (preámbulo y artículo 61) con relación al resto del personal del Instituto Agrario Nacional", la Corte comparte plenamente el criterio acogido por el Tribunal *a quo* y, en consecuencia, niega dicho pedimento por carecer de precisión y constituir una petición genérica que impide su procedencia, y así se decide.

**CPCA**

**9-6-83**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**La solicitud del pago de los sueldos dejados de percibir por el funcionario público por causa del retiro ilegal de la Administración como indemnización de daños y perjuicios no puede acordarse si éstos no son demandados.**

Respecto al pedimento de que se paguen al demandante los sueldos dejados de percibir, la Corte observa que la solicitud de pago de los sueldos dejados de percibir constituye propiamente una pretensión de condena contra la Administración, que se acumula a la demanda de nulidad de los actos administrativos de remoción y retiro, como en el presente caso, condena ésta que se refiere al pago de la indemnización de los daños patrimoniales que el funcionario sufrió por causa del retiro ilegal. Como pretensión de condena, resulta diferente a la acción de nulidad, y como tal debe ser tratada, pero no obstante, ambas acciones pueden acumularse, por no ser contradictorias y porque pueden tramitarse por un solo procedimiento, el cual es contemplado en los artículos 74 a 83 de la Ley de Carrera Administrativa. Por ello, la sentencia que se dicte puede comprender ambas pretensiones o acciones: la de anulación y la de condena. Pero, dentro del mismo orden de ideas, como indemnización de daños y perjuicios, no deben acordarse si éstos no son demandados, ya que no se trata de un pago *ex-lege*, pueden ser contradichos por la Administración demandada. De forma, que a juicio de la Corte, la práctica seguida de señalar simplemente por vía de consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos impugnados, que deben pagarse los sueldos dejados de percibir por el funcionario, jurídica y procesalmente no es correcto, ni ajustado a derecho, y como pago obligatorio consecuencial, no deberían ser aceptados por la Administración y tampoco reconocidos por el Tribunal de la Carrera Administrativa. En criterio de esta Corte, el pago de los sueldos dejados de percibir constituye propiamente la pretensión de condena del pago de una indemnización, que el funcionario querellante estima equivalen a tales sueldos, y éste, en realidad, debe ser el petitorio de la demanda, y así deberían ser acogidos por el Tribunal de la Carrera Administrativa. De esta manera, se evitarían enriquecimientos injustificados, y se permitiría a la Administración defenderse de tales enriquecimientos que la pueden perjudicar. En efecto, como daños

causados por una actividad ilegal e ilegítima de la Administración, deben ser objeto de prueba por quien los experimente o los sufre, es decir, por el funcionario que alegue haber sido ilegalmente retirado. En este sentido, al querellante, es cierto, que le bastará alegar y probar el hecho ilegal del retiro, y que por tanto, por ese motivo se vio impedido de seguir percibiendo su sueldo. Pero la Administración tiene derecho, y le debe ser permitido alegar y probar que el funcionario retirado obtuvo un nuevo empleo, ganando igual o superior sueldo, o hasta menor, con posterioridad al retiro, y de que no son ciertos los daños reclamados por el demandante, o que la indemnización debe cubrir la totalidad de lo demandado por ese concepto. De no ser esto así, de no aceptarse el alegato y la prueba de que el querellante volvió a prestar servicios como funcionario público, y de no exigirse que en la querrela o demanda se precise el concepto de la pretensión del pago de los sueldos dejados de percibir, se estaría desvirtuando la naturaleza del pago de dichos sueldos, como una indemnización por daños y perjuicios, y convirtiéndolos en una sanción pecuniaria que la ley no contempla.