

# Información Jurisprudencial

## *Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso Administrativo): Primer Trimestre de 1986\**

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. *Poder Legislativo: procedimiento de formación de las leyes.* 2. *La Administración Pública.* A. Potestad sancionadora. B. La Administración descentralizada. a. Personas jurídicas en Derecho Público. b. Establecimientos públicos corporativos estatales: Universidades Nacionales. c. Establecimientos públicos corporativos no estatales: Colegios Profesionales, potestad sancionatoria. 3. *Libertad económica.*
- II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO
  1. *Municipios: Ordenanzas.*
- III. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO
  1. *Competencias Tributarias.* A. Competencia nacional: Impuestos a la navegación. B. Competencia municipal: Impuesto inmobiliario urbano. 2. *Administración Tributaria.* A. Competencias de los funcionarios nacionales. B. Obligaciones de la Administración Tributaria Municipal.
- IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
  1. *El procedimiento administrativo.* A. Régimen legal. a. Ambito de aplicación. b. Procedimientos especiales. B. Derechos del interesado: derecho a ser oído y a la defensa. C. Pruebas de la Administración: Expediente administrativo. 2. *Los actos administrativos.* A. Reglamentos: límites a la potestad reglamentaria. B. Actos administrativos de efectos particulares. a. Caracterización. b. Efectos. c. Vicios. a'. Inmotivación. b'. Incompetencia. 3. *Concesiones administrativas.*
- V. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL
  1. *Recurso de inconstitucionalidad: legitimación.* 2. *Acción de amparo.* A. Procedencia. B. Carácter subsidiario. C. Acción de amparo y derecho a obtener oportuna respuesta. D. Poderes del juez de amparo.
- VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
  1. *Régimen legal del procedimiento.* 2. *Organos de la jurisdicción contencioso-administrativa.* A. Corte Suprema de Justicia: competencia. B. Tribunal de la Carrera Administrativa: competencia. C. Tribunal de la Carrera Administrativa: competencia. 3. *El Contencioso-Administrativo de los actos administrativos (anulación).* A. Objeto. a. Conductas ilegítimas. b. Actos administrativos generales. B. Condiciones de admisibilidad. a. Legitimación en la impugnación de actos administrativos de efectos generales. b. Lapso de caducidad. C. Auto de admisibilidad. D. Emplazamiento: cómputo del lapso. E. Suspensión de efectos del acto administrativo. F. Pruebas. a. Carga de la prueba. b. Medios de prueba. G. Recusación. H. Sentencia. a. Poderes del Juez: apreciación de oficio de vicios de nulidad absoluta. b. Recurso de hecho.

\* Esta recopilación contiene las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa (CSJ-SPA) dictadas hasta el 27-2-86 y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (CPCA) dictadas hasta el 27-2-86.

4. *El contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos.* 5. *Recursos contencioso-administrativos especiales: El contencioso-tributario.* a. Régimen legal en materia municipal. b. Principio *solve et repete*.

#### VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. *Régimen urbanístico de la propiedad privada: cambios de zonificación.* 2. *Expropiación.*  
A. Juicios: competencia. B. Justiprecio.

#### VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. *Cargos permanentes y temporales.* 2. *Destitución.*

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

#### 1. *Poder Legislativo: Procedimiento de formación de las leyes*

CSJ-CP

15-10-85

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

**Como consecuencia del veto presidencial a la promulgación de una Ley, una vez está devuelta a las Cámaras Legislativas, éstas pueden introducir modificaciones, cambios o alteraciones en la Ley.**

La facultad que tenía el Ejecutivo de hacer reparos y objeciones a las Leyes sancionadas por el Congreso, establecida en las primeras Constituciones venezolanas, fue suprimida a partir de la Constitución de 1864, situación que permaneció en las posteriores hasta el año 1936, inclusive. Fue en la reforma del año 1945 cuando se la restableció, haciéndose, al efecto, una regulación más precisa y concreta para determinar mejor la situación que surgiría cuando el Presidente de la República hiciese uso de la facultad a él conferida. Por eso, conforme a la Constitución de 1936, las leyes sancionadas por el Congreso se enviaban al Presidente para que —como decía— “la refrende junto con el Ministro o Ministros respectivos”, y una de sus atribuciones era la de “mandar ejecutar y cuidar de que se cumplan y ejecuten esta Constitución y las leyes, y hacerlas publicar en la Gaceta Oficial...”; fue en la reforma del año 1945 donde —como se dijo— se confirió nuevamente al Presidente de la República la facultad de “objetar” en todo o en parte la ley sancionada por el Congreso y devolverla con sus objeciones, las cuales debían ser consideradas por cada Cámara en dos discusiones si se tratase de objeciones parciales y en una si se tratase de objeción “absoluta a la totalidad del mismo”; de haber desacuerdo entre las Cámaras, la cuestión se resolvía en Congreso “por la mayoría de las dos terceras partes”, y si no se lograba se archivaba el proyecto, dándose al Presidente la atribución de pasar el acto a la Corte para que decidiera cuando la objeción fuese por inconstitucionalidad. En la Constitución de 1947 se mantuvo —con algunos cambios de redacción— la facultad del Presidente, tratándola como petición de que “levante la sanción” o se modifique el texto, regulación que se mantuvo con algunas modificaciones igual en la Constitución de 1953.

Esa facultad subsiste en el artículo 173 de la vigente Constitución, aun cuando con ciertas variaciones tendientes a precisar mejor la situación. Así, el texto actual dice:

“El Presidente de la República promulgará la ley dentro de los diez días siguientes a aquel en que la haya recibido, pero dentro de ese lapso podrá, con acuerdo del Consejo de Ministros, pedir al Congreso su reconsideración, mediante exposición razonada, a fin de que modifique algunas de las disposiciones o levante la sanción a toda la ley o a parte de ella.

Las Cámaras en sesión conjunta decidirán acerca de los puntos planteados por el Presidente de la República y podrán dar a las disposiciones objetadas y a las que tengan conexión con ellas una nueva redacción.

Cuando la decisión se hubiere adoptado por las dos terceras partes de los presentes, el Presidente de la República procederá a la promulgación de la ley dentro de los cinco días siguientes a su recibo, sin poder formular nuevas observaciones.

Cuando la decisión se hubiere tomado por simple mayoría, el Presidente de la República podrá optar entre promulgar la ley o devolverla al Congreso dentro del mismo plazo de cinco días para una nueva y última reconsideración. La decisión de las Cámaras en sesión conjunta será definitiva, aun por simple mayoría, y la promulgación de la ley deberá hacerse dentro de los cinco días siguientes a su recibo.

En todo caso, si la objeción se hubiere fundado en la inconstitucionalidad, el Presidente de la República podrá, dentro del término fijado para promulgar la ley, ocurrir a la Corte Suprema de Justicia, solicitando su decisión acerca de la inconstitucionalidad alegada. La Corte decidirá en el término de diez días, contados desde el recibo de la comunicación del Presidente de la República. Si la Corte negare la inconstitucionalidad invocada, o no decidiere dentro del término anterior, el Presidente de la República deberá promulgar la ley dentro de los cinco días siguientes a la decisión de la Corte o al vencimiento de dicho término”.

En la norma que se acaba de transcribir hay aspectos muy importantes y que difieren de la redacción que tenía la similar de las Constituciones precedentes; en efecto, mientras en aquéllas —cuando de objeción parcial se trataba— se daba a entender que las Cámaras debían limitarse a considerar las modificaciones propuestas por el Presidente, permitiendo sólo extenderse a los artículos “conexos”, esto es, se aceptaban las recomendaciones del Presidente o se mantenía el texto original, de modo que las discusiones —en cada Cámara por separado— era para considerar si se acogía o no la proposición presidencial; en cuanto a la vigente Constitución —como muy claramente se desprende de su redacción— las Cámaras en sesión conjunta (en las anteriores las objeciones parciales tenían que ser consideradas separadamente) deciden acerca de los puntos planteados y puedan dar a las disposiciones objetadas —y a las conexas— *una nueva redacción*, por manera que no se trata —simplemente— de acoger o no las modificaciones sugeridas por el Presidente de la República, sino que se inviste al Congreso de plena potestad para dar a las normas una nueva redacción, lo cual significa, sin lugar a dudas, que se puede aprovechar la coyuntura para introducir todos los cambios, modificaciones o alteraciones que surjan o puedan surgir de la sesión en la cual se debata la petición del Presidente.

La única limitación —por decirlo así— es la de que el Congreso puede tratar las disposiciones específicamente objetadas por el Presidente y las conexas con ellas, pero no puede —desde luego— valerse de la ocasión para hacer otras enmiendas o reformas a la ley sancionada. Mientras las tres Constituciones precedentes eran claras en cuanto a limitar la atribución de las Cámaras: discutir exclusivamente las modificaciones (salvo las de artículos conexos) hechas por el Presidente, esto es, mantener el texto original o aceptar la observación presidencial, la de 1961 trae una innovación

importante: el Congreso puede dar a las disposiciones objetadas una nueva redacción, por lo cual no se halla limitado —como se alega en la demanda— a acoger o no la observación del Presidente, pues es claro —dentro de esa amplitud que signifique la frase “dar a las disposiciones objetadas... una nueva redacción”— que puede hacer añadiduras, supresiones o alteraciones de forma y fondo, aun sin tomar en cuenta las precisas observaciones del Presidente, pues esa posibilidad de una “nueva redacción” indica que el Congreso, en atención a la gestión del Presidente, discute de nuevo la norma y le hace todas las modificaciones o reformas que estime convenientes y adecuadas, sin estar limitado por los términos exactos de la recomendación del Presidente de la República. Nótese que, hasta la Constitución de 1947, se disponía que una vez sancionados los actos legislativos, se extenderán... *sin que puedan hacerse al texto modificaciones ni alteraciones* (artículos 88 de la Constitución de 1929 y 1931; 86 de la Constitución de 1936; 87 de la de 1945 y 172 de la de 1947) y lo subrayado se suprimió en la Constitución de 1953 y también está suprimido en la vigente, lo cual ahora concuerda con la facultad amplia que tiene el Congreso de dar nueva redacción a las normas cuestionadas por el Presidente de la República.

Y por cuanto —como se indica en la demanda— el artículo 221 del texto legal promulgado en definitiva es sustitutivo del artículo 213 del texto sancionado y objetado por el Presidente de la República, con lo cual se cumple el único requisito (tratarse de una norma específicamente objetada por el Presidente), concluye la Corte por establecer que, en el caso, el Congreso de la República no se excedió en la facultad que le otorga el artículo 173 de la Constitución, puesto que la posibilidad de una “nueva redacción”, no sometida a límites en esa norma, indica y revela que puede llegar hasta sustituir totalmente la redacción original, ya que esto se infiere de la circunstancia de haberse agregado —en la Constitución de 1961— algo que no estaba en las anteriores: dar una nueva redacción, y como la disposición constitucional no se concreta a que fuese una simple “nueva redacción” de forma, juzga la Corte que puede llegar hasta constituir una verdadera sustitución total, según lo estime el Congreso y apruebe aprovechando la situación surgida del “veto” presidencial.

## 2. *La Administración Pública*

### A. *Potestad sancionadora*

**CPCA**

**6-2-86**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis Ganelli C. vs. República (Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables).

**Las penas contempladas en la Ley Orgánica del Ambiente pueden ser aplicadas cuando las infracciones a sus disposiciones o a las de otras leyes, hayan sido calificadas de faltas.**

Por tanto, las penas contempladas en la Ley Orgánica del Ambiente pueden ser aplicadas cuando las infracciones a sus disposiciones o a las de otras leyes, hayan sido calificadas de faltas. En otras palabras, que el fundamento para su imposición, además de la respectiva norma en la cual se contempla la sanción, es aquella que define como falta la infracción correspondiente. En el caso presente, ciertamente que las disposiciones contenidas en los artículos 2º y 19 de la Ley Orgánica del Ambiente no

configuran como faltas administrativas ninguna infracción a sus disposiciones, ni las de otra ley. En efecto, el primero de los artículos nombrados declara de utilidad pública la conservación y defensa y el mejoramiento del ambiente y el segundo de los referidos artículos define los diferentes aspectos que comprenden estas materias, y el tercero de dichos artículos, la competencia genérica del Ejecutivo Nacional para controlar las actividades susceptibles de degradar el ambiente. Por el contrario, la norma que sí tipifica como falta administrativa al hecho imputado al apelante, es el artículo 114 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas, que señala que la destrucción de la vegetación en terrenos públicos o privados de la Nación, en terrenos de los Estados o Municipalidades, o de propiedad privada, sin haber dado cumplimiento a las disposiciones de dicha Ley y su Reglamento, será sancionada con multas de un mil bolívares a cincuenta mil bolívares, o de cien a dos mil bolívares, si la explotación fue de menor cuantía.

De manera que el fundamento dado al acto recurrido no es tal, ya que lo procedente hubiera sido aplicar la sanción de multa correspondiente, según el artículo 114 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas, y además la medida preventiva contemplada en el ordinal 4º del artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente, pero así no procedió el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables. En efecto, la infracción de los artículos 34 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas y 61 de su Reglamento, tiene su tipificación como falta en el artículo 114 *eiusdem*, y las penas también tipificadas, son la de multa contemplada en este último artículo, y la demolición de la construcción a que se refiere el ordinal 4º del artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente. Al no apoyarse en estas disposiciones para imponer la pena aplicada al recurrente, el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables se extralimitó en sus funciones, porque carece de base legal su actuación y, por ello, su decisión resulta viciada de nulidad, y así se declara.

Además del anterior vicio de ilegalidad, la Corte observa que, de acuerdo al artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente, las medidas correctivas enumeradas en su texto, entre ellas la de demolición de construcciones, tienen como finalidad evitar las consecuencias perjudiciales derivadas del *acto sancionado*, es decir, que para su procedencia es necesario que la autoridad competente haya aplicado la sanción principal prevista en la respectiva ley, en este caso, la de multa a que se contrae el artículo 114 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas. En efecto, según el artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente, en comentarios, es necesario "*un acto sancionado*", del cual se deriven perjuicios que la sanción principal no es capaz de evitar, y por esta razón, resulta imprescindible aplicar, en consecuencia, la correspondiente medida correctiva. En el caso presente, el Ministro del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, sin haber sancionado el acto concreto de infracción de los artículos 34 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas y 61 de su Reglamento, conforme al artículo 114 *eiusdem*, aplicó la medida correctiva prevista en el ordinal 4º del artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente, de demolición de construcciones, no estándole permitido, por lo que al actuar sin base legal que así lo autorizara, incurrió en extralimitación de sus atribuciones, y así se declara. Por tanto, de ser ciertos los hechos imputados al recurrente, cuestión esta que la Corte no examinó, corresponderá ahora al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, mediante el debido procedimiento, determinar la ocurrencia o no de la infracción prevista en el artículo 114 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas, y la procedencia de la aplicación de las sanciones contempladas en este artículo y en el ordinal 4º del artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente. Por haber resultado procedente este motivo de ilegalidad denunciado por el recurrente, la Corte debe anular el acto sancionatorio impuesto al actor, y revocar la sentencia apelada, lo cual así lo declara esta Corte.

CPCA

6-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis Ganelli C. vs. República (Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables).

**Las sanciones contenidas en el art. 25 de la Ley Orgánica del Ambiente pueden ser aplicadas por las autoridades competentes en materia ambiental, independientemente de las que deban ser consagradas en leyes especiales.**

De la integración sistemática de los artículos 24, 25 y 36, todos de la Ley Orgánica del Ambiente, se puede concluir que las únicas sanciones que requieren la promulgación de leyes especiales posteriores a aquella Ley, son las previstas en el artículo 24, pero no las medidas correctivas contempladas en el artículo 25 que tienen vigencia propia, independientemente de que se dicten o no las leyes para ejecutar la Ley Orgánica del Ambiente. Es decir, que tienen sustantividad propia, sin que para su aplicación requieran una ley posterior. De manera que perfectamente estas sanciones pueden ser aplicadas por las autoridades competentes en materia ambiental, aunque conserven su vigencia las sanciones consagradas en leyes especiales. Puede decirse, entonces, que las medidas previstas en el artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente pueden ser adicionales a las que cada Ley en particular prevea. Porque la ley que las contenga sea orgánica no por ello no son sanciones de aplicación inmediata, ya que las únicas cuya vigencia queda diferida son aquellas que la respectiva ley orgánica sujeta a un desarrollo legislativo posterior, como sucede con las penas de multas, medidas de seguridad y penas privativas de la libertad, que deberán ser desarrolladas por leyes especiales y que, por esta razón, hasta tanto ello no ocurra, sólo serán aplicables las que contemplen las leyes anteriores. Pero, en cuanto a las medidas enumeradas en el artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente, esta Ley en cuanto a su aplicación, no las condicionó a que se dicten otras leyes ordinarias especiales. En concreto, que en las leyes orgánicas algunas disposiciones son de vigencia y de aplicación inmediata, y otras que en verdad requieren un desarrollo futuro, por su carácter general, o porque así lo dispone expresamente la respectiva ley orgánica, no pueden aplicarse sino hasta tanto se dicten las leyes a las cuales remite la propia ley orgánica, y así se declara.

Debe apreciarse, además, que las medidas a que se contrae el artículo 25 de la Ley Orgánica del Ambiente, de carácter correctivo de las consecuencias perjudiciales del acto sancionado, sólo pueden dictarse cuando la infracción a las disposiciones relativas a la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente, esté tipificada como falta administrativa por alguna ley, existente para la promulgación de la Ley Orgánica del Ambiente, o posterior a ésta, que se dicte, conforme se determina en el artículo 36 *eiusdem*, para su ejecución. En concreto, y de acuerdo al criterio expuesto, las medidas correctivas de los perjuicios derivados de los hechos tipificados como faltas por las normas legales, a que se refiere el artículo 25 de la Ley en comentarios, pueden aplicarse a aquellas faltas que leyes, como la Ley Forestal de Suelos y Aguas, tipifiquen como violatorias del orden conservativo, defensivo y de mejoramiento del ambiente.

B. *La Administración descentralizada*a. *Personas jurídicas en Derecho Público*

CPCA

18-2-86

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyces

**Lo que califica a una persona jurídica como ente público o privado no es el tipo o la forma que ésta adopte, sino que las mismas sean creadas o dirigidas por el Estado para cumplir y satisfacer un interés público.**

...uno de los problemas jurídicos más apasionantes dentro del Derecho Administrativo ha sido establecer a priori cuándo estamos en presencia de una persona moral de carácter público y cuándo estamos en presencia de una persona moral de carácter privado. Problema jurídico que en Venezuela ha tenido especial resonancia, al constatarse que dentro del marco del Derecho Privado, nuestro legislador acogió la teoría del patrimonio personalidad, noción que se trasladó al Derecho Público, y cada vez que la Administración ha requerido o necesitado asumir la gestión de un asunto donde conviene sólo comprometer masas patrimoniales determinadas y, por ende, no comprometer el patrimonio público como un todo, ha recurrido a la creación de entes dotados tanto de personalidad jurídica como de un patrimonio distinto al patrimonio general del Estado. Con la anterior orientación la Administración ha ido desdoblándose en diversos entes del Derecho Público, como son las Corporaciones de Derecho Público y los Institutos Autónomos; pero también ha asumido figuras propias del Derecho Privado, ya regidas y determinadas por el Derecho Civil, como son: las asociaciones, las sociedades civiles y las fundaciones; igualmente, se ha recurrido tipos de personas jurídicas que se regulan por el Código de Comercio, como son: las sociedades anónimas y, en un caso excepcional, a la figura de la sociedad de responsabilidad limitada.

Con fundamento a la anterior realidad, podemos señalar que en nuestro país lo que ha calificado a una persona jurídica como ente público o privado no es el tipo o la forma que ésta adopte, sino que las mismas sean creadas o dirigidas por el Estado para cumplir y satisfacer un interés público. En tal sentido, ya podemos hacer una primera precisión, al indicar que efectivamente nuestro ordenamiento admite como una expresión de la Administración la existencia de establecimientos de carácter público bajo la forma de personas jurídicas de Derecho Privado, las cuales están sometidas a esta especial jurisdicción contencioso-administrativa, siempre que éstas sean creadas por el Estado o éste tenga injerencia decisiva en las mismas, tal y como disponen los artículos 182 y 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

b. *Establecimientos públicos corporativos estatales: Universidades Nacionales*

CSJ-SPA (345)

12-12-85

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Imelda R. de Maldonado vs. República (Contraloría General de la República).

**La competencia de los Decanos en las Universidades Nacionales, no son puramente académicas, siendo dichas autoridades universitarias órganos ejecutivos de gobierno de las facultades.**

La recurrente estima que "no es el Decano el funcionario competente a quien se han debido dirigir los requerimientos de la Contraloría General de la República" (folio 4).

Observa al respecto esta Corte que el Decano, junto con la Asamblea y el Consejo, es órgano de gobierno de la Facultad (Ley de Universidades, artículo 50) y que, entre sus atribuciones se incluyen la de "mantener el orden y la disciplina en la Facultad", "preparar el proyecto de Presupuesto Anual de la Facultad", "proponer al Rector el nombramiento o remoción de los empleados administrativos de la Facultad", "proponer al Consejo Universitario el nombramiento o remoción de los Directores de las Escuelas, previo acuerdo del Consejo de la Facultad", y "someter a la consideración de las Asambleas de la Facultad un informe anual del estado y funcionamiento de la misma" (Ley de Universidades, artículo 67, números 5, 6, 8, 9 y 12). Observa, además, que corresponde al Decano prestar su acuerdo al Director de Escuela cuando se trata de "cobrar y distribuir . . . las cantidades asignadas a la Escuela en el presupuesto" (Ley de Universidades, artículo 73, número 5) y cursar ante el Consejo de Facultad solicitudes relativas a clasificación, ascensos, permisos, jubilaciones o pensiones del personal docente, de investigación y administración de la Facultad (Ley de Universidades, artículo 62, número 9). Se deduce así que la competencia del Decano no es, de modo alguno, puramente académica, y que dicha autoridad universitaria es, en términos generales, un órgano ejecutivo, de gobierno de la Facultad, responsable como tal de su buen orden y funcionamiento.

En consecuencia, si el Decano es órgano de gobierno de la Facultad y si, en particular, debe estar al tanto de los movimientos de personal, puesto que él mismo los tramita ante el Consejo de Facultad; y debe conocer de los ingresos de la Facultad, puesto que él mismo prepara el presupuesto de la Facultad y presta su asentimiento para que los directores de Escuela cobren y distribuyan los ingresos, es necesario llegar a la conclusión de que la Contraloría actuó bien al solicitar de la Decano de Humanidades de la Universidad del Zulia una información tocante, precisamente, a movimientos de personal y a ingresos presupuestarios de dicha Facultad.

c. *Establecimientos públicos corporativos no estatales:  
Colegios Profesionales (potestad sancionatoria)*

**CPCA**

**28-1-86**

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**El ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa de carácter correctivo que ejercen los jueces, no excluye el ejercicio, por parte de los órganos disciplinarios de los Colegios profesionales, de la potestad disciplinaria que a ellos reconoce la Ley especial.**

El ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa de carácter correctivo que se reconoce a los jueces para impedir que el incumplimiento de los deberes administrativos que la Ley impone a los particulares frente a los jueces y los tribunales, degeneren en hechos más graves que afecten a la Administración de Justicia, *no excluye en absoluto* el ejercicio, por parte de los órganos disciplinarios de los Colegios de Abogados, de la potestad disciplinaria que a ellos reconoce la Ley especial, sobre sus afiliados, cuando se trate específicamente de infracciones a sus disposiciones, a las

normas de ética profesional, las resoluciones y acuerdos que dicten las asambleas y demás órganos y organismos profesionales, así como de *las ofensas inferidas a los miembros de la Judicatura, abogados o representantes de las partes*; del abandono de la causa, negligencia manifiesta en la defensa asumida, cohecho, ejercicio ilegal de la profesión y la violación del secreto profesional, salvo que éste ocurra para evitar o denunciar la perpetración de un hecho punible". (Artículo 6 de la Ley de Abogados).

Resulta clara la distinción entre ambas potestades, la que ejerce el juez dirigida a proteger y garantizar en primer término la integridad de la investidura judicial y del ejercicio mismo de la función judicial, y la que ejerce el órgano disciplinario de la corporación gremial, para sancionar a las personas que están en una relación de sujeción especial con ella, por infracciones a la disciplina interna, por la que se rige dicha relación. Téngase presente que las corporaciones públicas, entre las que se cuentan los Colegios profesionales, están constituidas por la agrupación forzosa de personas a las que son comunes unos determinados intereses; en efecto, sus miembros están unidos, no sólo por fines coincidentes, sino por solidaridad real nacida de la comunidad de residencia, de hábitos y de profesión. Esta comunidad de intereses y esta solidaridad real, que justifican la asociación, requieren ser preservados mediante la imposición de reglas de conductas, de observancia obligatoria, so pena de la aplicación de sanciones disciplinarias.

Con el reconocimiento de la potestad del juez, se protege un interés colectivo, general; con la potestad sancionatoria de la agrupación gremial, el orden interno, doméstico; ella busca la propia protección más que la de otros fines sociales generales y sus efectos sólo se producen sobre quienes están directamente relacionados con su organización y funcionamiento. Se impone así a cuantos están afiliados a ella el respeto a una disciplina que la institución administrativa *debe garantizar* a través del uso de un poder de represión que le es inherente, como a toda institución. Sobre esta base puede señalarse que en materia de sanciones correctivo-disciplinarias a ser aplicadas a los profesionales de la abogacía por sus actuaciones ante los órganos jurisdiccionales, es perfectamente factible la acumulación de las sanciones aplicadas por el juez y las que imponga, de ser el caso, el órgano disciplinario de la respectiva corporación. En efecto, si las sanciones que los Tribunales Disciplinarios de los Colegios de Abogados imponen a sus afiliados surgen de la relación de supremacía especial, suponen una reacción en el ámbito de dicha relación, las sanciones correctivas que puede aplicar el juez, parten de la situación de supremacía general poder público-ciudadano que presuponen, como se ha dicho, una infracción del orden general. En otras palabras, un mismo hecho es simultáneamente una infracción, aunque por fuerza diferente, para dos ordenamientos diversos, de modo que la reacción separada de éstos resulta también diferente, la sanción impuesta en uno de ellos no reduplica la del otro, por virtud de esa diferencia de ámbito, ni impide, tampoco, que en uno de ellos se sancione la infracción y en el otro no, en virtud de la libre facultad de apreciación que ostentan en la calificación de los hechos. (Artículo 117 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 63 de la Ley de Abogados).

Lo antedicho justifica la diferente regulación que en materia correctivo-disciplinaria contemplan la Ley Orgánica del Poder Judicial, por una parte, y la Ley de Abogados, por la otra, así como el deber que se impone al juez de hacer la denuncia de la infracción, en caso de reincidencia, precisamente ante el Tribunal Disciplinario del Colegio de Abogados de la jurisdicción.

En el caso de autos y en acatamiento de expresas disposiciones legales el Tribunal Disciplinario consideró que había lugar a la formación de la causa (artículo 63 de la Ley de Abogados) y *en ejercicio de atribuciones que le reconoce la Ley*, sancio-

nó a los infractores, decisión que fue ratificada en la alzada ampliando la sanción de suspensión a un (1) año.

Con fundamento a lo expuesto, estima esta Corte Primera que los órganos disciplinarios que actuaron en el procedimiento seguido a los recurrentes ejercieron, dentro de los recursos legales, competencias que les son propias.

No obstante lo antedicho, observa esta Corte Primera que los términos genéricos en que se establecen las sanciones en la Ley de Abogados, no puede interpretarse como una habilitación a la Administración para que ejerza a su arbitrio sus potestades correctivas y represivas. En efecto, la valoración de los hechos e interpretación de las previsiones legales se mueve en el ámbito de la potestad punitiva del Estado, cuyo ejercicio, sea cual sea el ámbito en que se produzca, está sujeto a principios establecidos en garantía del interés público y de los ciudadanos, los cuales ha de tener en cuenta la resolución sancionadora, aunque se trate del orden administrativo; entre ellos destacan: tipicidad, pues debe estar prevista o descrita en norma preexistente; antijurídica, porque lesiona un derecho o bien protegido por la Ley; y, desde luego, atribuible al autor.

Los principios fundamentales de la tipicidad de la infracción y de la legalidad de la pena, si bien aparecen atenuados en el ámbito administrativo, tienen como límites insalvables la necesidad de que el acto u omisión castigados, se hallen claramente definidos como falta administrativa y la perfecta adecuación con las circunstancias objetivas y personales determinantes de la ilicitud por una parte, y de la imputabilidad por la otra, debiendo rechazarse la interpretación extensiva o análoga de la norma, y la posibilidad de sancionar un supuesto diferente de la que la misma contempla.

La Administración está, en consecuencia, sometida a normas de indudable observancia al ejercer su potestad sancionatoria sin posibilidad de castigar cualquier hecho que estime reprochable, ni imponer la sanción que considere conveniente; de allí que, además de estar obligada a cumplir los trámites esenciales que integran el procedimiento administrativo, *únicamente puede calificar de faltas administrativas los hechos previstos como tales en la normativa aplicable e imponer la sanción taxativamente fijada para los que resulten probados en el expediente.* Con ello la potestad sancionatoria de la Administración aparece adecuada al dispositivo constitucional (artículo 69), conforme al cual sólo la norma legal puede legitimar el ejercicio de potestades sancionatorias, de modo que de infringirse estas disposiciones legales, el acto o decisión que al efecto se dicte estará viciado de nulidad absoluta acorde con lo previsto por el artículo 46 de la Constitución.

### 3. Libertad Económica

CPCA

20-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: H. Romero Muci vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda.

**La garantía de la libertad económica (art. 96 de la Constitución) se refiere a la actividad lucrativa en general y no sólo a la actividad económica profesional.**

En cuanto a la violación de la libertad económica en que el juez *a quo* consideró incurrió la Administración Municipal, esta Corte considera que ciertamente tal ga-

ranía está referida a cualesquiera actos que permita realizar actividades lucrativas, y no exclusivamente a las profesionales, sino a todos aquellos actos que ayuden o faciliten la gestión económica. Así la contratación es uno de los medios principales que los particulares utilizan en el ejercicio de dichas actividades, y precisamente la libertad de contratar es una manifestación de la garantía que tenemos todos de dedicarnos a la actividad lucrativa de nuestra preferencia. En este sentido, no sólo efectúa estas actividades quien formal y materialmente es comerciante o empresario, sino también quien en un momento dado quiere realizar algún tipo de operación para obtener un beneficio personal, de manera eventual o esporádica. En consecuencia, no sólo disfruta de la libertad económica el comerciante, el corredor o industrial, sino también el particular que eventualmente ejecuta algún tipo de negociación para incrementar sus ingresos o recursos, aunque con posterioridad no vuelva en un cierto tiempo a practicar de manera habitual otra negociación similar. Por tanto, no comparte la Corte el criterio del apoderado de la Municipalidad de que la libertad económica, garantizada en el artículo 96 de la Constitución, se refiere sólo a la actividad económica profesional, sino, por el contrario, a la actividad lucrativa en general, y así se declara.

Por otra parte, tampoco estima la Corte precedente el criterio esbozado por el apoderado de la Municipalidad, que no pudo haber violación de la garantía de la libertad económica, porque ésta está suspendida desde 1962, y a este respecto puede afirmarse que la suspensión de dicha garantía no significa que los organismos administrativos pueden establecer libremente cualquiera limitación a dicha libertad, sino que, no obstante la suspensión de aquella garantía, sigue teniendo vigencia la reserva legislativa en esta materia, en el sentido de que sólo por actos de rango legal, puede limitarse tal garantía, por ejemplo, por un acto de jerarquía de ley, pero jamás la suspensión de aquella garantía económica puede justificar que cualquier organismo público por un acto de carácter sublegal restrinja o limite dicha libertad, y así se declara.

## II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO

### 1. *Municipios: Ordenanzas*

CSJ-SPA (315)

5-12-85

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Varios vs. Municipalidad del Distrito Brion del Estado Miranda.

Resulta pues evidente que los órganos locales —Concejos Municipales o Cabildos Metropolitanos— están sujetos al cumplimiento de este requisito legal, consistente en un mínimo de dos discusiones en Cámara plena, a realizarse en fechas diferentes, para poder sancionar válidamente sus Ordenanzas; y el incumplimiento de tal requisito viciaría el acto, en la forma que en el presente caso alegan los impugnantes.

### III. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO

#### 1. Competencias Tributarias

##### A. Competencia nacional: Impuestos a la navegación

CSJ-SP

2-10-85

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Agenar vs. Municipalidad del Distrito Miranda del Estado Zulia.

**Todo lo relacionado con la actividad de la navegación, especialmente la creación, recaudación, inspección y fiscalización de los impuestos sobre naves y navegación, así como también el transporte terrestre, marítimo, aéreo, fluvial y lacustre, es competencia del Poder Nacional.**

El Municipio constituye, de acuerdo con la definición constitucional, la unidad política primaria y autónoma dentro de la organización nacional. Este último postulado comprende, entre otras facultades, la de crear, recaudar e invertir libremente sus ingresos, conforme al ordenamiento del artículo 29 de la Constitución Nacional. Tal enunciado se complementa y desarrolla con la regla fundamental que fija los límites de la competencia municipal, la cual, según el artículo 30 *eiusdem*, alcanza al gobierno y administración de los intereses peculiares de la entidad, en particular cuanto tenga relación con sus bienes e ingresos y con las materias propias de la vida local y, además, con la declaración del artículo 31 de la misma Carta Fundamental que, textualmente, expresa:

“Artículo 31. Los Municipios tendrán los siguientes ingresos:

- 1º El producto de sus ejidos y bienes propios;
- 2º Las tasas por el uso de sus bienes y servicios;
- 3º Las patentes sobre industria, comercio y vehículos, y los impuestos sobre inmuebles urbanos y espectáculos públicos;
- 4º Las multas que impongan las autoridades municipales, y las demás que legalmente les sean atribuidas;
- 5º Las subvenciones estatales o nacionales y los donativos; y
- 6º Los demás impuestos, tasas y contribuciones especiales que crearen de conformidad con la Ley”.

Expuesto lo anterior, la cuestión a decidir consiste en determinar si la exacción a que se refiere la Ordenanza impugnada encaja en alguno de los ramos impositivos atribuidos al Poder Municipal por la Constitución Nacional. A este respecto se observa:

La disposición impugnada, copiada a la letra, dice:

“Artículo 27 . . . 3. Otros Servicios. 3.30. Las empresas mercantiles, propietarias de barcos o sus representantes y/o agentes pagarán la suma de quinientos bolívares (Bs. 500,00) en cada arribo de sus unidades a los Puertos del Distrito Miranda”.

Por su parte el artículo 34 de la Carta Fundamental establece que los Municipios estarán sujetos a las limitaciones establecidas en el artículo 18, el cual dispone que los

Estados no podrán crear aduanas, ni impuestos de importación, de exportación o de tránsito sobre bienes extranjeros o nacionales, o sobre las demás materias rentísticas de la competencia nacional. En este orden de ideas, el artículo 136 *eiusdem*, en su ordinal 20º, establece que es de la competencia del Poder Nacional todo “lo relativo al transporte terrestre, a la navegación aérea, marítima, fluvial y lacustre y a los muelles y demás obras portuarias”. (Subrayado de la Corte).

Del estudio de las normas transcritas, se desprende que de acuerdo con la Constitución de la República, las municipalidades pueden organizar sus rentas, pero con las restricciones enumeradas en su artículo 18, el cual prohíbe a los Estados, y de igual manera a las citadas corporaciones, crear impuestos sobre las materias rentísticas reservadas al Poder Nacional.

Ahora bien, la navegación, conforme a lo dispuesto en el ordinal 20º del artículo 136 de la Constitución Nacional, es materia atribuida al Poder Nacional; y la creación de impuestos sobre tal actividad compete igualmente a este Poder, por disposición de la última parte del ordinal 8º de la citada disposición constitucional.

Es por lo tanto, como ha quedado dicho, competencia del Poder Nacional todo lo relacionado con la actividad de la navegación, especialmente, y como lo dejó establecido la sentencia de la Corte Federal de fecha 22 de febrero de 1960 citada por la Fiscalía del Ministerio Público que actúa ante esta Sala Plena, la “creación, recaudación, inspección y fiscalización de los impuestos sobre naves y navegación, así como también el transporte terrestre, marítimo, aéreo, fluvial y lacustre”; decisión que, aun cuando fue dictada con arreglo a la Constitución anterior, como bien lo expresa la citada Fiscalía, los principios sustanciales se mantienen idénticos en la actual y son aplicables al caso de autos.

De tal manera, al establecer la disposición impugnada que “Las empresas mercantiles propietarias de buques o sus representantes y/o agentes pagarán la suma de quinientos bolívares (Bs. 500,00) en cada arribo de sus unidades a los puertos del Distrito Miranda”, la Municipalidad del Distrito Miranda del Estado Zulia legisló sobre materia atribuida al Poder Nacional como es la actividad de la navegación y violó consecuentemente los artículos 18, ordinal 1º en relación con el 34; y el 136, ordinales 8º y 20º, todos de la Constitución Nacional. Igualmente violentó lo preceptuado en el artículo 117 *eiusdem*, que establece que “La Constitución y las leyes definen las atribuciones del Poder Público y a ellas debe sujetarse su ejercicio”. Así se declara.

#### B. Competencia municipal: Impuesto inmobiliario urbano

CSJ-CP

6-10-85

Magistrado Ponente: René Plaz Bruzual

Caso: Juan C. Canero vs. Municipalidad del Distrito Palavecino, Estado Lara.

**La facultad de los municipios para establecer impuestos sobre “inmuebles urbanos” no puede extenderse a los “inmuebles rurales” aun cuando su uso estuviere destinado, total o parcialmente, “a fines industriales o comerciales”.**

Pasa la Corte a decidir el recurso interpuesto, y al efecto observa:

El gravamen impuesto en el artículo 49 de la Ordenanza impugnada, se causa con motivo de la venta de terrenos; así el mismo establece: “El propietario de inmuebles cuya propiedad transfiera por cualquier título o contrato, cancelará los impues-

tos...” a que de seguida hace mención (subrayado de la Corte). Ahora bien, en este aspecto, la Corte acoge el criterio sostenido por su Sala Político-Administrativa en la sentencia citada por el recurrente de fecha 23 de abril de 1974, en el cual se dejó establecido que si bien es cierto que el ordinal 3º del artículo 31 de la Carta Magna atribuye competencia a los Concejos Municipales para establecer impuestos sobre inmuebles urbanos, estos impuestos “...sólo pueden establecerse sobre los inmuebles urbanos mismos, en virtud de la atribución que la Constitución confiere a las municipalidades, derivada de la competencia territorial que a las mismas corresponde”, mas tal atribución no puede extenderse hasta el punto de establecer gravámenes sobre compra-venta de terrenos, como lo ha hecho el artículo 49 de la Ordenanza citada. Asimismo, considera la Corte que, conforme al artículo 99 de la Constitución Nacional, a las Municipalidades no les está dado el establecer contribuciones, restricciones y obligaciones sobre la propiedad, salvo aquellos casos que la propia Carta Magna determina, tal como lo es el del ordinal 3º del artículo 31 *eiusdem*, que les permite crear impuestos sobre los “inmuebles urbanos”, pero sólo sobre los mismos inmuebles, tal como ha quedado establecido precedentemente, y no sobre el precio de las operaciones de venta que de ellos se realicen; pero, además, y acogiendo la tesis sustentada por la Sala Político-Administrativa de este Alto Tribunal en su sentencia de fecha 25-1-65 y citada por el recurrente, es al legislador nacional, y no al municipal, a quien le corresponde establecer impuestos o “contribuciones” sobre la propiedad, salvedad hecha del supuesto previsto en el tantas veces citado ordinal 3º del artículo 31 de la Constitución, realizados en la forma como ha quedado resuelto precedentemente. Así se declara.

En cuanto al alcance de la disposición contenida en el artículo 50 de la Ordenanza impugnada, la Corte observa:

Si bien es cierto que el ordinal 3º del artículo 31 de la Constitución Nacional faculta a los Municipios para establecer impuestos sobre “inmuebles urbanos”, tal facultad no la pueden ejercer las municipalidades extendiéndola a los *inmuebles rurales*, aun cuando su uso estuviere destinado, total o parcialmente, “a fines industriales o comerciales”, sin excederse en las atribuciones que la Constitución les confiere, pues sólo les está permitido crear impuestos sobre *inmuebles urbanos*, sin que les esté dado extenderla a los rurales, sea cual fuere su destinación o uso. Así se declara.

## 2. Administración Tributaria

### A. Competencia de los funcionarios nacionales

CSJ-SPA

16-1-86

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Caso: Antonio Alves M. vs. República (Impuesto sobre la Renta).

**No basta para poder liquidar impuestos e imponer sanciones a los contribuyentes, que el funcionario preste sus servicios en una dependencia hacendaria con facultades para llevar a cabo dicha actividad; es necesario que el funcionario tenga conferida dicha competencia.**

Para decidir, la Sala observa:

La atribución de liquidar impuestos y la de imponer sanciones a los contribuyentes, requiere de una norma expresa que otorgue tal competencia a los realizadores de

esa tarea; no basta, por tanto, como lo pretende la representación fiscal, en el caso de autos, que el funcionario labore en una dependencia hacendaria con facultades para llevar a cabo la susodicha actividad, sino que es menester que tal funcionario también la tenga conferida. Ciertamente, ni la Ley de Impuesto sobre la Renta ni su Reglamento contienen disposiciones atributivas de competencias a funcionario alguno para expedir planillas de liquidación; y en relación con el Decreto N° 924 del 6 de abril de 1972 y la Resolución N° 1 del Ministerio de Hacienda de fecha 8 de enero de 1974, señalados también por la Procuraduría como fundamento de la pretendida competencia del funcionario actuante, se observa, que en todo caso, ni en el mencionado Decreto N° 924, por medio del cual se estableció la competencia de las Administraciones Regionales, Sectores y Unidades de Hacienda, ni en la referida Resolución N° 1 en la cual se regula la organización y funcionamiento de la Dirección General de Rentas del Ministerio de Hacienda, se señalan atribuciones específicas a ningún funcionario administrativo; y en lo que respecta al artículo 104 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, esta Sala no comparte el criterio expuesto por la Procuraduría General de la República en cuanto a los alcances del mismo. Efectivamente, tal como se dejó sentado en las sentencias de fechas 18 y 24 de abril del presente año, en las cuales se decidieron casos similares al presente, el mencionado artículo 104 establece una competencia genérica inaplicable al caso de autos, en el cual se discute la competencia específica de un funcionario en el ramo de Impuesto sobre la Renta.

El Ejecutivo Nacional mediante el Decreto N° 344 del 12 de agosto de 1960, dictó el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta en el cual asignó la atribución de expedir planillas de liquidación a cargo de los contribuyentes, sólo a algunos funcionarios fiscales que desempeñen determinados cargos dentro de la organización administrativa de esa dependencia y así lo señala expresamente en sus artículos 21 ordinal 3°, 22 ordinal 3°, 31 ordinal 3° y 38 ordinal 4°. Igual procedimiento utiliza cuando los funcionarios competentes para imponer multas mediante Resolución motivada, aplican los artículos 21 ordinal 6°, 29 ordinal 4°, 31 ordinal 5° y 38 ordinal 5° del precitado texto legal.

De manera pues, que para la época en que tuvieron lugar los actos impugnados, la competencia de los funcionarios de la Administración del Impuesto sobre la Renta estaba determinada, genéricamente en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y específicamente en el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta del año 1960, ya que mediante el referido Reglamento esa competencia se distribuyó entre los empleados de la mencionada dependencia.

#### B. *Obligaciones de la Administración Tributaria Municipal*

CPCA

20-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: H. Romero Muci vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda.

**En materia de impuestos municipales sobre propiedad urbana, la Administración Tributaria Municipal está obligada a fijar y liquidar el impuesto una vez efectuada la declaración correspondiente por el contribuyente, aun cuando haya habido incumplimiento de controles urbanísticos.**

De acuerdo con lo expuesto, obtenida la declaración de los propietarios, la Administración debe proceder a la fijación y liquidación del impuesto, y si en el procedimiento de verificación se determina que los contribuyentes han incumplido, por ejemplo, la obligación de comunicar al organismo competente alguna de las operaciones de participación obligatoria a que se refiere el artículo 7º de la citada Ordenanza, o de los aumentos o disminuciones de los alquileres que sirven de base para el cálculo del impuesto (artículo 3º), corresponde aplicar las multas a que se contrae el artículo 23 de la misma Ordenanza, pero no negarse a liquidar el impuesto, porque, por ejemplo, la participación ha sido tardía. Esta última actitud ciertamente que constituye una abstención o negativa a cumplir el deber legal de determinar o liquidar el impuesto inmobiliario urbano, una vez obtenida la declaración del contribuyente.

En el caso presente, el Director General de Hacienda Municipal, al manifestar su negativa de determinar o liquidarle al recurrente su impuesto sobre inmuebles urbanos, manifestó, como razón para ello, que la compañía anónima, antigua propietaria del terreno, y del edificio donde se encuentra el apartamento adquirido por el recurrente, no había cumplido con participar el cambio de terreno sin construir a construcción, que ello imposibilita indicarle al recurrente cuál es su deuda con la Municipalidad. Pero, observa la Corte que tal no constituye razón valedera para que no proceda a liquidar el correspondiente impuesto, máxime que es un adquirente de un inmueble sujeto al impuesto inmobiliario urbano quien lo está solicitando. En todo caso, si la Administración Municipal carecía de la información necesaria para aplicar el monto del impuesto, o sea, el 6% de la cantidad que el propietario puede percibir en un año por concepto de alquileres, perfectamente podía solicitar del propietario la copia del documento de adquisición y una declaración sobre el alquiler que pueda percibir el inmueble para determinar la base del cálculo del susodicho impuesto de acuerdo a la tasa establecida en el artículo 3º, conforme a lo que estatuye el literal a) del artículo 6º, ambos de la Ordenanza de Impuesto sobre Inmuebles Urbanos. Cuestión muy distinta es el incumplimiento por parte del antiguo dueño del terreno y de la construcción, que no puede limitar los derechos de los adquirentes de inmuebles en la nueva construcción, de manera indefinida, hasta el punto de impedirles ejercer una de las facultades esenciales del derecho de propiedad, cual es la de disposición. En todo caso, lo pertinente es aplicar las sanciones que la misma Ordenanza prevé al infractor, pero nunca sancionar a una tercera persona extraña por una infracción que no cometió. Y, por último, en todo caso, aun en el supuesto de que tampoco el adquirente cumplió con su obligación de comunicar a la Administración Municipal la adquisición de su inmueble, la consecuencia sería la de aplicarles las sanciones que la misma Ordenanza contempla, pero nunca la negativa a liquidarles el impuesto para no darles la solvencia, y así se declara.

Con lo anterior quiere significar la Corte que los presuntos o supuestos incumplimientos a sus obligaciones por parte de los contribuyentes no liberan a la Administración Tributaria Municipal de su deber de declarar la existencia y cuantía de un crédito tributario, máxime cuando los propios contribuyentes lo soliciten, sin perjuicio de aplicar las sanciones a que haya lugar, si el mismo solicitante de la determinación o liquidación ha infringido a su vez las obligaciones tributarias a las que está sujeto. Aún más, en los casos en que los contribuyentes omitan presentar sus declaraciones respecto a la determinación de sus impuestos, es de principio, que la propia Administración puede de oficio hacerlo sobre bases ciertas o presuntas (artículo 113 del Código Orgánico Tributario, en concordancia con el único aparte de su artículo 1º), y así se declara.

De lo expuesto concluye la Corte, que ciertamente la Administración Municipal no cumplió con uno de sus deberes legales, cual es el de proceder a liquidar los im-

puestos de derecho de frente o inmobiliario urbano, sobre el apartamento propiedad del recurrente, a pesar de que éste notificó su condición de contribuyente, y que instó a dicha Administración a que cumpliera con su deber de determinar el tributo que debía cancelar por ese concepto, deber este que le impone la Ordenanza de Impuesto sobre Inmuebles Urbanos en el literal a) del artículo 6º, y sus artículos 11 y 22, en concordancia con los artículos 112 y 113 del Código Orgánico Tributario, aplicables supletoriamente a los tributos municipales, por mandato del último aparte del artículo 1º del Código citado. Ahora bien, la abstención de la Municipalidad lesiona gravemente la facultad del recurrente como contribuyente a disponer del inmueble de su propiedad, porque por esa negativa ilegal se ve impedido de cumplir a su vez con su obligación tributaria de cancelar el derecho sobre su inmueble, lo cual le impide obtener la respectiva solvencia, que le permita protocolizar el documento de venta respectivo, manteniéndolo, por tanto, indefinidamente en esa situación de no poder transferir su apartamento, en razón de que la Municipalidad fundamenta su abstención en que un tercero dé cumplimiento a sus respectivas obligaciones fiscales, que le causa un daño que no es fácilmente reparable, porque no está en sus manos lograr tal cometido; infringiéndose así la garantía constitucional de la propiedad, a que se contrae el artículo 99 de la Constitución, y así se declara.

#### IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

##### 1. *El procedimiento administrativo*

##### A. *Régimen legal*

##### a. *Ambito de aplicación*

**CPCA**

**13-2-86**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Pedro A. Pedroza vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda.

Al respecto observa esta Corte que las disposiciones de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que constituyen regulación de garantías constitucionales se aplican imperativamente a las administraciones municipales y es éste el alcance que ha de atribuírsele al aparte único de su artículo primero. Por lo que atañe a las formas de los actos, los requisitos contenidos en el artículo 18 *ejusdem*, no pueden exigirse rígidamente a los actos de los Concejos Municipales ya que éstos son órganos colegiados en los cuales la forma de configurar la voluntad presenta modalidades diferentes a la que se imputa a los órganos unipersonales de la Administración Central, que constituyen el modelo de la norma aludida.

En lo que atañe a la notificación estuvo ajustada a derecho la decisión del juzgador por cuanto cualquier vicio de la misma quedó subsanado por el agotamiento oportuno de la vía jurisdiccional por parte del recurrente y así se declara.

Analizadas las precedentes cuestiones para esta Corte a pronunciarse sobre la cuestión de fondo de si existe o no estabilidad en el funcionario que hubiese permanecido en el cargo después de vencerse el período legal, como fuera el caso de autos.

b. *Procedimientos especiales*

CPCA

13-2-86

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

**En caso de procedimientos especiales, las normas de las leyes especiales que los regulan son de aplicación preferente a las de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.**

De lo expuesto resulta evidente que el Tribunal de la Carrera Administrativa, al conocer de la pretensión del demandante, se limitó erróneamente a examinar si le era aplicable o no la Ley de Carrera Administrativa, cuando lo que en efecto se solicitaba era el pago de una suma de dinero por concepto de prestaciones sociales fundada en las previsiones de la Ley Orgánica de Educación que reconoce este beneficio a todos los profesionales de la docencia sometiéndolos a las previsiones que en la materia contempla la Ley del Trabajo.

Lo antedicho obliga a puntualizar que siendo la jurisdicción contencioso-administrativa la competente a través del Tribunal de la Carrera Administrativa para conocer de las reclamaciones que formulan los profesionales de la docencia en relación, entre otras, a las prestaciones sociales, no puede dudarse de que para ocurrir a dicho Tribunal será necesario cumplir o agotar los trámites previos que a tales efectos señala la Ley de Carrera Administrativa, entre ellos, desde luego, la instancia de conciliación que prevé su artículo 14 como requisito *sine qua non* para ocurrir a la vía jurisdiccional. Por ello, al fijar la Ley de Carrera Administrativa las condiciones para acceder al Tribunal de la Carrera Administrativa y el procedimiento especial a seguir ante el mismo, del cual la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y el Código de Procedimiento Civil son fuentes normativas supletorias, no cabe duda de que en las acciones o recursos que intenten los docentes al servicio de la Administración Pública Nacional, aun en los especiales supuestos que regulan la Ley Orgánica de Educación y los Reglamentos Especiales, deben seguirse estas pautas procedimentales, a saber: la instancia de conciliación en sede administrativa, una vez emanado y notificado el acto administrativo o producido el hecho que lesiona el derecho, interés o situación jurídica del interesado, y la presentación del recurso y etapas subsiguientes que para este proceso fijan los artículos 75 y siguientes de la Ley de Carrera Administrativa.

Cabe observar, por otra parte, y así lo ha establecido esta Corte Primera, que si bien la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos tiene una jerarquía normativa especial y es posterior a la Ley de Carrera Administrativa, ello no significa que suplante a la Ley de 1970 por lo que se refiere a la "especialidad" de los recursos que ésta consagra. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos contempla en efecto una excepción a la normativa que regula dentro de su contexto el procedimiento ordinario, constitutivo o de primer grado (artículo 47) al dejar a salvo los procedimientos administrativos (ordinarios) contenidos en leyes especiales; la redacción de la norma y su ubicación parecieran dejar fuera los procedimientos especiales de recurso o de segundo grado, de modo que podría entenderse que las normas de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (artículo 83 y siguientes) son de aplicación preferente; sin embargo, ello no puede ser cierto porque de aceptarse tal interpretación se atentaría contra la seguridad jurídica y se paralizaría y entorpecería la Administración, al enervar un sin fin de recursos especiales que contemplan diversos textos legales en vigencia (p. ej., la Ley de Carrera Administrativa, Ley de Mercado

de Capitales, etc.). Puede concluirse, por consiguiente, en que en el caso de leyes especiales que establezcan procedimientos de recurso para impugnar los actos administrativos que culminan los procedimientos ordinarios, sus normas serán de aplicación preferente a las de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En tal sentido se han pronunciado el Tribunal de la Carrera Administrativa y el Supremo Tribunal al establecer: "La Ley de Carrera Administrativa que regula una materia especialísima, prescribe un procedimiento apropiado a las acciones que se ventilen ante este Tribunal. Lógicamente tendrá aplicación de la norma de la Ley de Carrera Administrativa, pues el carácter singular de ella así lo requiere. En efecto, la misma Ley y el Reglamento sobre las Juntas de Avenimiento exige y prevé que la gestión conciliatoria ante las Juntas de Avenimiento deberá efectuarse en forma previa al ejercicio . . . de cualquier acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa. De donde se infiere que la única exigencia previa a los recursos ante este Tribunal, será la de gestión ante el organismo, o si no se logra el avenimiento, el recurso jerárquico. (Tribunal de la Carrera Administrativa. 6 de agosto de 1975. *La Carrera Administrativa*. Armida Quintana Matos)", pág. 285, N° 324.

"Ante la coexistencia de dos procedimientos previstos por dos leyes diferentes para una misma situación, es obvio que debe prevalecer lo dispuesto por la Ley especial, que en el caso contemplado es la Ley de Carrera Administrativa, pues mientras ésta regula específicamente las reclamaciones de los funcionarios públicos basadas en esa misma Ley, el procedimiento previsto por los artículos 30 y siguientes de la Ley de la Procuraduría General de la República concierne, de manera general, a cualquier tipo de acción judicial, no importa quién sea el accionante, ni cuál sea la naturaleza jurídica de la acción que se pretende intentar". (Corte Suprema de Justicia. Sala Político-Administrativa del 2 de julio de 1978. Armida Quintana Matos. *Op. cit.* Pág. 289. N° 340)".

Sentado lo anterior, observa la Corte que la idea básica del principio de legalidad, que envuelve la vinculación de la actuación administrativa a una norma jurídica, es un concepto abstracto que adquiere realidad inmediata ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, llamados a valorar y enjuiciar *a posteriori* actos y conductas efectivamente producidas en sede administrativa. De allí la necesaria existencia de un acto administrativo, de manera que su inexistencia o falta de vigencia, por haber sido revocado por la propia Administración, impide el ejercicio de la facultad revisora del órgano jurisdiccional, al no existir el objeto o materia controvertida. (Sentencia del 31 de octubre de 1985).

*Votos salvados de los Magistrados Román José Duque Corredor e Hildegard Rondón de Sansó*

Primero: La obligación impuesta a los funcionarios en el parágrafo único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa, de efectuar previamente la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento, para poder intentar válidamente acciones por ante la jurisdicción contencioso-administrativa de la Carrera Administrativa, no constituye ciertamente un antejuicio obligatorio, que tenga por finalidad agotar la vía administrativa previamente a la reclamación judicial.

Segundo: Tal requisito no es propiamente un presupuesto procesal de la acción, sino por el contrario, una formalidad necesaria para el inicio del juicio. Por tanto, se cumple con demostrar en la querrela la solicitud de la gestión de conciliación, ya que no se trata de trámite alguno de revisión de actos administrativos.

Por ello, la Ley no exige que sea obligatorio esperar la decisión correspondiente, o el transcurso del plazo para que la Junta de Avenimiento cumpla con su cometido, para saber, en definitiva, la última decisión de la Administración y poder acudir, en consecuencia, a la vía judicial.

Tercero: Obligar a los funcionarios a que esperen el resultado de la gestión, o que se venza el lapso de diez días hábiles que tiene la Junta de Avenimiento para lograr la conciliación, es transformar la naturaleza de la instancia conciliatoria en un procedimiento administrativo previo. Si se mantiene lo primero, se reconoce a dicha gestión su verdadera naturaleza de medio de facilitar una solución amistosa, por medio de un tercero, con la Administración, y no se le erige en el presupuesto procesal de la acción de agotar previamente la vía administrativa. Por el contrario, si se impide la interposición de las acciones porque no ha habido decisión respecto al avenimiento, o porque no se ha vencido el plazo para ello, es convertir a la gestión en un verdadero recurso administrativo necesario para que se extinga la instancia dentro de la misma Administración.

Cuarto: La característica no administrativa de la gestión conciliatoria prevista en el párrafo único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa, se pone de manifiesto por la no participación del funcionario interesado en su trámite, como no sea la sola petición a la Junta de Avenimiento de que procure un arreglo y, además, por el carácter no administrativo de dicha Junta y, por último, por la circunstancia de que ésta no dicta ninguna decisión, sino que se limita a instar a la Administración para que se concilie, y a reflejar el resultado de su intermediación.

Quinto: Obligar al funcionario, en consecuencia, a esperar a que se produzca o no la conciliación, o a que venza el lapso respectivo, es convertir a una obligación de resultado a cargo de los funcionarios públicos. De esta última característica son los procedimientos administrativos, mas no las instancias conciliatorias, que no son sino medios para procurar o gestionar arreglos extrajudiciales por la intermediación de terceros.

Sexto: Establecer que el lapso útil para interponer la acción sólo existe después que se cumpla la gestión conciliatoria con la decisión de la Junta de Avenimiento, o por el vencimiento del lapso para ello, es alterar la naturaleza del trámite de conciliación. Este criterio origina una reducción sustancial del indicado lapso, es decir, una modificación. En efecto, de acuerdo con el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa el término para ejercer las acciones para ante la jurisdicción contencioso-administrativa de la Carrera Administrativa, es de seis meses, contados a partir del día en que se produjo el hecho que dio lugar a tales acciones. Por tanto, si se exige que se cumpla la gestión conciliatoria, se estaría propiamente eliminando parte de aquel término, en doce días continuos, que equivalen en tiempo de diez días hábiles, o sea, que en definitiva ya no serían seis meses de que disponen los funcionarios para accionar judicialmente sino de cinco meses y ocho días.

Séptimo: Requerir el cumplimiento efectivo del trámite de la conciliación, por la decisión de la Junta de Avenimiento o por el inútil transcurso del término para que éste cumpla su cometido, es darle a dicho trámite la naturaleza de un asunto prejudicial, que no aparece ni del texto ni de la intención del legislador, como si fuera el antejuicio administrativo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que ciertamente tiene como efecto condicionar la validez de la acción misma y no simplemente de la admisibilidad de la demanda.

Octavo: Lo anterior es tan cierto que incluso después de introducida una acción es perfectamente posible continuar una conciliación iniciada con anterioridad por ante dichas Juntas de Avenimiento, porque a través de tal gestión no se agota vía alguna de revisión del acto impugnado judicialmente, cuyo agotamiento hace nacer la acción, sino que, por el contrario, la conciliación se traduciría en un nuevo acto de la Administración que, al extinguir o modificar al recurrido, hace que el respectivo recurso o acción carezca de objeto.

B. *Derechos del interesado: derecho a ser oído y a la defensa***CPCA****12-12-85**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Carmen Padilla C. vs. INOS.

La indefensión que causa la nulidad de los actos administrativos es aquella que impide a los afectados por dichos actos ejercer a plenitud sus derechos en contra de ellos, tanto en el procedimiento constitutivo como de revisión, ya sea administrativo o judicial. Trátase, en consecuencia, de una lesión al derecho de alegar y probar de los administrados y de lograr el restablecimiento de las situaciones legítimas infringidas por la Administración. En este sentido, se incurre en indefensión cuando ciertamente a los administrados, con anticipación, no se les entera debidamente de los hechos que originan los procedimientos que puedan afectarlos, de manera que puedan efectuar alegatos en su descargo y también demostrar lo contrario a lo que afirma la Administración.

C. *Pruebas de la Administración: Expediente administrativo***CPCA****19-12-85**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Salomón Contreras vs. República (Ministerio de Transporte y Comunicaciones).

**La Corte analiza la naturaleza y valor probatorio del "Expediente Administrativo".**

La Administración Pública tiene la facultad de utilizar una gran cantidad de medios probatorios para la fijación de los hechos que van a sustentar sus decisiones. Al respecto, el artículo 58 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece:

"los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento, podrán ser objeto de todos los medios de prueba establecidos en el Código Civil, de Enjuiciamiento Criminal o en otras leyes".

Estos medios probatorios deben, por tanto, cumplir con los requisitos de existencia, validez y eficacia probatoria que establezcan las leyes que los consagran, de manera que la comprobación de los hechos debe ser efectuada de conformidad con la ley para que el acto no resulte viciado y, por tanto, posible de anulación.

Ahora bien, cuando la elaboración de un acto administrativo requiere de sustanciación, la Administración debe abrir el respectivo expediente, el cual recogerá toda la tramitación a que dé lugar el asunto. En materia de régimen disciplinario de los funcionarios públicos, todos los trámites de la correspondiente averiguación deben constar en el respectivo expediente.

En cuanto a la naturaleza y valor probatorio del llamado expediente administrativo, se observa que el tratamiento de estos aspectos, tanto doctrinal como jurisprudencial,

dencialmente, no es claro; a veces se le ha atribuido el carácter de documento público, otras se le niega este carácter y se le califica como *documento administrativo*, como categoría contrapuesta o diferente al documento público; esto en razón de que no existen normas que regulen de manera precisa y unificada, ni las condiciones y requisitos que debe cumplir la Administración para la formación de los expedientes administrativos, ni su valor como medio de prueba en lo contencioso-administrativo.

Al respecto debe esta Corte comenzar por observar que el hecho de que las actas de un expediente puedan calificarse en sí mismas como documentos públicos, nada prejuzga sobre la naturaleza de las actuaciones que esas actas recogen, ni sobre su correspondiente mérito probatorio. En tal sentido, el documento público y el documento administrativo no son categorías que por su naturaleza puedan contraponerse; en efecto, documento público es, según el Código Civil, todo instrumento otorgado por funcionarios que la ley faculta para dar fe pública; estos funcionarios pueden ser los jueces y cualquier otro funcionario o empleado público con esas facultades. Así, tal documento público es un documento de venta registrado, como cada una de las piezas de los expedientes administrativos, siempre que el funcionario que lo haya instruido sea competente para dar constancia de que la instrucción se desarrolló como de las actas resulta. Igualmente, en sede jurisdiccional, las declaraciones de los testigos, las actas de las posiciones juradas, los nombramientos de expertos, algunas veces los dictámenes de los expertos, las inspecciones oculares y otros medios de prueba, aparecen todas recogidas en instrumentos certificados por los jueces que son documentos públicos en sí, pero ello, como antes se advierte, en ninguna medida influye en el mérito probatorio de esas actuaciones, que no es otro que el que corresponde a las mismas y no a los documentos públicos.

El valor probatorio del documento público, en efecto, no es en rigor sino el de acreditar la veracidad del hecho que el funcionario que lo autoriza afirma haber efectuado o presenciado, y ello si está autorizado para efectuar o hacer constar ese tipo de hecho. De manera que, en definitiva, es un testimonio que da el funcionario público que vale como tal e *inobjetablemente*, porque está expresamente autorizado para dar ese testimonio haciendo fe pública; por ello respecto del *hecho concreto que ha efectuado u ocurrido en su presencia*. Así, por ejemplo, un documento de venta autenticado o registrado demuestra, en cuanto medio probatorio, que las partes en presencia del funcionario hicieron la declaración que consta de su texto, y que él autorizó el registro. Pero, si un registrador hace constar en un documento que ha presenciado otro tipo de hecho, por ejemplo, un accidente, el testimonio o certificación de ese registrador respecto de ese tipo de hecho no está amparado por la ley con la misma presunción de veracidad que tiene cuando lo que ha hecho constar es aquello para lo cual está expresamente autorizado (artículo 1359 del Código Civil). Por otra parte, el efecto jurídico que en el primer caso tiene el hecho de que esté demostrado que las partes hicieron esas declaraciones, lo establece la ley separadamente con vista de la naturaleza de los diferentes hechos a que se refieren las declaraciones. Cuando esas declaraciones se refieren a "la realización del hecho jurídico a que el instrumento se contrae", hace fe plena (artículo 1360 del Código Civil), pero esto siempre que ese "hecho jurídico" sea, según normas específicas, demostrable por documento público. Básicamente ese efecto se le reconoce a los instrumentos, en cuanto demuestren "convenciones" (artículo 1355 del Código Civil). Un juez, por ejemplo, en el acta de la declaración de un testigo y su secretario, certifican que el testigo ha dado el testimonio que allí aparece, pero el valor probatorio que tiene esa declaración es el propio de la prueba de testigos, no el de documento público. De manera que en el documento hay dos valores distintos probatorios: 1) el del hecho de que el funcionario da fe que él protagonizó o que ocurrió en su presencia y, 2) el valor probatorio que resulta del

hecho mismo que presencié, y que la ley regula de manera diferente, según la *naturaleza del hecho*.

Los expedientes administrativos, en tal sentido, no pueden ser diferentes de los expedientes judiciales; son documentos públicos en cuanto prueban las actuaciones a que se contraen, pero el mérito que éstas tienen no deja de ser el que corresponde a su naturaleza. No obstante, la jurisprudencia está conforme en atribuirles una presunción de veracidad que es independiente de lo que en principio sería el valor correspondiente a la condición de documentos públicos de sus recaudos, pues en cuanto a este carácter, se limita al de otorgarle a las constancias que dan los funcionarios que los instruyen el valor de prueba *de que la instrucción se desarrolló como de ellos resulta*. Así, por ejemplo, cuando se limitan a recoger testimonios, no tendrían por qué tener ninguna presunción de veracidad distinta de la que se le atribuye a cualquier testimonio. En consecuencia, la posibilidad de contradicción de esas pruebas se regula por las disposiciones del Código Civil y de las demás leyes respecto del mérito que tiene cada prueba, así como el que puedan tener confrontadas frente a otras.

## 2. Los actos administrativos

### A. Reglamentos: límites a la potestad reglamentaria

CSJ-SPA

19-11-85

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Justicia).

#### **Los Reglamentos deben respetar los derechos subjetivos adquiridos en virtud de las normas reglamentarias precedentes.**

En relación con hipótesis similares a la planteada, la doctrina ha sostenido que el legislador o la autoridad ejecutiva, cuando dicta una disposición reglamentaria no podría afectar situaciones jurídicas individuales preexistentes sin incurrir en arbitrariedad. En efecto, se ha afirmado reiteradamente que las situaciones generales son impersonales, permanentes, no susceptibles de renuncia y modificables en todo caso por la creación de otra situación de igual naturaleza, sea de origen legal o reglamentario, según el caso. En cambio, se ha dicho que las situaciones individuales son subjetivas, temporales, pueden ser renunciadas y no son modificables por efecto de leyes o reglamentos. Por ello, afirmó Gastón Jeze, "como es propio de la Ley y del Reglamento no crear sino situaciones jurídicas generales e impersonales, de ahí se desprende que *jamás* la Ley o el Reglamento pueden dar nacimiento a una situación jurídica individual". Por igual razón, lo mismo podría ser expresado en relación con la Ley o Reglamento que pretendiera modificar una situación individual preexistente.

El mencionado principio tiene por objeto no sólo garantizar que los derechos subjetivos legítimamente adquiridos bajo la vigencia de una norma no serán afectados por el dictado de nuevas normas, sino preservar la igualdad entre los ciudadanos, que se vería grandemente afectada si las normas legales o reglamentarias pudieran crear, modificar o extinguir situaciones particulares concernientes a determinados ciudadanos. La generalidad y carácter objetivo que caracterizan a la Ley y al Reglamento tienen por finalidad, precisamente, garantizar la igualdad ciudadana y evitar el tratamiento desigual y particularizado.

Este principio es de obligatorio acatamiento tanto para el legislador como para la autoridad ejecutiva y no admitiría otras excepciones que las expresamente previstas en el texto de la Constitución.

## B. *Actos administrativos de efectos particulares*

### a. *Caracterización*

**CPCA**

**18-2-86**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: SACVEN.

**A los efectos de su impugnación en vía contencioso-administrativa, se consideran actos administrativos aquellos emanados de personas jurídicas de derecho privado no estatales (en las cuales el Estado no tiene injerencia alguna) siempre que sean emitidos en base a una autoridad legalmente delegada.**

Ahora bien, la anterior precisión no nos permite solucionar el punto bajo estudio; en efecto, como se desprende de su Acta Constitutiva y Estatutos Sociales, la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela no es una persona moral creada por el Estado; observamos, además, que el Estado carece de participación decisiva en su conducción. La Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela es una sociedad civil que fue constituida con fundamento a la libertad de asociación y a un *animus societatis* establecido con el fin de alcanzar objetivos de cierto e indudable carácter privado. Entonces debemos preguntarnos: ¿Si una persona jurídica de la calidad de SACVEN, donde el Estado carece de especial injerencia, puede ser considerada un establecimiento público a los fines de esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa? En tal sentido debemos señalar que, dentro del marco del Derecho Comparado, otros ordenamientos jurídicos admiten que personas jurídicas de Derecho Privado, que a su vez carecen de un origen de conducción pública pueden efectivamente dictar actos administrativos; sustentados para tal afirmación en la tesis ya "del fin de la sociedad"; o en el criterio más difundido y aceptado de "la existencia de prerrogativas". Este último supuesto está dado al encontrar un sujeto de origen privado y sujeto a las normas del Derecho Civil o del Derecho Mercantil, pero al mismo tiempo es destinatario de una habilitación o delegación de naturaleza legal por la cual pasa a participar en forma directa de las potestades públicas, o sea del *imperium* propio del Estado o de los Organos que lo expresan.

Ante el anterior supuesto, debemos afirmar que hemos topado con personas de evidente origen privado y en las cuales el Estado no tiene injerencia, pero por expresas delegaciones con fundamento a la Ley, éstas realizan actos que están reservados al Poder Público y, en tal consecuencia, dictan providencias administrativas. En efecto, estamos en presencia de entes privados que en ejercicio de las prerrogativas delegadas ejercen funciones propias de los establecimientos públicos. Ahora bien, en nuestro país, bajo tal carácter, podemos señalar que encontramos las Universidades privadas, que ciertamente tienen en su creación un origen privado, pero que por mandato de la Ley de Universidades realizan actos de autoridad en el ámbito educativo; en efecto, otorgan títulos académicos y declaran hábiles para ejercer profesiones a quienes culminan y cumplen los requisitos establecidos. La anterior afirmación en el

caso de autos, nos conduce a establecer una necesaria precisión, que estaría dada a determinar si la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN), persona jurídica de Derecho Privado, con un origen privado y sin injerencia del Estado en su conducción, puede a los efectos de esta jurisdicción contencioso-administrativa ser considerada como una autoridad. Respuesta que obtendremos al establecer si efectivamente el acto impugnado fue dictado con fundamento a delegaciones de poderes públicos y, en tal virtud, detenta SACVEN prerrogativas que la hacen participar de forma directa en el ejercicio del *imperium* del Estado.

*¿El acto impugnado es un acto de autoridad?*

Hecha la anterior determinación nos corresponde precisar si la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela, al dictar el acto impugnado, o sea, la *tarifa para establecimientos comerciales que usan música y expenden al público bebidas de cualquier género*, realizó un acto de autoridad en ejercicio de una prerrogativa conferida por la Ley, y al respecto observa esta Corte:

El acto impugnado fue dictado de conformidad con lo dispuesto en los artículos 55, 62, 64 y 114 de la Ley sobre el Derecho de Autor, disposiciones que permiten a las entidades autorales establecer tarifas relativas a las remuneraciones que exigirán por la cesión de los derechos de explotación sobre las obras que constituyen su repertorio. Ahora bien, el derecho de autor en Venezuela constituye una de las formas de propiedad intelectual, supuesto que se encuentra regulado por la Ley sobre el Derecho de Autor de fecha 12 de diciembre de 1962, cuerpo normativo que derogó la Ley de Propiedad Intelectual de fecha 13 de julio de 1928. Nuestra Doctrina ante este tipo de propiedad, dadas sus especiales características, las ha calificado como "propiedades especiales", al constatar que en las mismas no se repiten los caracteres básicos de la propiedad sobre los bienes materiales; caracteres tales como la naturaleza perpetua del derecho, y los poderes de exclusividad, absolutividad sobre el bien, así como el amplio poder de disposición otorgado a su titular. El Derecho de Autor como derecho patrimonial le otorga a su titular la facultad de utilizar la obra de ingenio económicamente, supuesto que necesariamente conlleva el derecho a explotarla en la forma que él estime más conveniente a sus intereses. Igualmente el titular detenta la facultad de divulgar la obra, lo que también le permite dentro del contenido del derecho, la posibilidad de no divulgarla; situación que les acarrea a los terceros un deber genérico de abstención, en el sentido de que están obligados a no divulgar la obra, hasta tanto no hayan obtenido la correspondiente autorización. En consecuencia, podemos afirmar que un autor individualmente considerado al determinar las dimensiones de sus exigencias económicas por las cuales cede sus derechos intelectuales, y permite la divulgación de una obra, no está ejerciendo un acto de autoridad. Por el contrario, el autor al imponer tales condiciones está ejerciendo las facultades y poderes que le otorga un derecho subjetivo, que no es otro que el derecho subjetivo de propiedad sobre bienes de naturaleza incorporal; en consecuencia, si un actor actuando individualmente prohíbe o permite a un tercero la divulgación de su obra, necesariamente tenemos que afirmar que está realizando un acto sujeto a las normas del Derecho Privado y con fundamento en un derecho subjetivo.

Establecida la naturaleza del Derecho de Autor actuando su titular de manera individual, nos corresponde ahora señalar la consistencia jurídica de las entidades autorales.

Las entidades autorales, son personas jurídicas de carácter moral donde pueden concurrir los autores para asociarse y vigilar que los derechos que les son otorgados por la Ley, no se vean afectados. Ahora bien, estas entidades dentro del Derecho Comparado han tenido diversos tratamientos, por ejemplo, países como Suiza para la percepción de los derechos de autor ha encomendado tal labor a una única entidad de

carácter privado. En cambio, en Italia se dispone que tal función está reservada a un ente de carácter público denominado "Ente Italiano para el Derecho de Autor". En nuestro país, el régimen establecido para las organizaciones representativas de los autores está contenido en el artículo 61 de la Ley sobre el Derecho de Autor, que señala que estas entidades se constituirán para defender los derechos de autor de sus asociados o de los afiliados a entidades extranjeras de idéntica naturaleza; allí se señala, además, que para cumplir tal finalidad tendrán personalidad jurídica y para funcionar requerirán la autorización del Estado. Pero como podemos observar, nuestro Legislador fue especialmente parco y no les determinó expresamente a las entidades autorales su naturaleza, por lo cual debemos precisar cuál fue la cierta voluntad del Legislador; a tal fin, podemos ocurrir a la exposición de motivos de la tantas veces citada Ley sobre el Derecho de Autor, donde se expresa con toda claridad la intención y finalidad del Legislador.

"El Derecho Comparado muestra que, a veces, se autoriza con tal objeto una sola entidad de Derecho Público; a veces se autoriza con tal objeto una sola organización de Derecho Privado sometiéndola al control estatal y, a veces, se admiten varias entidades privadas controladas o no por el Estado. *El proyecto considera preferible en la materia no crear entes de derecho público ni condiciones de monopolio, pero ante los grandes intereses patrimoniales y morales que están en juego, juzga necesario establecer la superintendencia estatal sobre las entidades privadas a las cuales se concederá dicha actividad de conformidad con la Reglamentación de la Ley que dictará el Ejecutivo Nacional*". (Subrayado de esta Corte.

En el texto de la exposición de motivos transcrita, es obvio que el Legislador no quiso que las entidades autorales tuviesen un carácter público, como es el caso italiano; tampoco fue su voluntad que existiese una entidad privada única como en Suiza, o sea, que su cierta vocación fue permitir la posibilidad de existir varios entes autorales de naturaleza privada, sometiéndolos al control del Estado.

Ahora, es menester establecer si la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN) se corresponde con las entidades autorales que señala el artículo 61 de la Ley sobre el Derecho de Autor, antes transcrito, y al respecto se observa: SACVEN es una sociedad inscrita en la Oficina Subalterna del Tercer Circuito de Registro del Departamento Libertador del Distrito Federal el día 16 de mayo de 1955, bajo la forma de Asociación Civil, y tiene por objeto social la representación, gestión, percepción, administración y defensa en Venezuela y en el extranjero de los derechos de autor de sus asociados. Además, los Estatutos Sociales le indican otras actividades vinculadas con el objeto social antes citado, tales como: conceder o negar autorizaciones para las utilidades públicas del repertorio de autores y compositores que administre la sociedad de acuerdo a las normas internas que se hayan dictado; fijar las tarifas generales que han de regular el uso del repertorio social; recaudar y distribuir los derechos de autores que devenguen las obras de los socios o derechohabiente. Al respecto observa esta Corte, que el objeto social y las actividades antes enunciadas están en un todo de acuerdo con las exigencias del artículo 61 sobre la Ley de Derecho de Autor en referencia a las finalidades de dichos entes y, como tal, necesariamente tiene que ser calificada. Además, por mandato expreso del artículo 114, disposición transitoria de la Ley en comento, se establece que hasta tanto se dicte el Reglamento a que se refiere el tantas veces citado artículo 61, las entidades autorales que existan a la entrada de la vigencia de dicha Ley continuarán ejerciendo las representaciones de los creadores asociados y podrán, en consecuencia, cumplir con las demás actividades determinadas en los artículos 62 y 63 *ejusdem*, como es establecer tarifas por la cesión de los derechos de explotación de los repertorios autorales. En

virtud de lo expuesto, esta Corte debe declarar, como en efecto lo hace, que la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela es una entidad representativa de los autores y compositores de obras de ingenio musicales, que tiene por objeto la protección de los derechos de autor de sus asociados y representados, y así expresamente lo establece esta Corte.

Haciendo una relación lógica de las conclusiones parciales a la cual ha llegado esta Corte, podemos señalar que se ha establecido: a) Que la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SACVEN) es una persona jurídica de Derecho Privado regida por normas de Derecho igualmente Privado; b) Que la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela constituye, además, un ente representativo de los autores de obras de ingenio a los cuales se refieren los artículos 61 y 114 de la Ley sobre el Derecho de Autor; c) Igualmente se ha establecido que los particulares y, entre ellos, las personas jurídicas de Derecho Privado, pueden excepcionalmente en el supuesto de realizar funciones administrativas atribuidas por la Ley, ver calificada su actuación como administrativa, a los efectos de su régimen jurídico y de su eventual control jurisdiccional. En consecuencia, establecida la posibilidad jurídica de que un ente de Derecho Privado que no es por sí mismo Administración Pública, pueda dictar por disposición de la Ley una providencia administrativa, *nos corresponde examinar si SACVEN, al dictar el acto impugnado, lo hizo investida de poderes públicos que la habilitaban para emitir actos administrativos.*

Y al respecto observa esta Corte:

El acto impugnado está constituido por la tarifa fijada para los establecimientos comerciales que usan música y expenden al público bebidas de cualquier género, dictada por SACVEN, invocando para ello lo dispuesto en los artículos 62, 64 y 114 de la Ley sobre el Derecho de Autor que, a la letra, disponen:

“Artículo 62.—*Las entidades autorales podrán establecer tarifas relativas a las remuneraciones que exigirán por la cesión de los derechos de explotación sobre las obras que constituyen su repertorio. Estas tarifas y sus modificaciones serán publicadas conforme lo determine el Reglamento*”. (Subrayado de esta Corte).

“Artículo 64.—*Quien explote una obra del repertorio de las entidades autorales sin que se le hubiere cedido el derecho correspondiente, debe pagar, a título de indemnización, un recargo del cincuenta por ciento sobre la remuneración de la tarifa, siempre que no pruebe un daño superior en el caso concreto*”.

“Artículo 114.—*Hasta tanto se dicte el Reglamento a que se refiere el artículo 61, las entidades autorales que existan a la entrada en vigor de la presente Ley, podrán continuar sus actividades y ejercer las funciones previstas en los artículos 62 y 63. A los efectos del artículo 64 deberá hacerse conocer públicamente la tarifa de las remuneraciones a pagar. Dictado el Reglamento, aquellas entidades deberán solicitar dentro de tres meses después de su publicación, la autorización requerida por el artículo 61, para poder continuar su funcionamiento hasta tanto el Ejecutivo Nacional resuelva su definitiva*”.

Del texto del artículo 62 antes transcrito, podemos afirmar que fue voluntad cierta como indudable de nuestro Legislador, habilitar a las Sociedades Autorales para dictar de manera unilateral tarifas donde establecieran el monto a pagar por las personas que usen y exploten las obras que constituyen su repertorio; dispone igualmente la norma en comento que para la vigencia de estas tarifas las mismas deberán ser publicadas conforme al procedimiento que establezca el Reglamento de dicha Ley. Ahora bien, el Legislador sabiamente previó la posible inacción del Ejecutivo ante su obligación normativa, que a la fecha no se ha dictado, y en tal sentido estableció tran-

sitoriamente en el artículo 114 *ejusdem*, que bastaba para la vigencia de las tarifas que las mismas se hicieran conocer públicamente. Mandato que, en el caso de autos, se cumplió al publicarse la tarifa en diario de circulación nacional. Alcanzados tales extremos, podemos afirmar que la falta o carencia del Reglamento indicado en el artículo 62 no impedía a las Sociedades Autorales dictar las referidas tarifas y, en el presente caso, se utilizó un medio idóneo para hacerlas conocer públicamente, y así expresamente se declara.

Ahora pueden estos Sentenciadores examinar cuál es la cierta naturaleza jurídica de las tarifas dictadas por SACVEN, conforme a la regulación contenida en la Ley sobre el Derecho de Autor, y establecer si tal acto es un acto de autoridad y refleja el *imperium* del cual está dotado el Estado. En otros términos, debemos precisar en definitiva si el acto impugnado se corresponde o no con un acto administrativo, y para lograr el objetivo propuesto utilizaremos una definición que nos refleje el contenido material de las providencias administrativas y, a tal fin, adoptaremos la que nos da el Maestro Sayaguz Lazo, quien nos señala que "acto administrativo es el que está constituido por actos unilaterales de voluntad que producen efectos jurídicos subjetivos". Ahora bien, el acto impugnado, como tantas veces hemos señalado, contiene la tarifa dictada por (SACVEN) que tiene por destinatarios a los establecimientos comerciales que utilizan música y expenden al mismo tiempo bebidas de cualquier género; en efecto, como podemos apreciar, la primera característica de este acto, es que tiene la condición de unilateral, en el sentido que emana exclusivamente de una sociedad autoral, y que está dirigido a todos aquellos establecimientos comerciales que utilizan obras musicales del repertorio de dicha entidad; es de observar que los sujetos destinatarios del acto pueden ser y serán personas distintas a los asociados en la entidad autoral, o sea, el acto va a producir consecuencias jurídicas que evidentemente trascienden el ámbito personal que concurre en la asociación civil que lo dicta; en otros términos, el acto impugnado tiene ciertamente efectos jurídicos subjetivos, tal y como lo exige la definición del acto administrativo que nos ha servido de guía y que acogimos como suficiente para realizar el presente examen. En conclusión, tenemos que afirmar que estamos en presencia de un acto dictado por una persona jurídica de carácter privado que, sin realizar convención alguna, creó derechos subjetivos novedosos, lo que se identifica con los actos administrativos que, conforme a la delegación establecida por nuestro legislador en el artículo 62 de la Ley sobre el Derecho de Autor, se habilitó a las entidades autorales para dictar las tarifas para determinar el monto de las remuneraciones que deben pagar quienes explotan económicamente las obras que constituyen los repertorios de dichos entes, lo que expresamente declara esta Corte...

...Esta Corte, en referencia a este motivo de impugnación, el mismo fue resuelto con suficiente y meridiana claridad anteriormente, al afirmarse que bajo determinadas condiciones y ante la cierta delegación o habilitación que a tal fin haga la Ley, un particular puede, como es el caso de los entes autorales, dictar actos administrativos. competencia esta que, sin lugar a dudas, corresponde al Estado y a los órganos que lo expresan, pero que también el Estado para lograr sus fines, puede habilitar a particulares para dictar providencias administrativas, o sea, actos jurídicos unilaterales que crean derechos jurídicos subjetivos. En consecuencia, siendo la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela una entidad autoral conforme lo disponen los artículos 61 y 62 de la Ley sobre el Derecho de Autor y constituyendo dichas tarifas actos administrativos, como ya se estableció anteriormente, nos encontramos ante un acto administrativo dictado por un particular, y así expresamente se declara.

b. *Efectos***CPCA****5-12-86**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: SIPECO vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda.

Como puede apreciarse de la expresa indicación de los recurrentes, el acto estuvo constituido por la decisión del organismo municipal de revocar la concesión que le había sido acordada y de asignar el objeto de la misma a la empresa municipal "Mercados Públicos del Distrito Sucre".

De allí que, a pesar de los alegatos de los recurrentes, sin embargo, del acto como tal no se evidencia como efecto inmediato la desocupación temida, que es el fundamento de la decisión. Debe recordarse que los efectos de los actos administrativos pueden ser de muy diversa índole, destacándose los directos o inmediatos, que son justamente los que predominantemente determinan se acuerde la medida de suspensión, o bien pueden ser mediatos, eventuales, o indirectos, los cuales también podrían ser susceptibles de la medida, sólo que se requiere la cabal demostración de su inminencia. De la anterior disquisición se evidencia que el tratamiento de cada una de las hipótesis es para el juez diferente según se trate de la primera o de la segunda situación, por cuanto los efectos directos pueden resultar evidentes para el mismo y acordar en base a ello la medida solicitada; en cuanto que en la segunda hipótesis, el juez sólo podrá decidir en base a sólidos elementos de juicio demostrativos del daño o peligro irreparable o de difícil reparación en la definitiva.

En el caso de autos, al juez le fue demandada la nulidad de un acto que se calificó como revocación de una concesión y asignación del objeto sobre el cual versara a un tercero y, por ello, los efectos denunciados y temidos no son directos sino eventuales e indirectos y en razón de ello se justifica la denuncia del apelante de que el juez se fundó en un falso supuesto, y así se declara.

c. *Vicios*a'. *Inmotivación***CSJ-SPA (7)****30-1-86**

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: PROMOMAR vs. República (Ministerio de Fomento).

En materia administrativa se entiende por inmotivación la carencia o falta absoluta de ella en la Resolución administrativa, esto es, resulta inmotivado el acto que no contiene las razones, de hecho o de derecho, en que se apoya y le sirven de fundamento. Además, se tiene por inmotivada la Resolución que indica los motivos, pero éstos son falsos, erróneos o contradictorios entre sí, por manera que errar o contradecirse en la motivación equivale a inmotivación.

b'. *Incompetencia*

CSJ-SPA ACC. (330)

9-12-85

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

**La Corte señala los principios jurisprudenciales en materia de incompetencia de funcionario en todo lo relacionado al binomio Fisco-contribuyente en su fase administrativa o en la contencioso-tributaria.**

La controversia, por efecto de la sentencia recurrida, se circunscribe a determinar, si existe o no falta de competencia del funcionario que emite y autoriza con su firma las planillas impugnadas, y si el alegato de incompetencia es extemporáneo por no haber sido opuesto en el escrito recursorio.

Para resolver la controversia planteada, la Corte observa:

La materia de incompetencia del funcionario en todo lo que se relaciona con el binomio Fisco-contribuyente, ya sea en su fase puramente administrativa o en la contencioso-tributaria, ha sido objeto de numerosas sentencias tanto en los tribunales especiales de instancia, como en esta Sala Político-Administrativa. De esa jurisprudencia han quedado asentados los siguientes principios:

1. Cuando un particular alega la incompetencia del funcionario, se invierte la carga de la prueba, y es entonces a la Administración Fiscal a quien le corresponde probar la competencia.

2. El juez debe conocer y decidir en primer término la incompetencia alegada, ya que si encuentra que ésta existe, es ocioso entrar a conocer los demás alegatos de fondo.

3. Se puede alegar la incompetencia, por ser de orden público, en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada, y el juez no puede ignorarla aun cuando no haya sido ni siquiera invocada por el interesado en el curso del proceso.

4. La incompetencia por la materia que configura la extralimitación de atribuciones, vicia el acto de nulidad absoluta, lo que determina la imposibilidad de subsanar el acto o su convalidación, pues tiene efectos *erga omnes, ex tunc* y *ex nunc*, para el pasado y para el futuro, como si el acto nunca hubiera tenido existencia, y la posibilidad para el juez de pronunciar dicha nulidad absoluta, aun de oficio.

Aplicando los principios precedentemente señalados al caso de autos, esta Sala Accidental estima:

1. Que si bien es cierto que la contribuyente "Cervecería de Oriente, C.A.", no alegó el vicio de incompetencia en el momento de la interposición de los escritos recursorios, tal alegato puede ser opuesto en cualquier estado y grado de la causa, inclusive por vía de excepción y, como tal, la nulidad puede ser declarada de oficio por el juez. Además, el alegato de incompetencia fue formulado en la oportunidad de Informes ante el Tribunal de Primera Instancia, y es criterio de la Sala natural, que alegada por primera vez la incompetencia en la formalización de la apelación no es extemporánea, con mayor razón no lo es el caso de autos, y así se declara.

CPCA

30-1-86

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Nancy Becena Rivera vs. República (Dirección de Inquilinato).

**El vicio de "incompetencia" se refiere fundamentalmente a la incompetencia en razón de la materia o del territorio.**

El orden lógico del razonamiento del *a quo* fue en el sentido de que estando excluidos los terrenos del régimen inquilinario, la regulación efectuada sobre una parcela, como fuera el caso presente, implica que el órgano que la acordó, careciendo de poder legal para hacerlo, incurrió en un vicio de incompetencia que hace que el acto se encuentre en el supuesto del ordinal 4º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Al efecto se observa que el mencionado ordinal 4º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos contempla como nulidad absoluta la de los actos que "hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes...". El vicio que el legislador sanciona en una forma tan grave es el de la incompetencia manifiesta que se da en los casos en los cuales el órgano administrativo se pronuncia sobre materias evidentemente ajenas a la esfera de sus poderes legales. Se trata fundamentalmente de la incompetencia en razón de la materia o del territorio. Ahora bien, en el caso presente el Director de Inquilinato del Ministerio de Fomento, al establecer la regulación del inmueble, lo que hizo fue incurrir en un error en la calificación del mismo, por haber estimado que se trataba de una construcción y no de un terreno que, si bien presenta una edificación, tal como lo constata el informe fiscal, sin embargo, está constituido por bienhechurías muy elementales (techo de zinc y vigas de sostén) que son irrelevantes a los fines económicos a los cuales dicho inmueble se destina. De allí que el objeto del acto fuera erróneamente calificado por el organismo administrativo y en ello radicó el vicio de la decisión, y así se declara.

### 3. Concesiones administrativas

CPCA

16-1-86

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Teresa B. de Olivares vs. Instituto Nacional de Hipódromos.

**La naturaleza concesoria del acto hace que éste sea esencialmente revocable, pudiendo ser extinguido por la Administración cuando el interés que la misma tutela así lo exija.**

Esta Corte observa que de su decisión precedente, como de los elementos constantes en autos resulta evidente que la relación existente entre la recurrente y el Instituto Nacional de Hipódromos no era una relación de empleo público ni tampoco podía calificarse como una relación de trabajo por cuanto no estaban dados los presupuestos para su configuración. Esta Corte calificó originalmente el vínculo entre la recurrente y el Instituto Nacional de Hipódromos como una concesión administrativa de servicio público, acogiendo así el criterio asentado por la Sala Político-Admi-

nistrativa de la Corte Suprema de Justicia manifestada en varias decisiones. En efecto, el sujeto que recibe de un organismo público un instrumento (máquina), a través del cual otorga ciertas prestaciones a los usuarios y que percibe un porcentaje de las sumas que los administrados pagan como intermediario que es de la Administración, bien puede calificarse como concesionario, calificativo este que los coloca en una situación particular frente a la Administración que, al otorgarle la concesión, se obliga a facilitarle la realización de su tarea y suministrarle como contrapartida un beneficio derivado del servicio mismo. La naturaleza concesionaria del acto hace que éste sea esencialmente revocable, esto es, que puede ser extinguido por la Administración cuando el interés que la misma tutela así lo exija.

No puede dejar de recordarse que la concesión es una compleja figura jurídica por cuanto en ella la Administración actúa mediante actos unilaterales cuando establece las regulaciones que rigen en el interior de la misma para determinar las condiciones de la prestación del concesionario, perfeccionándose igualmente en su esfera actos bilaterales que derivan de la voluntad conjugada de la Administración concedente y del concesionario que aluden a las obligaciones recíprocas que los mismos asumen; están presentes igualmente los actos reglamentarios que determinan las modalidades de las prestaciones que los usuarios perciben y el régimen al cual éstos se someten. Es en atención a tales complejidades de la figura que la doctrina francesa menos reciente vio en la concesión de servicio público una dualidad de instituciones: una "convención-contrato" reguladora de las relaciones entre el concedente y el concesionario y una "convención-ley" que constituiría el régimen de los usuarios.

## V. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

### 1. *Recurso de inconstitucionalidad: legitimación*

**CSJ-CP**

**15-10-85**

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

**Un contribuyente, a quien conciernen las normas del Código Orgánico Tributario, tiene la legitimación activa necesaria para impugnarlas.**

Estima el Alto Tribunal su deber, referirse, previamente, tanto a su propia competencia como a la legitimación activa de la sociedad mercantil anónima C.A. "Diamen", para intentar acción a que se contrae el caso de autos:

1. Es, en efecto, competente la Corte en Pleno para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad por imperativo de las disposiciones contenidas en los artículos 42, ordinal 1º, y 43 de la Ley Orgánica que rige sus funciones, concordantes con el respectivo (ordinal 3º del artículo 215) de la Carta Magna.

2. Tal como se alega en la demanda, la accionante —persona jurídica constituida— aparece con el interés legítimo que exige el artículo 112 de la Ley de la Corte para demandar la nulidad de disposiciones del Código Orgánico Tributario que es un acto legislativo de efectos generales, por cuanto es contribuyente de impuesto sobre la renta que solicitó reintegro, y por eso le conciernen las normas del Código Orgánico Tributario, en especial las que son objeto de la nulidad demandada en este caso.

## 2. *Acción de amparo*

### A. *Procedencia*

**CPCA**

**13-2-86**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Varios Asociación de Tiro del D.F. vs. Federación Venezolana de Tiro.

**La acción autónoma de amparo procede en todo caso en que los medios judiciales ordinarios de protección de los derechos fundamentales resulten insuficientes.**

El indicado Consejo de Honor expresa en su comunicación que la presunta demora en decidir el recurso de reconsideración obedece a las siguientes razones:

1º) Que el recurso de reconsideración no fue intentado el 16 de marzo de 1985, como lo señalan los peticionantes, sino el 18 del mismo mes y año.

2º) Que la materia del recurso de reconsideración fue ya objeto de una sentencia de esta Corte, en fecha 19 de diciembre de 1985, siendo que, a juicio del referido Consejo de Honor, lo demandado, los solicitantes y el órgano autor del acto, son los mismos que se mencionan ahora en el recurso de amparo y que, por ello, existe cosa juzgada.

3º) Que al conocer la anterior sentencia de esta Corte, dicho Consejo ordenó el archivo del expediente, por causa de autoridad de cosa juzgada.

4º) Que el procedimiento de amparo es innecesario.

5º) Que es falso que el recurso que interpusieron los recurrentes les impide acudir a la vía jurisdiccional, porque han podido acogerse al agotamiento de la vía administrativa, por el silencio administrativo negativo, para interponer el recurso de anulación, y

6º) Que no existe lesión alguna porque los reclamantes sí tenían la posibilidad de accionar por las vías normales el acto que dicen les afecta.

Para resolver, la Corte observa:

Ciertamente que el amparo constituye un medio de protección de derechos fundamentales de carácter extraordinario, cuando los recursos principales no existen, o aun existiendo, su ejercicio no supone un restablecimiento inmediato del derecho violado, o de la situación subjetiva desconocida.

Así lo ha reconocido esta Corte, en decisión de fecha 14-8-85, en los siguientes términos:

“En este sentido la Corte observa que ciertamente se ha sostenido que el amparo es un recurso subsidiario, que cede ante uno principal y que, por ello, no puede constituir el medio normal de dilucidar controversias respecto a la legalidad de la actuación de los poderes públicos. Sin embargo, cuando los medios ordinarios no pueden reparar los posibles perjuicios causados por los efectos inmediatos de una actuación administrativa, tratándose de derechos constitucionales, como en el presente caso, en el cual la recurrente solicitó el amparo para que se le garantizara la protección que le reconoce la Constitución por su estado de gravedad; si se espera a que finalice la vía administrativa para que se extinga el acto que la afectó y luego que culmine el respectivo juicio contencioso-admini-

nistrativo que declare su nulidad, no sería posible proteger derecho alguno derivado del embarazo que, por razones naturales y biológicas tiene un período determinado, en razón del tiempo transcurrido. Por esta causa, en casos como el presente, para la protección de la madre embarazada, es procedente solicitar un amparo constitucional no para que se anule un acto supuestamente ilegal, sino para que hasta tanto se resuelva definitivamente acerca de la legalidad de la actuación administrativa impugnada, se proteja la maternidad. En efecto, el medio ordinario, en el caso presente, los recursos administrativos y dentro de ellos la suspensión en vía administrativa de la decisión cuestionada e inclusive la acción de nulidad, no podrían proteger el derecho constitucional reclamado por la recurrente, por cuanto el proceso de embarazo es un hecho biológico que no admite suspensiones o interrupciones, y mucho menos esperas, y por ello, aquellos recursos ya no pueden calificarse de ordinarios, porque no pueden reparar de inmediato el perjuicio que sufre una madre embarazada que es separada de su empleo”.

De modo que la circunstancia de la no restitución oportuna del derecho que se dice violado, por el pertinente recurso principal, permite a los Tribunales amparar a quien reclama su protección, en atención a lo que dispone el artículo 49 de la Constitución.

Por otra parte, también como justificación del amparo como medio especial de protección de algún derecho de carácter fundamental, se estima al daño inminente, cuando el ejercicio del medio normal no elimina tal perjuicio, hasta el punto que si se ejerce y se espera a su decisión, ya es imposible restablecer de manera inmediata la situación jurídica infringida. En concreto, pues, que la insuficiencia de los medios principales, y la no posibilidad de restablecer la situación jurídica infringida de inmediato, como lo ordena el constituyente, o sea, la eliminación de un daño inminente, actual, e irreparable, justifican que, según los casos, se admita la procedencia del amparo. Inclusive, el agotamiento de todos los medios pertinentes sin que haya sido posible obtener la protección o el respeto de la garantía o el derecho violado, a juicio de esta Corte, hacen procedente el amparo como medio de protección especial. Cuestión esta, incluso, que aparece consagrada en el artículo 208 del Código Orgánico Tributario, en lo que respecta a la materia fiscal.

Desde otro orden de ideas, el amparo como acción especial, exige para su admisión y procedencia, que se requiera como protección frente a una violación de una norma constitucional, o legal, que desarrolle un derecho fundamental de progeñe constitucional. De modo que el derecho que se dice infringido puede estar consagrado en una ley, o en la Constitución.

Por otra parte, el juez del amparo que, de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, contenida en sentencia de fecha 20-12-83, es aquél cuya competencia natural es afín al asunto sobre el que verse el amparo, en atención al texto del artículo 49 de la Constitución, tiene una competencia amplia para restablecer inmediatamente la situación infringida. Principio este que aparece en materia de amparo tributario consagrado en el artículo 210 del Código Orgánico Tributario. En otras palabras, que por la competencia que el texto constitucional atribuye al juez del amparo, para evitar la lesión y el daño que produce la violación del derecho fundamental, aquél puede adoptar las medidas que crea necesarias “para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida”.

**B. Carácter subsidiario****CPCA****20-2-86**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: H. Romero Muci vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda.

**La acción autónoma de amparo contra la negativa de la Administración a dictar un acto administrativo, procede cuando los medios administrativos y judiciales existentes sean insuficientes para la protección del derecho lesionado.**

Delimitado en los términos anteriores el objeto de la decisión que debe dictar la Corte, corresponde examinar los extremos de la acción de amparo en el presente caso, para concluir respecto de su admisión o no y al respecto se observa:

De acuerdo a la sentencia de esta Corte de fecha 14-8-85, el carácter excepcional y residual del amparo como acción judicial especial, sólo se atenúa en los casos en los cuales existe imposibilidad de obtener la satisfacción del derecho lesionado por las vías normales que el orden jurídico establece. Igualmente manifestó esta misma Corte en sentencia de fecha 17-12-85, que "si bien el amparo tiene naturaleza extraordinaria, sin embargo, ante la circunstancia específica que obliga a la protección inmediata del derecho lesionado cuyo daño se transformaría en irreparable si no se le otorgase en tal forma la tutela, se admite su procedencia". Estas dos decisiones, y especialmente la última, precisaron la jurisprudencia de esta Corte que consagró el carácter subsidiario de dicha acción, en sentencias de fechas 17-1-85 y 26-9-85. Ahora bien, en esta oportunidad la Corte precisa aún más su doctrina respecto a la procedencia del amparo, en el sentido de aclarar que por el fin que persigue la Constitución en su artículo 49, de la inmediata protección de las garantías constitucionales y en concreto de lograr el restablecimiento oportuno de las situaciones jurídicas infringidas, cuando los medios ordinarios que existen contra los actos inconstitucionales o ilegales, sean insuficientes para reparar el perjuicio, o no idóneos para evitar el daño o la lesión causada, por tales actos, la acción autónoma de amparo, entonces resulta procedente. Y si a esta idoneidad e insuficiencia se agrega la incertidumbre en que se coloca al interesado respecto al ejercicio de un derecho, por la no operatividad inmediata del recurso ordinario o normal contra el acto ilegal, está plenamente justificado el amparo como pretensión procesal autónoma, que busca precisamente la protección judicial para que se evite un daño existente, o se impida uno ciertamente inminente e irreparable.

En el caso bajo examen de esta Corte, dando por sentado que el recurrente va a realizar la venta del inmueble de su propiedad, cuestión esta que está fuera de controversia, porque la Municipalidad no ha cuestionado tal alegato que se presenta precisamente como uno de los hechos constitutivos del amparo, es cierto que formalmente el organismo competente municipal dio una respuesta negativa al recurrente sobre su solicitud de que se le fijara el impuesto urbano correspondiente a su propiedad y que se le recibiera su pago, y posteriormente a que se le expidiera la respectiva solvencia para poder protocolizar la venta antes mencionada. Tal decisión podía haber sido recurrida internamente por el interesado, pero en verdad, que tal medio no hubiera impedido la lesión a la propiedad que el mismo interesado dice le causa la negativa ya mencionada, estando como está la Municipalidad obligada a liquidarle el impuesto y el recurrente dispuesto a pagarlo. Este trámite sólo puede ser realizado por la Municipalidad, de modo que ciertamente a través de un recurso ordinario no es posible

obligarla a ello. Esta negativa impide al recurrente efectuar una transacción inmobiliaria y esto representa un serio perjuicio. En efecto, la imposibilidad de protocolizar operaciones de este tipo hace que éstas se pierdan, porque los compradores no pueden quedar sujetos a una indefinición en cuanto al tiempo y a una inseguridad en cuanto a la suscripción de los respectivos documentos y protocolos, máxime cuando dichas operaciones se realizan con financiamiento de terceros, que tampoco aceptan fácilmente sujetar sus préstamos a una incierta situación en cuanto a la protocolización de la operación se refiere. No cabe duda, por otra parte, que en el mercado inmobiliario las dificultades registrales surgidas del incumplimiento de las autoridades competentes de sus respectivos deberes legales, lesionan grandemente el derecho de los vendedores y de los compradores. Por tanto, si los organismos administrativos municipales, por ejemplo, aun dándose todos los elementos necesarios para ello y, a pesar de la solicitud que en ese sentido les hagan los interesados, se abstienen de cumplir lo que procede, pueden lesionar los derechos de propiedad de los ciudadanos que, al no poder ser reparados normalmente, no tienen otro recurso que el del amparo judicial. Por tanto, resulta admisible el amparo y así se declara.

C. *Acción de amparo y derecho a obtener oportuna respuesta*

CPCA

13-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Varios vs. Federación Venezolana de Tiro.

**Intentado un recurso de reconsideración, si no se obtiene oportuna respuesta, el interesado puede solicitar amparo de su derecho constitucional, aun cuando no haya usado el beneficio del silencio administrativo y obtener de la Corte tanto una orden para que la autoridad administrativa resuelva el recurso de reconsideración como medidas cautelares de protección.**

En el caso presente, la presunta violación al derecho de peticionar y de obtener oportuna respuesta es atribuida a un ente de carácter privado, el Consejo de Honor de la Federación de Tiro de Venezuela, el cual, sin embargo, actúa como autoridad al ejercer las facultades sancionatorias que prevé la Ley del Deporte en sus artículos 67, 68 y 70. De modo que, en el caso de autos, la violación en cuestión se imputa a un ente que está obligado, como autoridad delegada, a resolver una petición, en concreto, un recurso de reconsideración contra una decisión suya, que confirmó la sanción de suspensión de los recurrentes de la actividad deportiva de tiro durante dieciocho meses. En consecuencia, se alega como fundamento del amparo el incumplimiento de la obligación que tienen las autoridades de atender y resolver las peticiones de los ciudadanos. Obligación esta que también es exigible al susodicho Consejo de Honor, porque a pesar de ser una entidad privada, por la delegación que le hace la Ley del Deporte en el artículo 68, de aplicar las sanciones de las faltas deportivas, se comporta, a esos efectos, como una verdadera autoridad.

Por otra parte, el propio Consejo de Honor admite que es cierto que contra su decisión sancionatoria, los interesados ejercieron el recurso de reconsideración, sólo que discute la fecha de interposición que, a los efectos de esta sentencia no tiene trascendencia, por la escasa diferencia de días entre una y otra fecha y, además, que interpretó que sobre el objeto de dicho recurso existía cosa juzgada y que por ello no ha resuelto absolutamente nada.

Ciertamente que la decisión de esta Corte de fecha 19 de diciembre de 1985, no resolvió el mérito principal del asunto, o sea, la legalidad o no de las sanciones que se impusieron a los recurrentes, sino una cuestión eminentemente procesal, como lo es el atinente al no cumplimiento por los recurrentes de un requisito de admisibilidad de la respectiva demanda de anulación, como lo es el agotamiento de la vía administrativa, previsto en el ordinal 2º del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, precisamente por estar pendiente aún de decisión el recurso de reconsideración, sobre cuya interposición ambas partes están de acuerdo. De modo que la indicada sentencia no impide que el mencionado Consejo de Honor resuelva el ya referido recurso, porque no contiene decisión alguna sobre lo que constituye su materia principal, o sea, sobre las sanciones impuestas a los deportistas. Esta sentencia sólo anuló otra disposición diferente, contenida en un mismo acto que fue objeto del recurso de anulación, las decisiones relativas a las medidas contra la propia Asociación, y a su proceso electoral, pero nunca se pronunció sobre la legalidad o no de las sanciones, y así se declara.

La garantía que se dice violada por el Consejo de Honor es la prevista en el 67 de la Constitución, cuyo texto es el siguiente:

“Todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos, y a obtener oportuna respuesta”.

Garantía esta que desarrolla el artículo 2º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en los siguientes términos:

“Toda persona interesada podrá, por sí o por medio de su representante, dirigir instancias o peticiones a cualquier organismo, entidad o autoridad administrativa. Estos deberán resolver las instancias o peticiones que se les dirijan o bien declarar, en su caso, los motivos que tuvieren para no hacerlo”.

Y el artículo 3º *eiusdem*, que determina: “Los funcionarios y demás personas que presten servicios en la Administración Pública, están en la obligación de tramitar los asuntos cuyo conocimiento les corresponda y son responsables por las faltas en que incurran. Los interesados podrán reclamar, ante el superior jerárquico inmediato, del retardo, comisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo, en que incurrieron los funcionarios responsables del asunto”.

Es verdad que las normas legales citadas se refieren a órganos de la Administración Pública Nacional, de la cual ciertamente que el Consejo de Honor no forma parte, dada su naturaleza de ente de derecho privado, pero que frente a la ausencia de una regulación específica para los casos de solicitudes o recursos dirigidos a entes particulares, que ejercen actos de autoridad por una delegación de la Ley, resultan también aplicables por analogía. En este sentido, entonces, el plazo de noventa días hábiles para que las máximas autoridades de la Administración Central reconsideren sus propias decisiones, a que se contrae el artículo 91 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, resulta aplicable al presente caso. Dicho lapso transcurrió sin que el Consejo de Honor de la Federación Venezolana de Tiro dictara su decisión, respecto al recurso de reconsideración intentado en contra de las sanciones que aplicó a los recurrentes. Existe pues, una violación de la garantía constitucional de obtener oportuna respuesta y a la obligación que impone el artículo 2º de la mencionada Ley, a las autoridades, de resolver las instancias o peticiones que les dirijan las personas interesadas, y así se declara.

Queda aún por resolver si por no haberse acogido al silencio administrativo negativo, los recurrentes, ante el incumplimiento del Consejo de Honor de resolver el

recurso de reconsideración, cesó la obligación anteriormente dicha de decidir tal recurso por parte del mencionado Consejo, y al respecto se observa:

En sentencia de esta Corte de fecha 17 de diciembre de 1985, se asentó lo siguiente:

“Por lo que atañe al sustento textual, la ley, al señalar el efecto del silencio de la Administración, indica que el interesado «podrá» intentar el recurso inmediato siguiente, por lo cual al utilizar este verbo que indica una facultad libre, está acordando la escogencia a la cual nos acogemos”.

“Por otra parte, y siempre en beneficio de la interpretación literal, el legislador al dejar a salvo la existencia de una disposición expresa en contrario, pareciera referirse al carácter facultativo de la vía que el interesado escoja (esto es a continuar en espera de la decisión o intentar el recurso inmediato siguiente), limitándolo sólo en los casos en que exista una disposición impeditiva de tal escogencia”.

“La razón teleológica estriba en el objetivo que origina la normativa sobre el derecho de petición, que no puede ser otro que el de obtener a través del mismo la satisfacción de la pretensión, una declaración requerida de la Administración, o bien las razones por las cuales ella no otorga ninguna de las peticiones antes aludidas según el caso. Con el silencio-rechazo no se obtiene la pretensión y si bien puede obtenerse la declaración no se satisface la garantía constitucional. De allí que, cuando esta Corte mantiene la segunda interpretación, está considerando que la no respuesta de la Administración lesiona directamente una garantía constitucional, la contemplada en el artículo 67 relativa al derecho de petición, sin que pueda alegarse que el administrado podía seguir adelante con la interpretación de los recursos subsiguientes, ya que sólo a él le corresponde la escogencia, por cuanto siendo una facultad libre, poseía esta libertad de decisión. Por el hecho de haber llegado a la conclusión anterior se llega también a la afirmación de que el ciudadano, que no obtiene respuesta de la Administración y sufre por ello la lesión de un derecho constitucionalmente garantizado, en forma presente y directa, está protegido por la norma contenida en el artículo 49 de la Constitución, esto es, por la vía del amparo y puede ocurrir a ella a fin de que se le restablezca en el goce del derecho lesionado que, en el caso presente, es el derecho de petición, por lo cual podrá exigir que se cumpla el contenido de tal derecho, a saber, que se le confiera la pretensión aducida ante la Administración; que se dicte la declaración que pretende; o bien que se señalen los motivos por los cuales no puede la Administración acceder a ninguna de las actuaciones precedentemente señaladas”.

En esta oportunidad se ratifica el anterior criterio jurisprudencial y, por tanto, se declara que por el transcurso del plazo de decisión, no dejó de estar obligado el Consejo de Honor de la Federación Venezolana de Tiro de pronunciarse sobre la reconsideración que le ha sido solicitada, y que tampoco porque los interesados no optaron por el beneficio del silencio administrativo negativo, precluyó para ellos el derecho a obtener respuesta sobre su recurso y a intentar posteriormente los recursos que crean pertinentes, y así se declara.

Alegan los interesados que la violación de la garantía de petionar y de obtener oportuna respuesta, y la violación del derecho fundamental que les reconoce el artículo 2º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, de que se les resuelvan sus instancias y peticiones, les ocasiona un grave daño al no pronunciarse el Consejo de Honor acerca del mantenimiento o no de la suspensión impuesta, lo cual lesiona su derecho a ejercer el deporte, porque se ven impedidos de interponer los recursos

judiciales frente a dicha sanción, hasta tanto no obtengan una decisión definitiva. A este respecto la Corte considera que, en verdad, como el silencio administrativo negativo no libera a la autoridad de su obligación de decidir, cuando los interesados no hacen uso del derecho que se deriva del silencio negativo, de poder ejercer de inmediato el recurso pertinente siguiente, éstos no pueden quedar sujetos a una incertidumbre indefinida en el tiempo, de modo que si no se evita tal situación, no sólo el derecho de petionar, sino, incluso, el mismo derecho de defensa, a que se contrae el artículo 68 de la Constitución, se ve también seriamente afectado por la espera ilimitada de una decisión. Por otra parte, sería un expediente muy fácil para las autoridades no decidir a tiempo, y esperar la reacción de los particulares, para que si éstos no se acogen a la figura del silencio, no decidir nunca y mantener, entonces, a los particulares en una espera infinita. Por tanto, es en esta situación ciertamente que el amparo cumple su finalidad de proteger los derechos y garantías constitucionales, de petición y de defensa, por lo que es procedente que este Tribunal así lo acuerde en beneficio de los recurrentes.

En virtud que de autos aparece la negativa del Consejo de Honor de resolver el recurso de reconsideración, esta Corte puede, en uso de la competencia que le reconoce como Juez del amparo en las materias que le son afines, el artículo 49 de la Constitución, restablecer inmediatamente la situación jurídica subjetiva infringida y ordena al Consejo de Honor que en un plazo de quince días hábiles se pronuncie sobre el recurso de reconsideración intentado por los recurrentes contra su decisión de fecha 12 de marzo de 1985, que los suspendió por dieciocho meses de la actividad deportiva del tiro. Igualmente, en uso de la competencia indicada, esta Corte determina que si transcurriese el plazo anterior sin que el Consejo de Honor cumpla con su obligación de resolver el recurso de reconsideración tantas veces mencionado, los interesados pueden acudir a la vía jurisdiccional a proponer la acción que crean procedente en defensa de sus derechos, y así se declara.

**CPCA**

**17-12-85**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Aldo Paparoni vs. Instituto de Comercio Exterior.

**El administrado que no obtenga respuesta de la Administración, puede ocurrir por la vía del amparo a fin de que se le restablezca en el goce de su derecho de petición.**

El recurrente pretende que la Corte ordene a los organismos administrativos decidir un recurso de reconsideración y un reclamo que el mismo interpusiera en sede administrativa.

La anterior pretensión nos coloca ante la necesidad de determinar si se podía seguir la vía del amparo, dada la naturaleza extraordinaria o residual que la misma plantea. En efecto, siendo la acción de amparo de naturaleza expedita y sumaria, obviamente la misma no puede operar cuando el derecho establezca formas específicas para la protección de los derechos de los administrados; porque de no ser así esas formas quedarían derogadas de hecho, ya que resulta preferible acogerse a un sistema que otorga una protección inmediata, a seguir los complejos trámites que los regímenes ordinarios han establecido. En base a tal consideración, que se fundamenta en la seguridad jurídica, los tribunales contencioso-administrativos y, específicamente, esta Corte, han mantenido el carácter excepcional o residual del amparo, el cual sólo se atenúa en los casos en los cuales existe imposibilidad de obtener la satisfacción del

derecho lesionado por las vías normales que el orden jurídico establece. Así se ha expresado esta Corte en sentencia de fecha 14 de agosto de 1985, expediente N° 85-4386, señalando al efecto lo siguiente:

“En este sentido la Corte observa, que ciertamente se ha sostenido que el amparo es un recurso subsidiario, que cede ante uno principal y que ello no puede constituir el medio normal de dilucidar controversias respecto a la legalidad de la actuación de los poderes públicos. Sin embargo, cuando los medios ordinarios no pueden reparar los posibles perjuicios causados por los efectos inmediatos de una actuación administrativa, tratándose de derechos constitucionales, como en el presente caso, en el cual la recurrente solicitó el amparo para que se le garantizara la protección que le reconoce la Constitución por su estado de gravedad, si se espera a que finalice la vía administrativa para que se extinga el acto que la afectó y luego que culmine el respectivo juicio contencioso-administrativo que declare su nulidad, no sería posible proteger derecho alguno derivado del embarazo que, por razones naturales y biológicas, tiene un período determinado, en razón del tiempo transcurrido. Por esta causa, en casos como el presente, la protección de la madre embarazada, es procedente solicitar un amparo constitucional, no para que se anule un acto supuestamente ilegal, sino para que hasta tanto se resuelva definitivamente acerca de la legalidad de la actuación administrativa impugnada, se proteja la maternidad. En efecto, el medio ordinario, en el caso presente, los recursos administrativos y dentro de ellos la suspensión en vía administrativa de la decisión cuestionada e inclusive la acción de nulidad, no podrían proteger el derecho constitucional reclamado por la recurrente, por cuanto el proceso de embarazo es un hecho biológico que no admite suspensiones o interrupciones, y mucho menos esperar, y por ello, aquellos recursos ya no pueden calificarse de ordinarios, porque no puede reparar de inmediato el perjuicio que sufre una madre embarazada que es separada de su empleo. A esto se agrega que aún en Venezuela, en materia de empleo público, la maternidad no agrega una sobreprotección a la funcionaria pública, como no sea la ordinaria de todo funcionario de carrera, como por ejemplo, una inamovilidad absoluta temporal, por lo que en el supuesto de que en definitiva el acto impugnado resultara nulo, porque, por ejemplo, la funcionaria no podía ser retirada o destituida; sin embargo, su período de gestación ya transcurrió y los medios ordinarios no dan tal protección y, por tanto, el amparo suple la misma, y por ello resulta procedente, y así se declara. Tal protección cesa al terminar el período del embarazo”.

De la anterior doctrina emerge que, si bien el amparo tiene una naturaleza extraordinaria, sin embargo, ante la circunstancia específica que obliga a la protección inmediata del derecho lesionado cuyo daño se transformaría en irreparable si no se le otorgase en tal forma la tutela, se admite su procedencia.

Ahora bien, en el caso presente resulta evidente que el recurrente interpuso un recurso de reconsideración y que ante la abstención del órgano de decidir, tomó la vía del reclamo previsto en el artículo 3° de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. El daño que aspira sea reparado mediante el recurso de amparo deriva de la falta de pronunciamiento de los recursos indicados que lo mantienen en una situación de indefensión y de permanente expectativa. Al respecto se observa que el artículo 92 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos señala que la interposición del recurso de reconsideración impide que se ocurra ante las vías subsiguientes mientras no se produzca la decisión respectiva o *“no se venza el plazo que tiene la administración para decidir”*. Por su parte el artículo 94 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece el lapso para la decisión del recurso de re-

consideración señalando que tal término es de quince (15) días que se computa desde el recibo del mismo. Concordando los dos artículos se obtiene que el recurrente, una vez interpuesto el recurso de reconsideración, sólo tenía que esperar quince (15) días para que, a falta de un pronunciamiento expreso de la Administración, quedase abierta la vía para la interposición de los restantes recursos que el orden jurídico le acuerda. El artículo 4º de la misma Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos le atribuye a la falta de pronunciamiento de la Administración el valor de un silencio-denegación, esto es, se estima denegada la solicitud. Al efecto el mencionado artículo 4º señala:

“Artículo 4º—En los casos en que un órgano de la Administración no resolviera un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considera que ha resuelto negativamente y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario. Esta disposición no releva a los órganos administrativos, ni a sus personeros, de las responsabilidades que les sean imputables por la omisión o la demora”.

El artículo cuyo texto se transcribiera puede ser interpretado en la siguiente forma: en un primer significado, que le daría a la situación creada por el silencio de la Administración, no sólo el valor de un silencio-rechazo, sino también la sujeción del administrado que no ha recibido respuesta alguna del órgano ante el cual dirigiera su pretensión o solicitud, a interponer el recurso que corresponda de inmediato (reconsideración, jerárquico o contencioso-administrativo) dentro de los lapsos previstos para su interposición, so pena de que precluya su facultad para hacerlo.

Este primer sentido, considera que el carácter obligatorio del silencio-rechazo es favorable al administrado, por cuanto le permite ejercer los recursos que corresponderían contra el acto no dictado, en lugar de mantenerlo en la expectativa de una decisión que podría no llegar a producirse y que, justamente por ello, va a impedir el agotamiento de la vía administrativa. Esta posición, sin embargo, es rechazable, por cuanto si es cierto que el sistema permite al administrado continuar con los procedimientos que subsiguen al acto omitido, sin embargo, lo limita, ya que no es lo mismo impugnar un acto formal que un acto presunto. En el acto formal, o bien aparecen los motivos en los cuales se fundamenta la Administración por los cuales puede ser objeto de impugnación, o bien no aparecen en absoluto, lo cual permitirá impugnar el acto por ausencia de motivación. Quien ataca el silencio-rechazo no está atacando una decisión de la Administración sino una abstención o una negativa tácita y por ello “el recurso”, que es un medio de impugnación de un acto formal, no constituye la vía más apropiada.

La segunda interpretación considera que el sentido del artículo 4º, cuyo origen y fundamento es la tutela del derecho de petición, no puede dañar los intereses del administrado a cuya protección se destina, en razón de lo cual, el silencio de la Administración no puede considerarse en contra del administrado, salvo, como señala la Ley, “disposición expresa en contrario”; de allí que, ante el indicado silencio de la Administración, vencido el término para que ésta se pronuncie, crea en el administrado una alternativa: o bien intenta el recurso inmediato siguiente, a sabiendas de que el mismo no va a ser interpuesto contra un acto, sino contra un silencio, por lo cual no podrá utilizar efectivamente los medios de impugnación, porque no tiene un acto formal que impugnar; o bien continúa esperando la respuesta de la Administración, situación esta que podrá acarrearle mayores daños que hacer la escogencia anterior, pero que también le da la expectativa de la solución de su problema.

Lo que se quiere señalar al acoger la segunda tesis es que el silencio-rechazo no puede ser interpretado como una ventaja para el administrado, a menos que se permita la escogencia del mismo, pudiendo atenerse a la espera o arriesgarse a seguir la

vía de los recursos subsiguientes, careciendo como lo está de un asidero que le permita formalizarlos. La interpretación que se expusiera encuentra apoyo en dos expresiones utilizadas por el legislador, por lo cual podríamos denominarlos como sustento textual; así como en el objetivo mismo del derecho de petición al cual la institución legal regula y protege, en razón de lo cual es válido designarlo como sustento teleológico.

Por lo que atañe al sustento textual, la ley, al señalar el efecto del silencio de la Administración, indica que el interesado "podrá" intentar el recurso inmediato siguiente, por lo cual al utilizar este verbo que indica una facultad libre, está acordando la escogencia a la cual nos acogemos.

Por otra parte, y siempre en beneficio de la interpretación literal, el legislador, al dejar a salvo la existencia de una disposición expresa en contrario, pareciera referirse al carácter facultativo de la vía que el interesado escoja (esto es, a continuar en espera de la decisión o intentar el recurso inmediato siguiente) limitándolo sólo en los casos en que exista una disposición impeditiva de tal escogencia.

La razón teleológica estriba en el objetivo que origina la normativa sobre el derecho de petición, que no puede ser otro que el obtener a través del mismo la satisfacción de la pretensión, una declaración requerida de la Administración, o bien, las razones por las cuales ella no otorga ninguna de las peticiones antes aludidas según el caso. Con el silencio-rechazo no se obtiene la pretensión y si bien puede obtenerse la declaración no se satisface la garantía constitucional. De allí que, cuando esta Corte mantiene la segunda interpretación, está considerando que la no respuesta de la Administración lesiona directamente una garantía constitucional, la contemplada en el artículo 67 relativa al derecho de petición, sin que pueda alegarse que el administrado podía seguir adelante con la interposición de los recursos subsiguientes, ya que sólo a él le corresponde la escogencia, por cuanto siendo una facultad libre, poseía esta libertad de decisión. Por el hecho de haber llegado a la conclusión anterior se llega también a la afirmación de que el ciudadano que no obtiene respuesta de la Administración y sufre por ello la lesión de un derecho constitucionalmente garantizado, en forma presente y directa, está protegido por la norma contenida en el artículo 49 de la Constitución, esto es, por la vía del amparo, y puede ocurrir a ella a fin de que se le restablezca en el goce del derecho lesionado, que, en el caso presente, es el derecho de petición, por lo cual podrá exigir que se cumpla el contenido de tal derecho, a saber, que se le confiera la pretensión deducida ante la Administración; que se dicte la declaración que pretende, o bien que se le señalen los motivos por los cuales no puede la Administración acceder a ninguna de las actuaciones precedentemente señaladas.

Ahora bien, hechas las anteriores disquisiciones se observa que la primera de las pretensiones del recurrente estaba dirigida a obtener una respuesta a los recursos administrativos que interpusiera, la cual, observa esta Corte, *encuentra en la declaración que efectuara la Administración al comparecer a este juicio, declaración que posee el mismo valor de un acto administrativo decisorio de tales recursos*. De allí que, habiéndose otorgado la respuesta solicitada por el actor, su pretensión queda satisfecha por tal medio y así se declara.

**CPCA**

**20-2-86**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luisa A. Guzmán vs. Universidad Central de Venezuela.

Definido en los términos anteriores el objeto de la decisión que debe dictar esta Corte, pasa ésta a dictar sentencia, y a este respecto observa:

El fundamento principal de la acción de amparo consiste en la falta de decisión de la Universidad respecto a los recursos que la recurrente dijo haber ejercido internamente para lograr una anulación del acto de revocación del veredicto del jurado examinador, que había aprobado con anterioridad su trabajo de grado con la mención de meritorio. En efecto, en su escrito de solicitud de amparo la interesada manifiesta que para esa fecha, 3-12-85, no había sido resuelto el recurso jerárquico que había intentado por ante el Consejo Universitario el 11 de abril de 1985, en contra de aquel acto revocatorio. Además señaló como hecho constitutivo de su acción, que se encontraba en un estado de indefensión, porque ignoraba las razones de hecho y de derecho en que se había apoyado el jurado examinador para revocar su decisión.

Ahora bien, observa la Corte que es cierto que desde la fecha en que la recurrente dice haber intentado el recurso jerárquico hasta la de la presentación de la acción de amparo ante esta Corte, había transcurrido suficientemente el plazo para que el Consejo Universitario resolviera el indicado recurso de noventa días, a que se refiere el artículo .91 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y que en verdad podía acudir a requerir protección de su derecho a obtener oportuna respuesta. Pero, por otra parte, encuentra la Corte que del recaudo acompañado por la Universidad, a su Oficio N° CJO-72-85 de fecha 6-2-86, distinguido "B", se halla la decisión del Consejo Universitario de fecha 24-1-86, sobre dicho recurso jerárquico, declarándolo sin lugar. De modo que si bien con demora la Administración dio respuesta al recurso interpuesto en contra del acto de revocatoria, y al presentarse en juicio la decisión pertinente, se obtuvo la finalidad perseguida por el amparo, cual era la de obtener la decisión sobre el referido recurso, y conocer sus fundamentos. En consecuencia, por haber la Universidad comunicado a la Corte el resultado del recurso a que se ha hecho referencia, téngase por cumplida la protección solicitada del derecho de petición, y así se declara.

Pero además de lo anterior, también es posible concluir de los recaudos que la Universidad anexó a su respuesta, que no es cierto que la recurrente no hubiera conocido el acto que la afectara y de sus motivos, y de que se le mantuviera en un estado de indefensión, porque ciertamente aparece que sí tuvo oportunidad de ejercer el recurso de reconsideración del acto revocatorio y, posteriormente, el recurso jerárquico ante el Consejo Universitario e, incluso, que con posterioridad al ejercicio de este último recurso, también solicitó la suspensión en vía administrativa de los efectos del acto impugnado, lo cual le fue negado por estimarse que ello sería concederle el Título de Economista, lo que sólo sería posible una vez concluidos los procedimientos que se siguen sobre el caso (folios 29 y 30). Por tanto, concluye la Corte que no se le causó indefensión a la recurrente, y así se declara.

Finalmente, observa la Corte que la recurrente tuvo una información pertinente sobre los motivos en que se apoyó el acto revocatorio de la aprobación de su trabajo de grado, hasta el punto de que en su recurso jerárquico impugnó dicho acto con base en muy diversos alegatos. Es más, aparece de los folios 43 a 51, el acta por la cual se informó a la postulante de las objeciones acerca de la originalidad de su trabajo. En consecuencia, no es cierto que la recurrente desconocía los motivos por los cuales el jurado examinador procedió a revocar su veredicto, no existiendo, por tanto, violación del derecho de defensa, y así se declara.

En razón a que la Corte ha determinado que no son ciertos los hechos denunciados por la recurrente respecto a su indefensión, no puede concluirse en que la Universidad ha afectado su derecho al estudio y al trabajo, porque en relación a lo primero, éste es un derecho que debe ejercerse de acuerdo a los requisitos que exige la Ley de Universidades y sus Reglamentos en cuanto al cumplimiento de determinadas condiciones académicas, y de allí que por no ser un derecho absoluto, su solicitud de protección por quien se dice lesionado en el mismo, debe fundamentarse precisamente en

que se han cumplido tales condiciones, y en el presente caso se discute si en verdad la recurrente había cumplido con uno de ellos, cual es la aprobación de su trabajo de grado. Quiere decir esto que porque la Universidad revise el cumplimiento de uno de esos requisitos, en cuanto a la veracidad de los hechos que lo sustentan, y concluya en que no se cumplieron, no por ello está lesionando el derecho al estudio, y así se declara.

Desde otro orden de ideas, el ejercicio profesional requiere el otorgamiento de un título universitario, de modo que si la Universidad que lo provee considera que debe revisarse si alguno de los requisitos legales para su otorgamiento fue debidamente cumplido o satisfecho, por más que aparezcan formalmente cumplidos, ello no significa que se está impidiendo el derecho al trabajo, en razón de que también este derecho cuando se deriva del ejercicio profesional, no es un derecho absoluto sino condicionado al cumplimiento de los requisitos exigidos por la misma ley, como lo determina el artículo 82 de la Constitución y, por ello, en criterio de la Corte el derecho al trabajo no ha sido lesionado en esta oportunidad, porque la Universidad haya ejercido su facultad de revisar y controlar el cumplimiento de los requisitos necesarios para el otorgamiento de títulos universitarios, y así se declara.

Por las razones expuestas, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, respecto al amparo solicitado por la ciudadana Luisa Alcira Guzmán Pamphill, anteriormente identificada, declara: Primero: En cuanto a la protección del derecho de petición, el objeto perseguido por la acción de amparo de lograr una decisión del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, debido a su tardanza en emitir un pronunciamiento, resulta improcedente, al haberse obtenido respuesta de dicho Consejo en el presente juicio. Segundo: En cuanto a la violación de las garantías del derecho al estudio y del derecho al trabajo, derivadas de la indefensión que la recurrente denunció, por no ser cierta esta denuncia, se declara improcedente la acción de amparo.

#### D. Poderes del Juez de Amparo

CPCA

20-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: H. Romero Muci vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda.

Respecto a la parte dispositiva de la sentencia apelada considera la Corte que si bien son procedentes las medidas que ordenó el juez *a quo* a la Municipalidad para restablecerle al recurrente su situación jurídica infringida como propietario, sin embargo, observa que en lo referente al plazo fijado para que el Director General de Hacienda Municipal determine el impuesto a pagar por el contribuyente, resulta breve en atención a que la Municipalidad debe proceder a separar catastral y fiscalmente el terreno del edificio que se construyó en él y, además, el apartamento del contribuyente. Igualmente en dicho plazo deberá de oficio efectuar las operaciones necesarias para verificar la base de cálculo, o sea, el 6% sobre la cantidad bruta que el propietario pueda percibir por concepto de alquileres y, además, el período desde cuando debió comenzar a pagar el tributo el recurrente, y si fuere el caso, la procedencia o no de los recargos previstos en la respectiva Ordenanza, así como de las multas, si también fueren procedentes. Por este razonamiento, esta Corte estima que el juez *a quo* ha debido aplicar supletoriamente el plazo previsto en el artículo 107

del Código Orgánico Tributario, de treinta días hábiles, que dicho Código fija a la Administración Tributaria para resolver las peticiones de los interesados, lo cual es posible por el carácter de fuente supletoria que tiene tal Código respecto a los tributos municipales, por establecerlo así su artículo 1º, y así se declara. Tampoco se fijó en la sentencia un plazo para que la Municipalidad otorgue el certificado de solvencia, una vez cancelado el impuesto, plazo este que por aplicación supletoria del artículo 142 del Código Orgánico Tributario, debe ser de tres días.

Observa la Corte, en cuanto a la medida acordada para dispensar al recurrente del trámite de la solvencia municipal, para que pueda proceder a la venta del inmueble, previa constitución de una garantía real o fianza suficiente a criterio del Tribunal, que si bien dicha medida es adecuada, de resultar infructuoso o inútil el mandamiento de ejecución, sin embargo, se ha debido señalar que dicha caución deberá cubrir el monto del impuesto de derecho de frente, causado desde el segundo trimestre de 1985, fecha de adquisición, calculado sobre el 6% de la cantidad bruta que el recurrente declare bajo fe de juramento que constituiría la cantidad que pudo percibir en un año, por concepto de alquileres, que es la tasa prevista en el artículo 36 de la Ordenanza de Impuestos sobre Inmuebles Urbanos, así como cualesquiera recargos o multas, y así se declara.

Por último, considera esta Corte que también debió preverse en la sentencia un término para la caución que debe presentar el recurrente, si la Municipalidad no cumple con lo acordado de fijar el monto de lo adeudado por el recurrente, como un requisito para dispensarlo del trámite de la solvencia, plazo este que estima esta Corte debe ser hasta el vencimiento del próximo mes del trimestre siguiente, contado a partir que el tribunal declare suficiente la caución, ya que éste es el plazo durante el cual el artículo 14 de la citada Ordenanza obliga a los contribuyentes a mantener sus solvencias, y así se declara.

## VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

### 1. Régimen legal del procedimiento

**CPCA**

**6-2-86**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis Gañelli C. vs. República (Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables).

**Las normas contenidas en los artículos 428, 295 y primer aparte del art. 42 del Código de Enjuiciamiento Criminal, no son aplicables al procedimiento contencioso-administrativo.**

A este respecto la Corte observa que la sanción de que fue objeto el apelante de demolición de una construcción que había sido levantada, en las márgenes de la Represa del río Guárico, según se afirma en el acto recurrido, en violación de disposiciones de la Ley Forestal de Suelos y Aguas, constituye una sanción de carácter administrativo y no penal. Inclusive, si la sanción que hubiera correspondido aplicarle en el caso que sean ciertos los hechos en que se basó la Administración, fuere la pecuniaria, o sea, la de multas, también sería de naturaleza administrativa y no penal. En este sentido, el procedimiento para aplicarlas, sin entrar a examinar si proceden o no, es típicamente administrativo y no el propio del enjuiciamiento criminal. Además, el

artículo 428 del Código de Enjuiciamiento Criminal establece que el procedimiento breve del juicio verbal, que dicho artículo prevé, debe aplicarse para la imposición de las penas impuestas por leyes especiales, cuando fueren solamente pecuniarias, o no excedieran de sesenta días siendo corporales, salvo que las propias leyes especiales prevean un procedimiento diferente que deba seguirse. Por tanto, la Corte cree conveniente aclarar lo siguiente:

La remisión que el artículo 428 del Código de Enjuiciamiento Criminal hace al procedimiento del juicio breve y verbal, a que se econtran los artículos 413 a 427 del mismo Código, como se deduce del Capítulo XI del Título III del Libro Tercero, que lo cobija, se refiere a las faltas y delitos penales, y no a las faltas de carácter administrativo, que constituyen infracciones a deberes administrativos que imponen las leyes para proteger el orden público o el interés general. En efecto, las sanciones pecuniarias pueden ser penales y administrativas, dependiendo de la naturaleza de la ley que las consagre, del valor protegido y de la finalidad que se persiga con su consagración. En el caso de las sanciones contempladas en la Ley Orgánica del Ambiente y en la Ley Forestal de Suelos y Aguas, las multas que ambas prevén son sanciones administrativas y no penales, en razón del carácter administrativo de las dos leyes y de los fines que las mismas señalan, que no son de averiguación de un delito y el castigo de un delincuente, sino garantizar los límites y restricciones a que está sometida la actividad de los particulares por causa de la conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables. Además de lo expuesto, estima esta Corte que la propia Ley Forestal de Suelos y Aguas dispone de un procedimiento especial para la aplicación de las penas pecuniarias que ella misma contempla. En efecto, en primer término, el artículo 125 *eiusdem* señala que el órgano competente para imponer la sanción es la autoridad administrativa que determine el Reglamento, y no la autoridad judicial penal, y que debe concederse la previa audiencia del interesado, y que sólo cuando fuere de arresto la sanción, se impartirá de acuerdo al Código de Enjuiciamiento Criminal. Por su parte, los artículos 202 a 208 de dicho Reglamento, pautan el procedimiento administrativo para la imposición de las sanciones pecuniarias.

En razón de lo expuesto, no es cierto que para la aplicación de la sanción de demolición que le impuso el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, se han debido aplicar las disposiciones del Código de Enjuiciamiento Criminal para la averiguación respectiva. En todo caso, del expediente administrativo aparece que el procedimiento que se siguió ante la Zona 9 de dicho Ministerio fue el previsto en el Título XII del Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas. Por tanto, el Juez *a quo* decidió correctamente al no haber considerado nulo el acto recurrido porque el procedimiento que se siguió fue el administrativo y no el previsto en el ya mencionado Código de Enjuiciamiento Criminal, y así se declara.

## 2. *Organos de la jurisdicción contencioso-administrativa*

### A. *Corte Suprema de Justicia: competencia*

CSJ-SPA (317)

5-12-85

**La Corte Suprema de Justicia es la única facultada para pronunciarse acerca de su competencia, no pudiendo ser determinada dicha competencia por el ente administrativo autor del acto impugnado.**

Se trata, en el caso, de un acto administrativo de efectos particulares, que se impugna por razones de ilegalidad, por lo cual, en aplicación de lo resuelto por la Sala

en decisión dictada el 27 de junio de 1985 (reiterada por otra del 11 de julio de 1985), a ella no corresponde el conocimiento, sino —como indica el Juzgado de Sustanciación— a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, ya que el acto emana de una Comisión *ad-hoc* que, conforme al análisis efectuado por la Sala en las aludidas sentencias, no corresponde al nivel de aquellos órganos cuyos actos de carácter particular son impugnables directamente por ante esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia. Así se declara.

En cuanto a algunas consideraciones que se hacen en el escrito contentivo del recurso, se observa:

1. En la propia Resolución impugnada se indica que conforme al Decreto Presidencial que creó la Comisión, contra ella no se oye recurso en vía administrativa y que ha de acudirse a la Corte.

Ahora bien, pese a criticarse esa determinación directamente —no obstante que es aludido y también criticado— no se recurre expresamente contra el Decreto mismo —acto de efectos generales— que establece la inadmisión de recursos en sede administrativa (el artículo 5 de ese Decreto, publicado en la Gaceta Oficial N° 329442 de 21 de marzo de 1984 dice: “que de la negativa del registro no se oirá recurso alguno en sede administrativa”). En consecuencia, en caso de que esa inadmisión fuese violatoria de la Ley —como se alega— debió impugnarse con toda precisión el Decreto en que se apoya, lo que no se hizo, pues no basta con criticarlo, sino que es menester la inequívoca e ineludible manifestación de impugnarlo y, por ello, el recurso queda limitado, en el caso, al acto de efectos particulares contenidos en la Resolución.

2. Aun cuando se sostiene que el artículo 3° de la Resolución (que indica el agotamiento de la vía administrativa) colidiría con los artículos 117 y 68 de la Constitución, por esto no se trata de un recurso directamente inconstitucional; en efecto la denuncia del artículo 117 no lo hace un recurso por inconstitucionalidad, tal como se desprende del artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (“La infracción del artículo 117 de la Constitución no podrá invocarse como fundamento de la acción o el recurso a que se refieren los artículos 112 y 121 de esta Ley, sino cuando otra disposición de aquélla haya sido directamente infringida por el acto cuya nulidad se solicita.”); y en cuanto al artículo 68, consagra el derecho a utilizar los órganos de la administración de justicia y previene que “la defensa es el derecho inviolable en todo estado y grado de la causa”, por lo cual aisladamente no puede ser infringido, ya que, en todo caso, la violación de tal derecho tendría que provenir de alguna disposición legal o reglamentaria al respecto, siendo que el artículo 68 —única posibilidad de que fuese infringido aisladamente y sin concatenarlo con la norma de rango inferior atentaría contra el derecho de defensa— no prohíbe absolutamente que alguna disposición niegue la admisión de determinados recursos. De consiguiente, el recurso resulta ser por ilegalidad, lo que excluye la competencia de la Corte Suprema.

3. Aun cuando la propia Resolución indicase que el recurso es por ante esta Corte y así lo destaca la recurrente, sucede que no es el ente administrativo, autor del acto, el calificado para determinar el órgano jurisdiccional competente para conocer de la acción de nulidad correspondiente, por manera que la Corte es la única facultada para pronunciarse en definitiva acerca de su competencia, sin que tenga valor la insinuación que al respecto hiciese la autoridad administrativa ni tampoco su aceptación por el interesado, porque es la propia Corte la que, en última instancia, resuelve lo conducente, y en el caso resulta no ser la competente para conocer, sino la Corte Primera.

CSJ-SPA (3)

30-1-86

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Leopoldo Hernández vs. CADAPE.

**Cuando el demandado (si el conocimiento no está atribuido a otra autoridad) fuese la República, algún Instituto Autónomo o empresa del Estado, el conocimiento corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa (Sala Político-Administrativa, Corte Primera y Tribunal Superior), según la cuantía del asunto.**

## I

No existiendo otra autoridad superior, cada vez que algún tribunal declina su competencia en la Corte, ésta determina, en definitiva, la cuestión, pues le corresponde pronunciarse, sin más instancias, acerca de su propia competencia.

## II

Establecido lo anterior, se observa:

Aun cuando no lo señala expresamente, se entiende que la declinatoria obedece a dar por cierto —el tribunal declinante— que la demandada, pese a ser una Compañía Anónima, es una de las empresas del Estado a que se refiere el ordinal 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte.

Ahora bien, la Corte, en Sala Político-Administrativa, es competente para conocer de las acciones contra la República, Institutos Autónomos y empresas del Estado “si —como dice la norma— su cuantía excede de cinco millones de bolívares”, pues si no excede de un millón de bolívares corresponde a los Tribunales Superiores (artículo 182, ordinal 2) y si excede de un millón de bolívares, pero no pasa de cinco millones, el competente es la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (artículo 185, ordinal 6°).

En consecuencia, cuando el demandado —si el conocimiento no está atribuido a otra autoridad— fuese la República, algún Instituto Autónomo o empresa del Estado, el conocimiento corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, y dentro de ésta es competente uno de sus tres órganos (Sala Político-Administrativa, Corte Primera y Tribunal Superior) según la cuantía del asunto.

En este orden de ideas, sin entrar a establecer si la demandada, dentro del criterio de la Sala contenido en sentencia del 20 de enero de 1983 (demanda contra el Banco Nacional de Descuento), es o no es una empresa del Estado a los solos fines de la competencia judicial; en lo que respecta a la cuantía del presente asunto, se observa:

Trátase de una demanda por reclamación de daños y perjuicios, cuyo petitorio es del tenor siguiente:

“...demando, a la empresa ... para que convengan en pagar o le paguen ... a manera de indemnización por todos los daños y perjuicios causados, la cantidad de tres millones seiscientos doce mil bolívares (Bs. 3.612.000,00), más las costas y costos del proceso y los honorarios profesionales, todo lo cual nos permitiremos estimar muy prudencialmente, en la cantidad de un millón cuatrocientos cuarenta y cuatro mil ochocientos bolívares (Bs. 1.444.800,00), vale decir, para que convengan en pagar y le paguen a mi representado, la suma global de cinco millones cincuenta y seis mil ochocientos bolívares (Bs. 5.056.800), o que a ello le condene este Tribunal”.

A primera vista pareciera, pues, que la reclamación excede de los cinco millones de bolívares. Mas, no siempre la competencia por la cuantía o valor viene a ser lo que, acumulativamente, reclame el actor, pues sería así cuando (artículo 69 del Código de Procedimiento Civil) contenga varios puntos, caso en el cual se suma el valor de todos ellos para determinar el de la causa. En efecto, para que proceda esa suma deben ser pedimentos que tengan contenido propio, aun cuando fuesen accesorios, lo que no sucede en el caso de autos, por lo siguiente:

Siendo daños y perjuicios, el actor —artículos 74 y 237 del Código de Procedimiento Civil— tiene que estimarlos, de manera que esa estimación determinará la cuantía del asunto a los efectos de la competencia; desde luego, cualquier otra reclamación o pedimento de contenido propio se sumará a la estimación de perjuicios para fijar la competencia por la cuantía; y en el caso —según lo antes transcrito— para exceder de cinco millones, el demandante reclama las costas, costos y honorarios profesionales que estima en Bs. 1.444.800,00; y como quiera que esa reclamación no tiene contenido propio, porque siendo el pago de “costas, costos y honorarios” consecuencia del vencimiento total y, aun así, el Tribunal puede eximir al vencido, entonces a los solos y únicos fines de la competencia por la cuantía no puede acumularse al pedimento principal la cantidad en que se estiman “las costas, costos y honorarios”, que no es una reclamación sustancial o de entidad autónoma y ni siquiera es accesorio, en cuanto al fondo, de lo principal reclamado.

Por eso, señalada la cantidad como estimación por esos conceptos eventuales y que dependerá del vencimiento total y de que el Tribunal no exima, se tiene que, en cuanto a valor, el real y verdadero para este juicio es la cantidad de Bs. 3.612.000,00 en que se estimarán los daños y perjuicios; y siendo ese el valor real, la consecuencia es que si la demandada fuese una empresa del Estado, el conocimiento correspondería a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y no a esta Sala, por lo cual no acepta la declinatoria que se le hizo; y, con vista a lo indicado, ordena pasar el asunto a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo para que ésta, luego de analizar la naturaleza del ente demandado, determine lo conducente; esto es, para que se pronuncie acerca de si la demandada es efectivamente una empresa del Estado y, en caso afirmativo, dé las demás determinaciones consecuenciales.

#### B. Tribunal de la Carrera Administrativa: competencia

CPCA

27-2-86

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Edgard Conde B. vs. República (Ministerio de Relaciones Exteriores).

**Toda acción que contenga una pretensión que persiga la condena de la Administración a satisfacer derechos consagrados en la Ley de Carrera Administrativa, es del conocimiento del Tribunal de Carrera Administrativa.**

Al respecto observa esta Corte:

La decisión apelada al declarar la incompetencia del Tribunal, por las razones en que se fundamenta, incurre en el error de confundir la cuestión de la incompetencia de un Tribunal con la de la improcedencia en derecho de la acción deducida. En efecto, *la competencia por la materia consiste en el poder de conocer sobre la pro-*

*cedencia o improcedencia de acciones de una cierta naturaleza*, y ello aplicando todo el orden jurídico, no una parte específica de éste, puesto que es esencia de la función jurisdiccional, el ejercerse aplicando en su plenitud el orden legal. De allí que el examen que debe hacer todo órgano jurisdiccional, para determinar su competencia o incompetencia por la materia, debe concretarse a la cuestión de si la acción que ante él se propone pertenece a aquellas para cuyo conocimiento la Ley le confiere poder, para lo cual el elemento determinante es la naturaleza *del objeto de la acción*, esto es, lo que en la parte petitoria de la demanda el accionante reclama como providencia definitiva, y ello, que es lo más importante, independientemente de si en el caso concreto concurren las condiciones necesarias para que esa acción proceda, es decir, independientemente de si ese juzgador puede encontrar en definitiva que la acción prospera o no, una vez examinada la relación controvertida en sus aspectos fácticos y jurídicos. Por supuesto, esto sin perjuicio de las facultades del juez de no atenerse en la calificación de la acción a las expresiones textuales del actor, pero en el entendido de que la libertad del órgano jurisdiccional de calificar la naturaleza de la acción, se concreta a la de atribuirle la que en su concepto tenga, *con vista de los hechos alegados y del contenido de los pedimentos que constituyen el objeto de la demanda*, apartándose, si es el caso, de la calificación jurídica que a esa misma acción pueda atribuirle el reclamante, pero sin que ello llegue hasta a prescindir para esa calificación de esos hechos, en cuanto afirmados por el reclamante, ni del contenido de esa parte petitoria de ella para determinar su objeto. En consecuencia, no puede un juez, a título de calificación de la acción, desconocer que su objeto sea el que exactamente determinó el reclamante, puesto que en ello caería en el vicio de incongruencia. Sin embargo, es frecuente encontrar en la jurisprudencia casos en los cuales al considerar el juzgador que la naturaleza de la relación que origina el reclamo que conoce es tal que no genera derechos de la naturaleza de los reclamables ante ese órgano según los límites de su competencia, sino que podría dar lugar a otro tipo de reclamación planteable ante otra jurisdicción, deduzca de allí que es incompetente para conocer de esa acción, independientemente de la naturaleza de la acción propuesta.

En este orden de ideas, una demanda que por ejemplo, solicita una condena contra una persona al pago de las prestaciones laborales de auxilio de cesantía e indemnización de antigüedad, es necesariamente una demanda laboral, para cuyo conocimiento es competente el Juez del Trabajo, independientemente de si al examinarse los hechos en que ese accionante basa su reclamación, se llega a la conclusión de que no ha existido relación laboral que le otorgue los derechos reclamados sino, por ejemplo, una relación mercantil. Cuando esto ocurre, ello significa simplemente que la demanda no prospera, pero no que la acción en sí de que se conoce no tenga naturaleza laboral y que pueda por ello corresponder al juez mercantil conocer sobre la misma. Obsérvese que, en el ejemplo, se pone en evidencia el absurdo de que se pueda enviar al conocimiento de un juez mercantil una demanda cuyo objeto, es decir, cuya parte petitoria se concreta a la reclamación de prestaciones de carácter netamente laboral como serían las de antigüedad y cesantía. Idéntica consideración cabe hacer respecto de cualquier otra materia. Así, por ejemplo, una querrela interdictal, es decir, una acción cuyo objeto es la recuperación de la posesión de un bien o su amparo, como acción contemplada únicamente por la legislación civil, corresponde a la competencia del juez civil, independientemente de si al examinarse sus fundamentos éste pueda llegar a la conclusión de que entre las partes ha existido una relación de naturaleza puramente mercantil que excluya la aplicabilidad de las acciones posesorias. En conclusión, no es permisible que el juez ante el cual se proponga una demanda por pago de prestaciones laborales claramente definidas, afirme que esa acción puede no ser laboral y que él no es competente para conocerla, ni que un juez civil ante el cual se proponga una acción interdictal sostenga que ella no tiene naturaleza civil porque

la relación en que se pretende sustentar no configura el supuesto de hecho de las normas cuya aplicación se le solicita.

En relación con la situación de autos, la aplicación de estos principios implica: *que cuando el actor sostiene en una acción, que es titular de derechos que le otorga la Ley de Carrera Administrativa y los deduce de su parte petitoria, solicitando que en el fallo definitivo se le reconozcan y se condene a la Administración Pública a su satisfacción, es evidente que el juez competente para el conocimiento de esa acción es el Tribunal de la Carrera Administrativa.* Una declinatoria de la competencia en favor de otro Tribunal produce el absurdo de colocar a ese órgano jurisdiccional a juzgar sobre el objeto de la misma demanda, que consiste en el pedimento de que se le satisfagan derechos que afirma le están conferidos por la Ley de Carrera Administrativa; puesto que, ni necesario es decirlo, la demanda de la que habría de conocer el juez en cuyo favor se efectúe la declinatoria tendrá que ser exactamente la misma.

Lo anterior nos lleva a la conclusión que el Tribunal *a quo* incurrió en confusión en referencia a la improcedencia de la acción con la de incompetencia; obsérvese que en el caso concreto, es tan evidente el error y tan claramente producido por la confusión que se manifiesta: que el pronunciamiento de incompetencia resulta constituir un pronunciamiento sobre la cuestión de fondo, puesto que incluye la declaratoria de que el funcionario reclamante no tiene derecho según la Ley de Carrera Administrativa y puede tenerlos según la Ley de Servicio Exterior, lo que constituye, como se indica, una decisión sobre el fondo, la cual se supone debe permanecer intocada en cualquier pronunciamiento sobre incompetencia del tribunal. La necesidad de pronunciarse sobre el fondo del asunto para llegar a la conclusión de la incompetencia viene a poner en evidencia lo infundado del razonamiento.

### 3. *El Contencioso-Administrativo de los actos administrativos (anulación)*

#### A. *Objeto*

##### a. *Conductas ilegítimas*

**CPCA**

**16-1-86**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Teresa B. de Olivares vs. Instituto Nacional de Hipódromos.

**Para que exista y sea declarada la ilegitimidad de una conducta administrativa no se exige que la misma se materialice en un acto formal.**

Ahora bien, no consta en autos, por no haber sido remitido el expediente administrativo por el organismo, y por no haber demostrado el mismo lo contrario, que hubiese actuado en la forma como lo hiciera en base a una razón concreta y debidamente motivada, mediante un procedimiento destinado a permitirle a la selladora el derecho de defensa constitucionalmente garantizado. Por el contrario, en autos sólo se evidencia que la selladora fue privada de la máquina número 1162, sin que mediara previamente aviso alguno sobre la asunción y oportunidad de ejecución de la medida y sin que la Administración la justificara ante las reclamaciones de la afectada. Lo demostrado en autos es, en consecuencia, la existencia de una acción violatoria del derecho a la estabilidad que el organismo se había comprometido a garantizar, en razón de lo cual tal actuación estuvo viciada por ser violatoria de un estatuto general

que ella misma se había comprometido a acatar y como tal procede su nulidad a fin de que se restablezca a la afectada en el disfrute de la situación jurídica infringida. De allí que la declaratoria de que la actuación de la Administración al proceder a retirar la máquina selladora fue contraria a derecho resulta procedente y así lo declara esta Corte, ya que, para que exista y sea declarada la ilegitimidad de una conducta administrativa no se exige que la misma se materialice en un acto formal, por cuanto las actuaciones materiales, como fuera el caso presente, también pueden adolecer de tales vicios y resulta procedente la indicada declaración.

Se aprecia así que, habiendo sido declarada la ilegalidad de la actuación administrativa y existiendo el derecho de estabilidad de la recurrente, resulta procedente su solicitud de que se le restablezca en su derecho lesionado, procediendo la Administración a consignarle el medio para que continúe en el cumplimiento de la relación concesoria que, por su actuación arbitraria, se interrumpiera. De lo anterior emerge que estuvo a ajustada a derecho la pretensión de la recurrente de que le sea devuelta la máquina selladora número 1162 u otra que pueda operar en idénticas condiciones de ubicación y del régimen en el cual se encontraba, en razón de lo cual se estima con lugar dicha pretensión y así se declara. Por lo que atañe al pago de las sumas que la recurrente pretende, las cuales se causarían por concepto de indemnización, esta Corte estima que ha sido impreciso y carente de demostración tal requerimiento, por lo cual se le considera improcedente y así se declara.

b. *Actos administrativos generales*

**CPCA**

**28-1-86**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

Caso: Varios vs. Universidad de Los Andes.

Hecha la precedente determinación, se hace necesario proceder al análisis de dichos elementos y, al efecto, se aprecia: que el objeto del presente recurso es el acto administrativo emanado del Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes, de fecha 23 de octubre de 1985, ratificado en fecha 27 de noviembre de 1985, mediante el cual el prenombrado Consejo acordó la celebración de concursos de oposición para veinte (20) cargos del Núcleo Universitario del Táchira. Ahora bien, el acto impugnado comprende el llamamiento a concurso para todos los aspirantes que reúnan los requisitos previamente establecidos, pudiendo, en consecuencia, concurrir a él, no sólo los actuales titulares de dichos cargos, sino otros profesionales, siendo estos últimos indeterminados; se trata de un concurso abierto y no limitado o cerrado a los recurrentes, por todo lo cual estima esta Corte que el acto administrativo impugnado por sus destinatarios, tiene que ser calificado necesariamente como un acto de efectos generales, al no ser posible determinar las personas que estarían bajo el supuesto de ese llamado, y así se declara.

Ahora bien, si el acto impugnado es como en efecto ha sido calificado, un acto de efectos generales, no se cumple el primero de los requisitos señalados para la procedencia de la suspensión de los efectos del mismo, consagrado en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así expresamente lo declara esta Corte y, en consecuencia, se declara improcedente la presente solicitud de suspensión de los efectos del acto impugnado.

**B. Condiciones de admisibilidad****a. Legitimación en la impugnación de actos administrativos de efectos generales****CSJ-SP****19-11-85**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Educación).

En el presente caso, los recurrentes han dado satisfacción a los requisitos legales para intentar la acción de nulidad por inconstitucionalidad contra los artículos 68 y 69 del Reglamento General Interno del Instituto Universitario Pedagógico de Caracas, contenido en la Resolución del Ministerio de Educación N° 567 de fecha 17-9-79, por cuanto se trata de una acción contra un acto general que presuntamente ha infringido en modo directo una norma de la Constitución, acción esta que puede ser ejercida por cualquier ciudadano plenamente capaz, como lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Corte. Se observa, además, que los recurrentes han cumplido con los requisitos formales exigidos en relación con dicha acción en los artículos 112 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

**CPCA****18-2-86**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Jesús Ramón Mayora vs. Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela.

**En los procedimientos contencioso-administrativos de nulidad contra actos administrativos de efectos generales, la cualidad procesal del legitimado activo está dada no sólo en la existencia de un interés directo del recurrente, sino que aun es suficiente la presencia de un interés indirecto, situación que le otorgara al accionante la necesaria titularidad para interponer el recurso.**

Como señalamos anteriormente, quien compareció como recurrente en la presente acción, fue el ciudadano Jesús Ramón Mayora, quien se identificó como abogado e indicó que actuaba en su propio nombre y representación, y con tal carácter impugnó las tarifas dictadas por la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela (SAC-VEN) bajo la denominación de "Las tarifas para establecimientos comerciales que usan música y expendan al público bebidas de cualquier género", que fueron publicadas en la edición del diario *El Universal* de fecha 7 de junio de 1982; al respecto esta Corte estima que es oportuna esta ocasión para ratificar el contenido de la jurisprudencia tanto de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia como de esta Corte sobre la legitimación activa en los recursos de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales, al afirmarse que de conformidad con el artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que es suficiente para cumplir las exigencias allí contenidas, detentar un simple interés, aunque éste sea indirecto, en las resultas del recurso interpuesto. Ahora bien, se evidencia de los autos que el accionante originalmente no determinó con suficiente claridad su interés para ejercer el presente recurso, pero dado el hecho de que el contenido del acto jurídico

impugnado afecta los derechos o intereses de un conglomerado amplio, en el cual el accionante, sin duda, está incluido; en efecto, observemos que el recurrente previamente a la admisión de este recurso consignó poder que lo acredita como apoderado judicial de la Asociación Civil de Propietarios y Arrendatarios de Expendios de Licores y Similares y Afines del Estado Yaracuy, persona jurídica que se incorpora al presente procedimiento como coadyuvante del recurrente; persona jurídica que, sin lugar a dudas, por el tipo de asociados que reúne tiene evidentemente interés directo en las resultas del presente juicio; aún más, esta Corte quiere insistir, en referencia a los procedimientos contencioso-administrativos de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales, que la cualidad procesal de legitimado activo está dada no sólo en la existencia de un interés directo del recurrente, sino que aun es suficiente la presencia de un interés indirecto, situación que le otorgara al accionante la necesaria titularidad para interponer dicho recurso. Interpretación amplia de dicho requisito fundamental en el carácter indeterminado y genérico, que ordinariamente tienen los actos administrativos de efectos generales, y que en ocasiones alcanza la condición de acto normativo material. Además, en el presente caso, es indudable el cierto interés del accionante para sostener el presente recurso; en todo caso al interponerlo incurrió en un defecto de precisión al determinarlo, como consta en el escrito contentivo del recurso, pero posteriormente tal imprecisión fue debidamente superada. En consecuencia esta Corte debe afirmar, como en efecto lo hace, que el recurrente en el presente juicio, posee el exigido interés y la suficiente cualidad para interponer el presente recurso, y así expresamente se declara.

b. *Lapso de caducidad*

**CPCA**

**27-2-86**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Caso: Romel A. Boscán vs. República (Ministerio de Relaciones Exteriores).

**El lapso de caducidad de la acción se considera iniciado siempre que pueda legítimamente considerarse que ha nacido el derecho a la reclamación.**

Como se ve, habida cuenta de que la suspensión del pago del sueldo del querrelante ocurrió en julio de 1981, puesto que él mismo afirma que percibió su sueldo hasta junio de ese mismo año, y la reclamación judicial se formula el 11 de agosto de 1982, debe entenderse por los términos en que ha sido planteada, que se trata de una acción basada en la tesis de que el derecho del funcionario a exigir la aplicación del procedimiento que estima legalmente correspondiente para la tramitación de las actuaciones relativas a su retiro de la Administración Pública, es un derecho ejercitable sin límite de tiempo, tal y como si la aplicación concreta de ese procedimiento fuera un requisito para que comenzara a correr el lapso legal de caducidad de su acción. Ahora bien, no es esta tesis, en absoluto, conciliable con la naturaleza de la institución de la caducidad; en efecto, el interés de la Ley en que las reclamaciones de cualquier derecho encuentren un límite en el tiempo, incluye el de eliminar la pendencia indefinida de controversias o de la controversia que pueda plantearse sobre si tal procedimiento fue o no debidamente aplicado. Por eso el punto de partida del lapso de caducidad no tiene por qué consistir en una actuación formal determinada que llene ciertos requisitos, sino en el surgimiento de aquella situación en la que se

hace evidente la ruptura de la relación entre el reclamante y la Administración, de una manera que el funcionario deba objetivamente considerar que es voluntad de la Administración, el finalizar esta relación.

En este orden de ideas, considera esta Corte que es un principio inherente a la naturaleza de estos lapsos que siempre que puede legítimamente considerarse que ha nacido el derecho a la reclamación, dichos lapsos deben estimarse iniciados.

### C. *Auto de admisibilidad*

**CPCA**

**5-12-85**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis A. Spósito vs. AVECI.

**Las decisiones relativas a la admisión o inadmisión de las demandas en los juicios contencioso-administrativos son sentencias de naturaleza decisoria y no ordenatoria.**

En los juicios contencioso-administrativos la admisión de las demandas o recursos no es un simple acto de ordenación o de instrumentación, por cuanto supone para los jueces un examen de los presupuestos procesales de la respectiva demanda y de los requisitos constitutivos de la correspondiente acción. Trátase, en consecuencia, de un fallo, no un acto de mera sustanciación, que concluye con una decisión respecto a la satisfacción por parte de los actores o recurrentes de los requisitos de admisibilidad de las demandas, o sea, en general de la competencia del Tribunal, de la no caducidad de la acción, de la debida cualidad o interés del demandante y, específicamente en caso de acciones de nulidad, del agotamiento de la vía administrativa, de la no existencia de recursos paralelos, de la no falta de los documentos fundamentales y de la suficiencia de la representación que se atribuye al actor. Todo ello por disponer así los artículos 84 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, para concluir el tribunal en que una acción contencioso-administrativa puede ser admitida debe examinar cada uno de los motivos anteriores, de modo que realiza la función jurisdiccional a plenitud, practicando el silogismo judicial de determinar si se da el supuesto contemplado en las normas señaladas para aplicar su consecuencia, o sea, la admisión o la inadmisión de la respectiva demanda o acción.

Por tanto, el auto de admisión no es un acto material o instrumental ordenatorio, sino decisorio sobre los presupuestos procesales y los requisitos constitutivos de la acción, que realiza el juez *in limini litis*, sin esperar que los demandados u opositores aleguen las excepciones procedentes. Pero por el hecho de que el juez actúe unilateralmente, de oficio, y no para resolver excepciones relacionadas con los extremos materiales y formales de las demandas, no por ello dejan de ser sentencias las decisiones relativas a la admisión o inadmisión de las demandas. Ello es tan cierto que expresamente se prevé el recurso de apelación contra las decisiones que declaren inadmisibles las demandas contencioso-administrativas, en los artículos 84 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

**CPCA****5-12-85**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Luis A. Spósito vs. AVECI.

**Las disposiciones de carácter instrumental contenidas en el auto de admisión (expedición de cartel de emplazamiento a los interesados) son esenciales para la validez del procedimiento.**

Aparte de la consideración anterior respecto a la naturaleza decisoria y no ordenatoria del auto de admisión de las demandas en el juicio contencioso-administrativo, es necesario señalar que, además de tal naturaleza, en su contenido el auto en cuestión, cuando se trate de acciones de nulidad, contiene disposiciones ciertamente de carácter instrumental, como por ejemplo, las de ordenar las notificaciones del Fiscal General de la República, o la expedición del Cartel de emplazamiento a los interesados. Pero no obstante su carácter de sustanciación, sin embargo, tales disposiciones son esenciales para la validez del procedimiento. En efecto, la notificación del Fiscal General de la República, por ejemplo, es obligatoria y de impretermitible cumplimiento y, por otra parte, de la decisión relativa a la expedición del Cartel que el lapso de pruebas se abra o no de inmediato, después de la admisión del recurso, o después, al vencerse el lapso de comparecencia de diez audiencias a que se refiere el artículo 125 *eiusdem*. No son, pues, disposiciones que carezcan de importancia en el respectivo proceso. Del cumplimiento exacto de ellas depende, en un caso, que el representante de la colectividad se imponga de la impugnación de un acto de un órgano del Poder Público y, en el otro, que el destinatario del acto, o los titulares de derechos o intereses legítimos que se puedan ver afectados por la sentencia que se dicte, tengan la oportunidad de comparecer o no al proceso. Es cierto que la ordenación del emplazamiento de los interesados depende del criterio del tribunal, pero también es verdad que deberá manifestarlo expresamente, ya que de no hacerlo el período probatorio se abre de inmediato, al admitirse la demanda. Además, de la disposición relativa al Cartel depende un efecto trascendente del proceso: la posibilidad de que éste termine por el desistimiento tácito del actor o recurrente. Es decir, que de la decisión expresa en el mismo auto de admisión debe surgir la obligación, que se sanciona con el desistimiento implícito, de publicar y consignar el Cartel dentro de los quince días consecutivos siguientes a su expedición.

**CPCA****28-1-86**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

Caso: Salvatore Saluzzo vs. Gobernación del Distrito Federal.

**El recurso de anulación basado en el vicio de incompetencia conduce a la necesidad de examinar previamente la existencia de dicho vicio, y de resultar evidente hace innecesario exigir el agotamiento de la vía administrativa.**

Indica el formalizante que el auto apelado ha sido motivado, considerando que se han incumplido las condiciones de admisibilidad del recurso de nulidad, "pero es que en el caso *sub-judice* el recurso contencioso-administrativo es de nulidad absoluta, y están dadas las condiciones y requisitos procesales indispensables para su admisibilidad".

1. Que la Ley no distingue entre las causales de inadmisibilidad, que el recurso se base en nulidad absoluta o relativa, que independientemente de una u otra natura-

leza, dichas causales están consagradas en el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

2. Que el Tribunal *a quo* no fundamentó el acto de inadmisión en los supuestos de falta de cualidad o interés del recurrente, ni en la evidente caducidad del recurso intentado; sino únicamente en la causal 2 del artículo 124 *eiusdem*, es decir, por considerar que el recurrente no agotó la vía administrativa.

3. Hechas las anteriores precisiones, la Corte pasa a considerar solamente la fundamentación del recurso de apelación sobre la falta de agotamiento de la vía administrativa y, al efecto, se transcribe el contenido de dicha formalización:

*“Agotamiento de la vía administrativa.* En el caso *sub-judice* no se exige esta condición de admisibilidad por cuanto la nulidad absoluta o de pleno derecho tiene, por sí misma y con independencia de la declaración por una autoridad administrativa jerárquicamente superior, trascendencia general o *ergo omnes*, no sana ni se convalida por el transcurso del tiempo y no es susceptible de consentimienyo (*sic*), porque, por su naturaleza y gravedad, está fuera del ámbito propio de la autonomía de la voluntad, es indisponible para las partes a quienes afecta, en cuanto que rebasa la esfera de su propio interés general, al «orden público»”.

Del contenido de la formalización transcrita se desprende que el alegato fundamental para rebatir la falta de agotamiento de la vía administrativa consiste en que el acto recurrido fue dictado por un funcionario incompetente, y si bien no lo explica en esta ocasión, tal señalamiento aparece en el escrito del recurso, que textualmente dice:

“B) *Vicios que afectan los requisitos de fondo.* B1) *Incompetencia:* «la competencia, en derecho público, requiere texto expreso: ... (Allan R. Brewer-Carías) ... Por lo tanto, todo acto dictado por un funcionario que no tenía atribución expresa para emanarlo es un acto viciado de incompetencia...» y en el caso *sub-judice*, repetimos, la Dirección de Control de Desarrollo Urbano de la Gobernación del Distrito Federal, no tiene atribuciones para emanar una «Resolución» en los términos como supuestamente lo hizo, y cometió una «extralimitación de atribuciones». Es evidente que dicha Dirección no tiene atribuciones para dictar estos actos (Resoluciones) por cuanto hemos señalado la opinión del Prof. Allan R. Brewer Carías, de que «la competencia requiere texto expreso» y el texto del artículo 55 de la Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en General señala expresamente: «...corresponde al Director de Obras Municipales ordenar la demolición o modificación de cualquier edificio...» y no existe ninguna norma modificatoria de dicho artículo, por lo tanto es ilegal el supuesto acto administrativo dictado por la Dirección de Control de Desarrollo Urbano”.

El recurso de anulación basado en el vicio de incompetencia conduce a la necesidad de examinar previamente la existencia de dicho vicio, y de resultar evidente hace innecesario exigir el agotamiento de la vía administrativa. En el caso de autos, y tal como lo tiene establecido esta misma Corte, los directores, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, son competentes para dictar Resoluciones, de allí que el *a quo*, ante tal evidencia, procedió conforme a derecho a analizar los requisitos de admisibilidad, encontrando, como también lo detecta esta alzada, que de dicho acto no se recurrió ante la Cámara Municipal y, por ende, no se agotó la vía administrativa, haciendo inadmisibile el recurso por ese motivo, y así se declara.

D. *Emplazamiento: cómputo del lapso*

CPCA

5-12-85

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Benjamín Gómez B. vs. Municipalidad del Distrito Iribarren, Estado Lara.

**En el plazo de los quince "días consecutivos" señalado para la consignación del cartel de emplazamiento, deben computarse todos los días, incluyendo los feriados, menos los correspondientes a las vacaciones judiciales.**

Es verdad que al fijar el término dentro del cual el recurrente debe consignar el Cartel de Emplazamiento, el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia señala que el mismo se cuenta por "días consecutivos" a partir de la fecha en que aquél hubiera sido expedido. Ahora bien, de acuerdo al principio general consagrado en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, aplicable supletoriamente a los juicios contencioso-administrativos, por mandato del artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en los términos o lapsos judiciales no se cuentan los días feriados, y según el artículo 151 *eiusdem*, ni los de vacaciones. En este sentido, el artículo 150 mencionado aclara que feriados son los domingos, el jueves y viernes santos y los declarados de fiesta nacional, así como que las vacaciones son del 15 de agosto al 15 de septiembre y del 24 de diciembre al 6 de enero, ambos inclusive. De modo que cuando la ley quiere derogar tal principio, lo dice expresamente. Así, por ejemplo, a pesar de que los lapsos para computar el término de distancia y el de formalización del recurso de casación se fijan por días naturales (artículo 157 *eiusdem* y 100 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), o por días consecutivos (artículo 431 del citado Código), sin embargo, en el primer caso no se incluyen los feriados y los de vacaciones, y en el segundo caso, aunque expresamente se incluyen los feriados, se excluyen los de vacaciones. Por el contrario, en materia laboral se eliminó la salvedad contenida en el último aparte del artículo 431 del Código de Procedimiento Civil respecto a la exclusión de las vacaciones, por lo que en su cómputo entran también las vacaciones. De lo expuesto puede concluirse que cuando el legislador habla de días naturales, excluye los feriados y los de vacaciones, y que cuando señala lapsos por días consecutivos quiere excluir sólo los de vacaciones. De modo que en atención a las anteriores reglas hermenéuticas, el plazo de quince días continuos a que se contrae el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cae dentro del concepto de días consecutivos y, por tanto, en éstos se deben computar todos los días, incluyendo los feriados, menos los correspondientes a los de vacaciones judiciales, y así se declara.

*E. Suspensión de efectos del acto administrativo***CSJ-SPA (37)****27-2-86**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Federación de Maestros vs. República (Ministerio de Educación).

**No procede la solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo en el caso de que dicha suspensión pueda ocasionar durante el tiempo que dure el juicio, perjuicios a otro particular también involucrado en la relación suscitada.**

Sentado lo anterior, la Sala, sin prejuzgar sobre el fondo del asunto, considera que en el presente caso no es procedente la suspensión de los efectos del acto impugnado, y ello porque, aun cuando el perjuicio de orden material y moral invocado sea cierto, en caso de que la sentencia definitiva de esta Corte fuere de declaratoria sin lugar del recurso y confirmatoria por lo mismo de la decisión del Ministerio, en la hipótesis de que los efectos de ese acto hubiesen sido suspendidos en esta ocasión, se crearía la situación anómala, no deseada ni contemplada por el legislador, de haber despojado de sus atribuciones, sólo durante el desarrollo y culminación de este juicio, a otro particular también involucrado en la relación suscitada.

**CPCA**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Instituto de Otorrinolaringología, C.A. vs. República (Comisión Tripartita).

**No procede la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo, basada en los mismos motivos de impugnación en que se apoya el recurso de anulación.**

Ahora bien, ocurre que la justificación que debe servir de base para impedir que un acto demandado en nulidad sea ejecutado, no pueden ser los mismos motivos de impugnación en que se apoya el recurso de anulación. En otras palabras, que son las cuestiones de hecho las que permiten al Tribunal apreciar si en verdad debe suspenderse la ejecución de actos que, por la presunción de legitimidad con que están protegidos, deben ejecutarse de inmediato, a tenor de lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Ello no sucede en el presente caso en el cual la empresa recurrente presentó como alegato de los supuestos perjuicios que se le causarían de ejecutarse el acto, cuestiones atinentes a la validez del mismo acto. De entrar a examinarlas la Corte, para concluir si en verdad de ellas se derivan dichos perjuicios, estaría adelantándose a resolver la materia que constituye el mérito principal del asunto. Por estas razones, la petición de suspensión provisional de la decisión impugnada resulta ser improcedente, a tenor de lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así se declara.

CPCA

27-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Constructora Zolato, C.A. vs. Municipalidad del Distrito Miranda del Estado Guárico.

**La solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo puede solicitarse en cualquier estado y grado del proceso, mientras no se haya dictado sentencia en cada una de las instancias; por tanto su admisión o negativa no producen cosa juzgada material.**

A este respecto se observa que la suspensión de los actos cuya nulidad se demanda, ha sido considerada por la jurisprudencia como una medida típica cautelar de los juicios de anulación de los actos de efectos particulares, porque pretende asegurar los resultados de la sentencia, o sea, que no sea ineficaz la anulación para el recurrente o demandante, como lo expresó esta Corte en sentencia de fecha 20-12-79. De allí que a dichas medidas se les asigna como una de sus notas distintivas que no causan cosa juzgada, por su carácter provisional y revocable (Rondón de Sansó, Hildegard, "La suspensión de los actos administrativos en el Derecho Comparado", en *El Derecho Venezolano en 1982*, UCV., Fac. de Ciencias Jurídicas y Políticas, p. 548).

Aún más, observa la Corte que del propio artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se desprende la no preclusión de tal derecho, siempre que se evidencien perjuicios irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva, de ejecutarse con anticipación el acto impugnado. Este carácter no preclusivo se pone más de manifiesto con el texto del artículo 170 *eiusdem*, que permite solicitar dicha medida inclusive hasta en Alzada. De manera que la suspensión judicial de la ejecución de los actos administrativos puede solicitarse en cualquier estado y grado del proceso, por supuesto, mientras no se haya dictado sentencia en cada una de las instancias. Por tanto, su admisión o negativa no producen cosa juzgada material, hasta el punto de poder ser revocada, si cesan las razones que la justificaron, o acordada con posterioridad, si sobrevienen perjuicios irreparables o de difícil reparación. De manera que ante una nueva petición de suspensión de la ejecución de un acto administrativo particular sometido a un juicio de nulidad, los jueces deben analizar si han sobrevenido las razones que hagan indispensable dicha medida, conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pero no fundamentarse en una preclusión que no existe, para declarar que no hay materia sobre qué decidir. Queda así aclarada la jurisprudencia anterior de esta Corte contenida en sentencia de fecha 3-8-82. Tal proceder constituye una absolución de la instancia, que vicia el fallo, a tenor de lo dispuesto en el último aparte del artículo 162 del Código de Procedimiento Civil, como ocurre en el presente caso, por lo que resulta nula la sentencia apelada, y así se declara.

CPCA

27-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Constructora Zolato, C.A. vs. Municipalidad.

**Las decisiones negativas de la suspensión de la ejecución de los actos, son apelables en ambos efectos.**

...las decisiones negativas de la suspensión de la ejecución de los actos, son apelables en ambos efectos, sea que se tramiten o en el expediente principal, o en cuaderno separado, y no sólo en el efecto devolutivo, de conformidad con lo previsto en los artículos 176 y 179 del Código de Procedimiento Civil, por tratarse de una interlocutoria que produce un gravamen irreparable y, además, por cuanto no existe en el fallo apelado nada urgente que ejecutar, como lo ha sostenido esta Corte en sentencia de fecha 2-12-79, y así se declara.

**CPCA****23-1-86**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Club Campestre Paracotos vs. República (Ministerio de Justicia, Comisiones Tripartitas).

**A los fines de la decisión de suspensión de los efectos del acto administrativo, los efectos irreparables que pudiera producir un acto administrativo no son tan sólo los de índole patrimonial, sino también los que puedan afectar la estructura de la organización.**

En relación con los anteriores argumentos esta Corte observa que los efectos irreparables que pudiera producir un acto administrativo no son tan sólo los de índole patrimonial, sino también los que pueden afectar, como es el caso presente, la estructura de la organización. En efecto, en la presente hipótesis la recurrente es una Asociación Civil cuyos objetivos son los fines recreacionales, en razón de lo cual, tratándose de un trabajador cuyo cargo en la mencionada Asociación era el de Coordinador de Deportes, como él mismo lo declara en el acta de apertura del procedimiento administrativo, la actuación que realizara en contradicción con la política de la Junta Directiva que actúa como impugnante puede producir un desajuste en los objetivos y finalidad del grupo en referencia. La anterior razón, que fuera expuesta por el solicitante en el texto precedentemente transcrito, justifica, a juicio de esta Corte, la declaración de la medida de suspensión solicitada, en razón de lo cual, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, se acuerda la suspensión solicitada.

**CSJ-SPA (10)****30-1-86**

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi.

Caso: Italpastas de Venezuela, C.A. vs. CORPOINDUSTRIA.

**No procede la suspensión de efectos del acto administrativo, cuando la misma conlleva disponer la ejecución de un acto anterior.**

Ahora bien, cuando la Corte, en anteriores oportunidades, ha suspendido la ejecución, lo ha hecho —tal como se desprende del fallo parcialmente copiado— del acto mismo; pero en el caso de autos esa suspensión conlleva la ejecución de uno anterior, esto es, no se tratará simplemente de hacer inejecutable —provisionalmente y mientras se dicta sentencia— el acto administrativo, sino de ejecutar la resolución

anterior y, por tanto, su cumplimiento, cuando lo que permite la norma es suspender el acto, pero no la ejecución de uno anterior. Además, no basta con los perjuicios, pues el artículo 136 de la Ley de la Corte manda a tener en cuenta "las circunstancias del caso", y en el de autos la trascendencia de la suspensión de los efectos va más allá, porque se extiende a un acto previo que, a su vez, había establecido la revocación de otro anterior y, de consiguiente, este último se haría ejecutable, obsta a su acuerdo.

En suma, por el efecto que tendría suspender el acto mismo objeto del recurso, la Corte, en el caso, no puede hacer uso de la facultad que le confiere el artículo 136 de su Ley Orgánica, siendo de advertir que no hay disposición legal expresa que permita o autorice la suspensión para un caso como el de autos. Por supuesto, la negativa de la suspensión no se pronuncia acerca de los posibles perjuicios que se ocasionarían ni tampoco acerca de la validez o nulidad del acto administrativo impugnado.

**CSJ-SPA (10)**

**30-1-86**

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Italtastas de Venezuela, C.A. vs. CORPOINDUSTRIA.

**El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia prevé tanto la suspensión de todos los efectos del acto administrativo como de alguno de ellos.**

El artículo 136 prevé que la Corte podrá suspender *los efectos*: obsérvese que el texto no establece la suspensión de todos los efectos, de lo que se deduce que la voluntad del Legislador incluye en el referido artículo tanto la posibilidad de suspensión de todos los efectos como de alguno de ellos. Interpretar de manera distinta, es decir, que deberían suspenderse todos los efectos, significaría restringir el alcance de la disposición, lo que es contrario a la ley y a su hermenéutica.

#### F. Pruebas

##### a. Carga de la prueba

**CPCA**

**19-12-85**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Varios vs. Federación Venezolana de Tiro.

**Cuando se denuncia como vicio de ilegalidad la incompetencia del órgano que dictó el acto, es a éste a quien corresponde demostrar su propia competencia y no al recurrente o denunciante.**

Desde otro orden de ideas, la Corte observa que cuando se denuncia como vicio de ilegalidad la incompetencia, o sea, si se niega la competencia del órgano que dictó el acto, es a éste a quien corresponde demostrar su propia competencia y no al recurrente o denunciante. En efecto, el recurrente no tiene por qué demostrar que el organismo en concreto no es competente, le basta con negarlo, y por el contrario, quien

produjo la decisión impugnada, debe comprobar que sí es competente. Es decir, el primero niega, y por eso no está sujeto a demostrar una negación, sólo puede alegarla. El segundo afirma un hecho positivo al formular su decisión, es decir, que sí es competente y, en consecuencia, debe comprobar su afirmación positiva.

b. *Medios de prueba*

**CPCA**

**3-2-86**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

Caso: Varios vs. Línea Aeropostal Venezolana.

Para decidir, la Corte observa:

De conformidad con lo establecido por el artículo 288 del Código de Procedimiento Civil, los medios de prueba que podrán emplearse en juicio serán únicamente los que determine el Código Civil. Entre dichos medios, no aparecen los periódicos como documentos privados; en consecuencia, se confirma la decisión del sustanciador.

Ha establecido la Jurisprudencia de esta Corte, que la inspección ocular o prueba de reconocimiento, tiene carácter subsidiario, el cual se deriva de los artículos 1428 del Código Civil y 338 del Código de Procedimiento Civil y, por tanto, sólo procede cuando no se pueda o no sea fácil acreditar un hecho de otra manera diferente o cuando exista la dificultad para ello o, finalmente, cuando no se pueda acreditar un hecho de otra manera. Que dichas limitaciones son relativas y no absolutas y, en definitiva, es el criterio del Tribunal quien aprecia tales circunstancias.

*Voto salvado:*

La suscrita, Dra. Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede por lo que respecta a la inadmisión de las pruebas promovidas por el apelante en el capítulo tercero de su escrito, negando así todo valor probatorio a los periódicos que él mismo promoviera. Al efecto estima que han debido ser admitidos como presunción de los hechos alegados y que, por otra parte, pareciera contradictorio el resultado al cual se llega con la decisión de la cual disiente, que, por una parte, impide que sean traídos a los autos los periódicos en cuestión y, por otra parte, obliga a que se deje constancia del contenido de los mismos a través de la inspección ocular. Lo anterior no sólo constituye, como se señalara, una evidente contradicción, sino también es muestra de un formalismo que la concepción moderna del proceso rechaza.

G. *Recusación*

**CPCA**

**19-12-85**

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

**En virtud del efecto suspensivo de la recusación, al afectar el desarrollo del proceso, está prohibida la recusación a un juez o a un funcionario judicial con la finalidad de entorpecer la rápida y eficaz administración de justicia, previendo la Ley en este caso la imposición de multas.**

Los abogados Ernesto Kleber Lamorte y Carlos Alberto Nieto Morales fundamentaron la recusación interpuesta en el artículo 105 del Código de Procedimiento Civil, disposición que establece las causales por las cuales los funcionarios judiciales deben y pueden ser separados de conocer una causa y, entre ellas, la causal 4a. de manera específica determina que hará lugar a la recusación por tener el recusado, su cónyuge o alguno de sus consanguíneos o afines, dentro de los grados indicados por la Ley, interés directo en el pleito. El supuesto contenido en la anterior causal está basado en que la parcialidad del funcionario queda comprometida por razón de su conveniencia personal y específicamente por tener un interés directo en las resultas del pleito; interés y conveniencia que se manifiesta al constatarse que el eventual resultado del juicio afectará patrimonial o moralmente a las personas indicadas; por lo cual, en el presente caso corresponde a los promoventes de la recusación demostrar el cierto y efectivo interés que en las resultas del presente procedimiento tiene la cónyuge del Magistrado recusado.

Al respecto observa el Presidente de esta Corte:

Que a los abogado Ernesto Kleber Lamorte y Carlos Alberto Nieto Morales les correspondía la carga de la prueba y, en consecuencia, demostrar el interés de la cónyuge del Magistrado Duque Corredor en las resultas del presente juicio y que, con tal finalidad, alegaron que la prenombrada Luisa Teresa Soto de Duque se desempeña como abogado jefe en la Asesoría Legal de la Dirección de Ingeniería del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, circunstancia que pretendieron demostrar acompañando copia fotostática de lo que denominan antecedentes administrativos, contenidos en el Expediente Nº 2852 perteneciente a la tantas veces nombrada ciudadana Luisa Teresa Soto de Duque.

En los antecedentes administrativos citados, se observa que previamente en cada una de las copias que lo integran, aparece en hoja separada una certificación, sin fecha, emanada de la ciudadana Zelandia Itriago de Vidal, quien dice actuar en su carácter de Director de Personal. Igualmente aparece en el primer folio de los antecedentes administrativos una certificación genérica emanada de la misma ciudadana Zelandia Itriago de Vidal, referida al contenido total del Expediente reproducido. Pero, además, es el caso que, al final del Expediente aparece otra nota de certificación genérica emanada del ciudadano Edito Lovera Ornés, quien dice actuar en su condición de Secretario de la Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda, quien a su vez mediante esa única nota pretende certificar la totalidad del expediente administrativo de la ciudadana Luisa Teresa Soto de Duque. Esta multiplicidad de declaraciones de certeza, ya genéricas sobre la totalidad del Expediente, ya de folio a folio, sin establecerse si los funcionarios que actúan lo hacen como autores del acto de certeza o, por el contrario, alguno de ellos lo hace como autenticador de la firma del otro, situación que, sin lugar a dudas, crea un estado de incertidumbre y ambigüedad sobre el valor de dichas copias. Pero ante la defectuosa certificación, se observa que el fin perseguido por los apoderados judiciales del Concejo Municipal al acompañar las copias indicadas fue demostrar que la ciudadana Luisa Teresa Soto de Duque presta sus servicios al Concejo Municipal del Distrito Sucre, y éste ha sido un hecho no controvertido en esta incidencia; por el contrario, ha sido aceptado y reconocido por el Magistrado recusado, por lo cual, a pesar de la defectuosa e irregular certificación del expediente administrativo, se da como una circunstancia cierta que la ciudadana Luisa Teresa Soto de Duque presta sus servicios como Abogado Jefe de la Asesoría Legal de la Dirección de Ingeniería del Concejo Municipal del Distrito Sucre, y así expresamente se declara.

Hecha la anterior afirmación, corresponde establecer si el hecho de que la cónyuge del Magistrado Duque Corredor, se desempeña como abogado al servicio de una De-

pendencia del Concejo Municipal del Distrito Sucre, determina en ella un interés en las resultas del presente juicio.

Al respecto se observa:

La doctora Luisa Teresa Soto de Duque cumple funciones típicamente de abogado, tanto es el caso, que presta sus servicios en una unidad administrativa identificada como la Asesoría Legal de la Dirección de Ingeniería del Concejo Municipal; en tal sentido, se debe afirmar que su actuación es meramente de apoyo jurídico, por cuanto su función es producir opiniones y dictámenes de carácter legal, o sea, actos de ilustración dirigidos a un órgano de la Administración que sí tiene competencias para tomar decisiones. Órgano que voluntariamente puede acoger o rechazar la asesoría brindada. Además, recordemos, como es del conocimiento común, que la opinión del ente asesor no compromete al órgano decisorio, ni tampoco el órgano decisorio con su decisión compromete al órgano asesor. En consecuencia, los actos administrativos dictados por la Dirección de Ingeniería del Concejo Municipal, si de ser el caso son revisados en sede administrativa por la Cámara Municipal, y posteriormente fuesen impugnados ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y dentro de dicho procedimiento judicial esta Corte conoce de ellos por vía de apelación, estima esta Presidencia, como lo señaló anteriormente, que si en la fase constitutiva del original acto administrativo participó la doctora Luisa Teresa Soto de Duque mediante una opinión de indudable naturaleza técnico-asesora que no determinó el contenido del acto impugnado, resulta evidente la inexistencia del interés atribuido a la cónyuge del Magistrado recusado en las resultas de este procedimiento o en otro juicio en el que sea parte la Municipalidad, y así expresamente se declara.

Por otra parte, observa esta Presidencia que, de existir algún hipotético interés en la doctora Luisa Teresa Soto de Duque en el destino de la presente causa, en todo caso tendría que ser dirigido a favorecer a su organismo empleador y del cual es dependiente, o sea, el Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda; en consecuencia, no hay lugar a sospechar en ella una conducta o conveniencia personal contraria a los intereses de la Municipalidad, y así expresamente se declara.

La manifiesta improcedencia e impertinencia de la presente recusación, conduce a esta Presidencia a realizar algunas reflexiones sobre la actuación de los abogados en estrados; en efecto, el abogado debe defender la causa que le fue encomendada con todos los medios legítimos a su alcance, y procurar como un efectivo cooperador del Derecho que la Administración de Justicia le otorgue a cada quien lo que le corresponde. Ahora bien, dentro de esos medios legítimos, el profesional del Derecho cuenta con la posibilidad de ejercer la recusación, instrumento procesal que tiene por finalidad privar del ejercicio de sus funciones al juez sobre quien exista causal de recusación. Pero tan delicado medio procesal tiene necesariamente que ser ejercido con prudencia, con seguridad y con seriedad, porque al plantearse esta denuncia, por su efecto suspensivo, se afectará el normal desarrollo del proceso, situación que ha permitido que la recusación sea indebidamente utilizada como una argucia en manos de abogados que no comprenden, ni conocen o no respetan los deberes que les impone tan exigente profesión; razón por la cual el Código de Ética del Abogado prohíbe recusar a un juez o a un funcionario judicial con la finalidad de entorpecer la rápida y eficaz administración de justicia. Finalidad esta que necesariamente condujo a los abogados Ernesto Kleber Lamorte y Carlos Alberto Nieto Morales a interponer esta temeraria e improcedente recusación; y bajo tal supuesto, la Ley prevé y determina la imposición de multa, y así se establece.

H. *Sentencia*

- a. *Poderes del Juez: apreciación de oficio de vicios de nulidad absoluta*

**CSJ-SPA (316)**

**5-12-85**

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Loffland Brothers de Venezuela, C.A. vs. República (Impuesto sobre la Renta).

Aun cuando la Corte ha sostenido que:

“...la incompetencia, un vicio constitutivo de una ilegalidad o violación de la Ley, puede pues ser alegada en cualquier estado y grado de la causa, inclusive en alzada y acarrea la posibilidad para el juez de pronunciar la dicha nulidad absoluta, aun de oficio”. (Sentencia 26-3-84).

En el presente caso no es aplicable, ya que el alegato se hizo después de “Vistos”, esto es, posteriormente a los Informes que constituye la última actuación de las partes (artículo 96 de la Ley Orgánica de la Corte) por lo cual resulta extemporáneo y, de consiguiente, inadmisibile. Y por lo demás, declararla de oficio es una mera potestad, que ha de ejercerse cuando ella surja evidente, y como esto no aparece, tampoco es declarable de oficio. Queda pues, desechado por inoportuno el planteamiento de incongruencia del funcionario.

- b. *Recurso de hecho*

**CPCA**

**16-1-86**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

**El recurso de hecho no procede contra la sentencia inapelable y tampoco podrá ser interpuesto ante el mismo organismo que niegue la apelación.**

Observa esta Corte que habiendo sido interpuesta apelación contra la sentencia definitiva que fuera dictada en fecha 24 de octubre de 1985, en el recurso contencioso-administrativo de nulidad presentado por los apoderados de la empresa “Tornillos Venezolanos Saica” (TORVENCA), por el sustituto del Procurador General de la República, mediante sentencia de este organismo jurisdiccional de fecha 12 de noviembre, la Corte en pleno negó dicho recurso por estimar que las sentencias que, como la expresada, fuesen dictadas conforme al ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no tienen apelación. Ahora bien, contra la sentencia inapelable no cabe recurso de hecho alguno, por una parte, ni puede ser interpuesto el mismo por ante el mismo organismo que negara la apelación, el cual, con tal decisión, agotó su propia competencia. A las anteriores razones se une la circunstancia de que la decisión del recurso de hecho en sentido diferente a la sentencia apelada implicaría una revocatoria por contrario imperio, facultad que no ha sido prevista para tales casos. Por todas las razones que anteceden, el recurso de hecho interpuesto por el abogado Henrique Iribarren Monteverde, antes identificado, resulta impropcedente y así se declara por esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

CSJ-SPA (27)

20-2-86

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Varios vs. CANTV.

**El recurso de hecho obra contra la providencia dictada con motivo de la negativa de la apelación y no contra los detalles y pormenores de la sentencia apelada.**

Expuestos los antecedentes, la Sala observa:

El recurso de hecho tiene por fin primordial que el superior revise las providencias dadas en orden a la admisión de una apelación (o el recurso de Casación si fuere el caso) ejercida; y, más concretamente, su objeto es lograr del superior que, cuando es negada la apelación, se la mande a oír o admitir; o cuando ha sido admitida en un solo efecto (el devolutivo), ordene hacerlo en ambos efectos (el suspensivo también). Por eso, el recurso de hecho nada tiene que ver con la cuestión a que se contrajo la sentencia apelada; concierne a la apelabilidad de la sentencia, y para ello lo único que debe atenderse es a la naturaleza o índole de la apelada, pero sin penetrar al fondo mismo, pues esto no es materia de un simple recurso —precisamente denominado “de hecho”— tendiente a que se determine o precise la admisión de una apelación (o de un Recurso de Casación), pero que, en realidad, para nada versa —como tal recurso— sobre los detalles y pormenores de la sentencia apelada; y, por ello, el recurso de hecho obra contra la providencia dictada con motivo de la apelación, que no contra la sentencia.

4. *El contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos*

CSJ-SPA (335)

12-12-85

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: Parcelamientos y Urbanismos, C.A. vs. Banco Industrial de Venezuela.

**La jurisdicción contencioso-administrativa es competente para conocer de cualquier demanda judicial sea cual fuere la materia, salvo que no estuviera atribuida a otra autoridad judicial, en contra de las empresas en las cuales la República tenga participación decisiva de manera permanente.**

No discute la parte demandante-excepcionada el hecho alegado por el demandado-excepcionante consistente en que la titularidad de las acciones del Estado pertenecen al Fondo de Inversiones de Venezuela y a la Corporación Venezolana de Fomento, así: 500.000 acciones del Fondo y 1.361.207 acciones de la Corporación Venezolana de Fomento; y, además, ese hecho consta demostrado con los recaudos aportados en el acto de oponerse la excepción.

Por eso, aun cuando el apoderado de los demandantes comenzó por rechazar y contradecir la excepción tanto en los hechos como en el derecho, realmente acepta —tal como se desprende de su oposición— que las acciones que, conforme al artículo 6 de la Ley del Banco Industrial de Venezuela, deben pertenecer al Estado venezolano,

están en cabeza de dos entes autónomos: el Fondo de Inversiones de Venezuela y la Corporación Venezolana de Fomento; es decir, se halla fuera de controversia la circunstancia de que el Estado (la República) directamente no es el titular de las acciones del Banco.

Lo anterior da la impresión —*prima facie*— de que el caso de autos encuadra dentro de la tesis que sostuvo —y ha reiterado— la Sala en su sentencia del 20 de enero de 1983, invocada por los apoderados del demandado en apoyo de la excepción opuesta, pues la República misma no es la accionista del Banco, es decir, no viene a ser la titular directa de las acciones. Mas la organización peculiar del Banco Industrial de Venezuela hace que, no obstante hallarse sus acciones mayoritarias en cabeza de entes autónomos, son competentes para conocer de demandas dinerarias en su contra los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, según la cuantía de la reclamación: hasta un millón de bolívares los Tribunales Superiores (artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte); más de un millón y hasta cinco millones de bolívares la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (artículo 185 *ejusdem*); y más de cinco millones de bolívares esta Sala Político-Administrativa (artículos 42, ordinales 15 y 16, y 43 *ejusdem*) y la circunstancia peculiar que ocurre es la siguiente:

El Banco Industrial de Venezuela, si bien es una compañía anónima, no se creó —como las demás sociedades— por virtud de un contrato social, en los términos del Código de Comercio; en efecto, fue creado —no mandado a crear— por Ley de 23 de julio de 1937, modificada por la promulgada el 25 de abril de 1975 (Gaceta Oficial Nº 30.677 de esa fecha); así, el artículo 1º de aquella Ley disponía “Se crea un Banco que se llamará Banco Industrial de Venezuela”; y aun cuando por ella el “Gobierno Federal” (*sic*) tan sólo tenía la mitad de las acciones (artículos 7º y 8c), en la nueva Ley —la vigente promulgada en 1975— se modificó sustancialmente la composición accionaria, pues, el artículo 6º, invocado por la parte actora, dispone:

“Artículo 6º—Con excepción del Estado, ninguna persona natural o jurídica podrá ser titular de más de quinientas acciones del Banco. Por lo menos el noventa y cinco por ciento (95%) debe pertenecer al Ejecutivo Nacional, Institutos Autónomos, Empresas del Estado u otras Entidades de carácter público”.

Por tanto, la participación decisiva que tiene el Estado —directamente o por medio de entes autónomos— es permanente y no circunstancial, característica de permanencia tomada muy en cuenta en la sentencia del 20 de enero de 1983 para considerar que es una “empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva”.

De modo que, creado por una Ley (la de 1937 y, por ello, el artículo 1º de la de 1975 dice: “El Banco Industrial de Venezuela, C.A., creado por Ley del 23 de julio de 1937, reviste la forma de compañía anónima, tiene como domicilio la ciudad de Caracas y un término de duración de 50 años, contado a partir de aquella fecha. El término indicado se prorrogará automáticamente por períodos iguales (a menos que una Ley especial disponga lo contrario) y establecido que no menos del 95% de sus acciones tiene que pertenecer a entidades de carácter público, la posibilidad de no estar, en determinado momento, en cabeza del propio Estado (la República misma) significa que ocurre la situación excepcional contemplada en la sentencia de la Sala antes mencionada, puesto que, en el caso del Banco Industrial, las acciones pueden pertenecer al “Ejecutivo Nacional” (*sic*; desde luego, se entiende que se refiere a la República que es la persona jurídica y no al Poder Ejecutivo que es un simple órgano del Poder Público) o a Institutos Autónomos, empresas del Estado u otras entidades de carácter público, lo cual significa que, por mandato legal, es una “empresa del Estado”, esto es, no se trata de una compañía anónima cualquiera —creada por voluntad manifiesta en un “contrato social”— en la cual algún Instituto Autónomo u otro ente público pueda tener —circunstancial o transitoria-

mente— acciones que lo convierten en mayoritario con facultad decisoria. En el caso del Banco Industrial de Venezuela, las acciones son y deben ser —mientras no se dicte una Ley que lo reforme— de entes públicos, lo que indica, pues, el carácter de empresa del Estado que tiene el demandado Banco Industrial de Venezuela.

La Sala —dentro de los lineamientos de su sentencia pronunciada el 20 de enero de 1983— hace la salvedad de que en el caso concreto del Banco Industrial de Venezuela —creado por Ley de la República— son competentes los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa (atendiendo a la cuantía del asunto) aun cuando las acciones estén en cabeza de Institutos Autónomos y no de la propia República, porque esa creación por ley y la imposición de que el 95% de las acciones —cuando menos— tiene que ser del sector público, es reveladora de que se está en presencia de una empresa en la cual el Estado venezolano “tiene participación decisiva”, pues —como se dijo en la tantas veces citada sentencia del 20 de enero de 1983—, el Estado *“utilizando los medios legales de manifestar su propia voluntad, es quien puede determinar la escogencia de una forma empresarial para la realización de alguna finalidad de su incumbencia.* Tal el caso cuando constituye determinadas compañías anónimas como accionista único, para regir la política monetaria del país o para explotar sus principales riquezas públicas, petróleo y hierro. O bien cuando constituya con particulares una empresa mixta en la que desde su inicio y en forma permanente tendrá una participación decisiva”. Y en el caso del Banco Industrial de Venezuela, su objeto era —según la Ley de 1937— “la protección y el fomento de las industrias fabriles, manufactureras y de minería nacionales” y, según la vigente de 1975, es “contribuir de modo eficaz al financiamiento a corto y mediano plazo de la producción, comercialización, transporte, almacenamiento y demás operaciones del sector industrial, particularmente prestando su asistencia financiera a empresas industriales establecidas o que se establezcan, establecimientos comerciales, almacenes generales de depósito, empresas de cualquier otra naturaleza cuya asistencia redunde en la ampliación o diversificación de la producción industrial o complemente la asistencia crediticia de largo plazo que presten las instituciones públicas, así como la promoción y financiamiento de la exportación de productos industriales de origen nacional”. El Banco Industrial en iguales términos prestará asistencia financiera a actividades de hidrocarburos y minería nacionales (art. 3º), de manera que, por vía de Ley, el Estado ha creado esa empresa para cumplir algunos de sus altos fines y, en tal virtud, pese a que reviste la forma de Compañía Anónima y a que sus actuales accionistas mayoritarios (que detentan el 95% que, como mínimo, señala la ley) sean dos Institutos Autónomos, es una de las empresas del Estado, porque la calidad deviene de esa creación y de que tan sólo el 5% de sus acciones —como máximo— puede ser de particulares, por manera que, si no ocurre una reforma legal, la abrumadora mayoría de las acciones nunca pasarán al sector privado, imprimiéndole así característica de ente público. Nótese cómo, según el artículo 6º, el Estado es el único que puede ser titular de más de 500 acciones, y el estar en cabeza del “Ejecutivo Nacional”, de algún Instituto Autónomo, empresa del Estado mismo u otra entidad pública es cuestión de conveniencia u oportunidad, por lo cual nada obsta para que la República misma, en determinado momento, asuma el control directo —por la vía de detentar la mayoría de las acciones del Banco, lo que hace que, de manera permanente, resulte ser una empresa estatal y, por ende, las demandas judiciales en su contra correspondan a esta especial jurisdicción, sea cual fuere la materia, salvo que no estuviere atribuida a otra autoridad jurisdiccional. Así se declara.

5. *Recursos contencioso-administrativos especiales: Contencioso-tributario*a. *Régimen legal en materia municipal*

CPCA

27-2-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Constructora Zolato vs. Municipalidad del Distrito Freites del Estado Anzoátegui.

**En materia contencioso-tributaria municipal, debe tenderse primeramente a las reglas procedimentales establecidas en los códigos y leyes nacionales, a menos que en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se encuentre una norma especial que prive sobre las primeras.**

En cuanto al alegato de la apelante, respecto al carácter suspensivo de las acciones de nulidad en contra de los actos tributarios municipales, por la aplicación supletoria del artículo 178 del Código Orgánico Tributario, en razón de lo previsto en el artículo 1º *eiusdem*, la Corte observa:

Dispone el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, lo siguiente:

“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 o en su Reglamento interno, se señale un procedimiento especial”.

Y por su parte, el segundo aparte del artículo 181 de dicha Ley, al referirse a la competencia de los Tribunales Superiores Civiles, a quienes se les atribuye competencia en materia de acciones de nulidad por ilegalidad, contra los actos administrativos de efectos generales o particulares, emanados de autoridades estatales o municipales, de su respectiva jurisdicción, determina que, en la tramitación de estos juicios los Tribunales Superiores aplicarán en sus casos, las normas establecidas en las Secciones Segunda, Tercera y Cuarta del Capítulo II, Título V, de esta Ley. Ahora bien, por encontrarse en el Capítulo I del Título V de la Ley citada, los principios generales aplicables a todos los procedimientos contemplados en los Capítulos II, Secciones Primera, Segunda (Juicios de nulidad de los actos de efectos generales), Tercera (Juicios de nulidad de los administrativos de efectos particulares) y Cuarta (Disposiciones comunes a los juicios de nulidad de actos de efectos generales o de actos de efectos particulares), y dentro de dichos principios generales el artículo 81 *eiusdem*, que determina la aplicación a los juicios contencioso-administrativos, de las reglas de procedimiento establecidos en los Códigos y Leyes nacionales, a menos que en la mencionada Ley se señale un procedimiento especial, tal artículo 81 también resulta aplicable a los juicios que se sigan por ante los Tribunales Superiores Civiles, con competencia contencioso-administrativa, en lo que se refiere a los juicios de nulidad contra los actos administrativos particulares emanados de las autoridades estatales y municipales. Esta aplicación deriva por la remisión que el segundo aparte del artículo 181 *eiusdem*, hace a las Secciones Tercera y Cuarta del indicado Título V, de la Ley referida. En efecto, esta remisión no puede entenderse sólo al procedimiento y no a sus principios generales, sino también, por una estricta razón de lógica jurídica, a estos principios, que son precisamente los que informan y orientan los procedimien-

tos contemplados en las Secciones Segunda, Tercera y Cuarta del Título V, antes indicado.

En otras palabras, que por la remisión señalada, y por la integración de las normas mencionadas, los Capítulos y sus Secciones, del Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, forman un solo sistema procesal, en el sentido que cualquier remisión a los procedimientos contemplados en algunas de sus Secciones, debe entenderse también a sus disposiciones generales, contenidas en el Capítulo I de dicho Título, por encontrarse allí precisamente los postulados que los conforman y orientan.

En concreto, que en materia contencioso-tributaria municipal, debe tenderse primeramente a las reglas procedimentales establecidas en los Códigos y Leyes nacionales, a menos que en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se encuentre una norma especial que prive sobre las primeras. En este sentido se tiene que las disposiciones de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, son generales frente, por ejemplo, a las de las leyes contencioso-administrativas especiales, como, por ejemplo, las de la Ley de Carrera Administrativa, las de la Ley de Regulación de Alquileres y, en el presente caso, las previstas en el Código Orgánico Tributario, en virtud de que su artículo 1º determina que sus normas son supletorias en cuanto se refiere a los tributos estatales y municipales, si fueran aplicables. En efecto, en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no se contiene previsión alguna respecto a los efectos de las acciones o recursos contenciosos de anulación contra los actos tributarios de los Estados y Municipios. Por el contrario, a tenor de lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley citada en último término, el principio general, implícitamente consagrado en dicho artículo, es que tales recursos en contra de los actos administrativos particulares, sin distinguir entre ellos, no tienen efecto suspensivo. Por el contrario, el Código Orgánico Tributario, en su artículo 178, consagra de una manera general, el principio del carácter suspensivo del recurso contencioso-tributario de anulación, que viene a ser especial frente al precitado artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Por tanto, por tratarse de una norma especial en materia contencioso-administrativa tributaria, y en virtud del carácter supletorio que tiene el Código Orgánico Tributario respecto de los tributos municipales, con fundamento en los artículos 81 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 1º del Código anteriormente citado, y dado el principio de la especialidad de las leyes tributarias frente a las leyes generales, contemplado en el artículo 14 del Código Civil, el artículo 178 del Código Orgánico Tributario, resulta ser de aplicación preferente, frente al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en los procedimientos contencioso-administrativos seguidos contra actos de carácter tributario emanados de los Estados y Municipios, y así se declara.

b. *Principio solve et repete.*

CSJ-CP

15-10-85

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

**En materia contencioso-fiscal, si la Ley exige el pago o afianzamiento previo para recurrir, tal requisito no violaría la Constitución.**

Conforme al artículo 68 de la Constitución, el derecho a utilizar los órganos de la administración de justicia lo es "en los términos y condiciones establecidos en la ley", de manera que cualquier limitación para ejercer algún recurso o acción, consagrada en la ley, no atenta contra la garantía constitucional del artículo 68, pues

la ley ordinaria puede establecer ciertas limitaciones o requisitos para que se tenga acceso a la justicia, siempre y cuando —desde luego— esas limitaciones o requisitos no vulneren otros derechos o garantías constitucionales, nada de lo cual ocurre con el hecho de exigir una garantía para poder recurrir (*solve et repete*). Para sostener que la norma fuese violatoria del artículo 68, sería necesario que ésta, expresamente, dijese que no podrá exigirse garantía alguna para poder ejercer los recursos contenciosos en materia tributaria. En cuanto al artículo 204 de la Constitución, es imposible su violación directa por las disposiciones impugnadas, pues en ellas nada se dice acerca de que el Poder Judicial será ejercido —en materia tributaria— por órganos que no sean Tribunales determinados en la ley y, muy al contrario, en el Código Orgánico Tributario se crean los recursos contenciosos tributarios y se atribuye a esta Corte el conocimiento en alzada, por lo cual nada contiene el artículo 221 que colida con el 204 de la Constitución, y tampoco con el 206, pues éste consagra la jurisdicción contencioso-administrativa que corresponde a esta Corte y a los demás Tribunales que determine la ley, y el impugnado artículo 221 no establece —obviamente— una organización contraria a lo preceptuado en el texto constitucional, el que tampoco advierte contra toda posibilidad de exigir caución o fianza para ciertos recursos en esta materia.

Es cierto, sí, que se ha visto en el principio conocido como *solve et repete* algo contrario a las modernas tendencias, y por eso fue eliminado del Código Orgánico Tributario para acoger, de esa manera, las nuevas corrientes que clamaban por su erradicación total; empero no puede decirse que tal principio colidiese directa y abiertamente con los artículos 68, 204 y 206 de la Constitución, puesto que aun cuando esa exigencia limitaba el derecho de defensa y creaba diferencias entre los contribuyentes para recurrir, el propio artículo 68 permite —sin duda— que la ley establezca ciertas limitaciones, por lo cual la del *solve et repete* no constituía una violación franca del artículo 68 y menos de los artículos 204 y 206, ya que en éstos simplemente se advierte sobre los órganos encargados de administrar justicia, pero nada se dice —especialmente— acerca de prohibir cualquier limitación legal al ejercicio de las acciones y recursos, y como quiera que en la demanda tan sólo se atribuye a las disposiciones infracción de los indicados textos constitucionales, es improcedente la acción así basada.

Finalmente, no puede verse una contradicción entre el artículo 221 y la idea general del Código de eliminar por completo el requisito del pago previo o afianzamiento para poder recurrir, puesto que —valga la reiteración— las disposiciones del artículo 221 son *transitorias* y sólo aplicables a los recursos y juicios anteriores a la vigencia del Código, por lo cual no hay colisión o chocancia alguna entre la nueva política legislativa en la materia y la subsistencia de la garantía, por ser esto último transitorio, temporal y limitado a los asuntos anteriores, por lo cual son normas que, perfectamente, pueden coexistir sin ocurrir contradicción alguna.

En definitiva, la nulidad ejercida es improcedente y no puede prosperar, porque los preceptos cuestionados no adolecen del vicio de inconstitucionalidad que se les atribuye en la demanda incoada.

**VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION**1. *Régimen urbanístico de la propiedad privada: cambios de zonificación***CSJ-SPA (315)****5-12-85**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Varios vs. Concejo Municipal del Distrito Brion del Estado Miranda.

**La Corte señala los requisitos que deben cumplir las autoridades locales, para poder producir válidamente cambios de zonificación.**

Al respecto, la Corte observa:

La Ley Orgánica de Régimen Municipal (artículo 168) establece, en efecto, un conjunto de requisitos que deben cumplir las autoridades locales, para poder producir válidamente cambios de zonificación.

También prescribe esa misma norma la prohibición absoluta de permitir cambios aislados o singulares de zonificación.

Dentro de las exigencias o requisitos previstos en la disposición legal indicada, se encuentran, además, aspectos de carácter formal, como el respaldo de los vecinos y la audiencia de los interesados.

Exige también la norma el cumplimiento de requerimientos de carácter técnico, tales como la comprobación de la existencia de servicios públicos adecuados a las nuevas condiciones de urbanización, cuya necesidad surja de la aplicación de la nueva zonificación.

Entiende esta Sala, por tanto, que el objetivo final perseguido por el legislador a través de una norma como ésta, es el de preservar, de la mejor manera posible, las condiciones de vida de las comunidades, no sólo de los habitantes actuales o vecinos —a quienes hace participar en el proceso de formulación de la decisión—, sino, lo que es aún más importante, de la población a alojarse en el sector sujeto al cambio de zonificación, razón por la cual exige, asimismo, garantía de suficiencia presente y futura en la dotación y funcionamiento de los servicios públicos.

Por otra parte, resulta claro que nuestro ordenamiento jurídico positivo ha estructurado la materia urbanística como un área donde se produce una concurrencia de competencia de órganos de la Administración Pública Nacional y de la Administración local, requiriendo, de esta manera, el concurso armonioso de ambos niveles de decisión, a través de la puesta en práctica de sus mejores capacidades, en beneficio del interés de la colectividad, norte de toda actuación de interés general.

Dentro de este sistema de concurrencia, la Ley Orgánica de Régimen Municipal prescribe, en efecto, en el señalado artículo 168:

“...El Concejo autorizará los cambios de zonificación cuando se cumpla alguna de las condiciones siguientes:

- a) Cuando sean suficientes los servicios públicos tales como vialidad, cloacas, acueductos, electricidad, teléfonos y las áreas educacionales, deportivas, de recreación, y otros que la nueva zonificación exija;
- b) Cuando la Municipalidad cuente con los medios suficientes para el acondicionamiento de tales servicios;

c) Cuando los propietarios del área a rezonificar depositen en la Tesorería Municipal el costo de los acondicionamientos mencionados o afiancen su realización a satisfacción del Concejo.

Los organismos nacionales que tengan a su cargo la prestación de los servicios a que se refiere la letra "a" de este artículo, deberán certificar si estos servicios son suficientes para atender las necesidades de la nueva zonificación.

En los casos a que se refieren las letras "b" y "c", el Concejo deberá incorporar en la ordenanza de presupuesto del año siguiente y las sucesivas, las partidas necesarias para cubrir el costo de las nuevas dotaciones. Los concejales serán solidariamente responsables de los daños que resulten por el incumplimiento de esta disposición...".

No obstante, en el caso de autos reposan en el expediente diversas comunicaciones de organismos oficiales nacionales, encargados de algunos de los servicios mencionados en la letra "a" del texto transcrito, que objetan la puesta en vigencia de un cambio de zonificación, por considerarlo inadecuado en función de los servicios públicos urbanos existentes y programados para la zona.

Así, en oficio Nº 01346, de 25 de abril de 1983, dirigido al ciudadano Encarnación Verdú, Presidente del Concejo Municipal del Distrito Brion, Estado Miranda, la Jefe de División de Control de Calidad Ambiental del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, indica, entre otras cosas, lo siguiente: "...El Instituto Nacional de Obras Sanitarias actualmente no se encuentra en capacidad de construir ni a corto o mediano plazo los sistemas de colectores cloacales de acuerdo a las necesidades de la zona. Por otra parte, el sistema de distribución de aguas de abastecimiento para el consumo humano actualmente construido no tiene capacidad de suministro para un incremento de la densidad de población...". Luego indica: "Los proyectos de los servicios sanitarios de la Urbanización Ciudad Balneario Higuero fueron aprobados por esta División, de acuerdo a su uso unifamiliar de las parcelas y un cambio de uso con incremento de densidad amerita una modificación de los servicios...".

Además, resulta asimismo claro para la Sala, que el Concejo Municipal del Distrito Brion del Estado Miranda estaba en conocimiento de la insuficiencia de los sistemas de abastecimiento de agua y de recolección de aguas servidas de la Urbanización Ciudad Balneario Higuero, conforme al criterio expresado por el órgano nacional competente en la materia —Ministerio de Sanidad y Asistencia Social— en comunicación oficial producida en pleno proceso de discusión de la Ordenanza que se ha impugnado, y exactamente veinte días antes de su aprobación.

No existe, por otra parte, determinación alguna que permita demostrar que el Concejo Municipal del Distrito Brion contaba, para el momento de la aprobación de la Ordenanza objeto del presente juicio, con recursos suficientes para el acondicionamiento de los servicios públicos deficitarios. Antes bien, el texto de la propia Ordenanza impugnada, señala:

"Artículo 26. Correrán por cuenta del propietario de cada parcela todos los gastos ocasionados por instalaciones adicionales a las existentes, exigidas por los organismos que suministren los servicios públicos".

De todo lo cual resulta igualmente evidente para la Sala que el Concejo Municipal autor de la Ordenanza no tenía previsto costear los gastos ocasionados por el acondicionamiento de los servicios públicos requeridos por el cambio de zonificación que estaba contemplando y decidió en definitiva.

Tampoco existe constancia de que los propietarios de las áreas sujetas a rezonificación hubieran depositado en la Tesorería Municipal el costo de los acondiciona-

mientos, o hubieren afianzado su realización, tal como dispone el artículo 186, letra c), citado. Por el contrario, de autos se desprende la oposición formal de la Asociación de Vecinos Ciudad Balneario Higueroate a la Ordenanza impugnada.

Queda de esta manera suficientemente demostrado, a juicio de la Sala, que el Concejo Municipal del Distrito Miranda no cumplió ninguna de las condiciones exigidas por el artículo 168 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal al dictar la "Ordenanza de Zonificación para parcelas mayores de mil metros cuadrados (1.000 m<sup>2</sup>), ubicadas en las unidades "A" y "B" de la Urbanización Ciudad Balneario Higueroate" y así lo declara expresamente.

Por otra parte, señala el artículo 168 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal en su encabezamiento, que "Mientras se dicte la Ley Nacional que regule la materia urbanística, no podrá hacerse ningún cambio de zonificación aislada o singular...".

La norma consagra, como puede observarse, una prohibición absoluta de producir cambios de zonificación que no estén referidos en forma integral a las áreas que configuren unidades urbanísticas.

Y, justamente, la Ordenanza impugnada está referida a determinado tipo de parcelas ubicadas en sectores de una Urbanización del Distrito Brion del Estado Miranda. Esto puede corroborarse a través del contenido del artículo 1º de la misma, que señala:

"Artículo 1º Las parcelas de las Unidades "A" y "B" de la Ciudad Balneario Higueroate, cuyas áreas sean igual o superior a los un mil metros cuadrados (1.000 m<sup>2</sup>), se regirán de acuerdo a las disposiciones establecidas en los artículos siguientes".

Aplicable, en consecuencia, el cambio de zonificación aprobado por el Concejo Municipal mediante la Ordenanza impugnada, solamente a las parcelas que reúnan la cabida mínima contemplada (1.000 m<sup>2</sup>), y que se encuentren ubicadas dentro de dos secciones precisas y determinadas (Unidades "A" y "B") de una unidad urbanística denominada Ciudad Balneario Higueroate, quedan fuera de la regulación indicada todas las demás áreas de parcelas que, teniendo características similares, estén ubicadas en secciones diferentes, o aquellas que se encuentren ubicadas en cualquier sector de la Urbanización, pero que no lleguen a reunir la cabida requerida por la referida Ordenanza.

Observa la Corte:

Cuando la Ley prohíbe los cambios de zonificación aislados o singulares, no hace referencia a decisiones sobre una parcela, más bien opone la noción de singular o aislado a la noción de "Zonificación integral de un sector", que expresa en el mismo texto. Proscribe el legislador, de esta manera, las regulaciones fragmentarias que, desconociendo el carácter de unidad que poseen las secciones de un área urbana, afecten su funcionamiento al no aportar un tratamiento acorde con la concepción de integridad que lo identifica.

En este sentido, en el caso de autos, la "Ordenanza de zonificación para parcelas mayores de un mil metros cuadrados (1.000 m<sup>2</sup>), ubicadas en las unidades "A" y "B" de la "Urbanización Ciudad Balneario Higueroate", tiene el carácter de zonificación aislada o singular, pues no está referida de manera integral a un sector de la ciudad —que en el presente caso sería la Urbanización en su conjunto o totalidad— sino a unas determinadas parcelas dentro de unas secciones de la unidad urbanística que configura la Ciudad Balneario Higueroate.

Estima esta Sala, por tanto, que el Concejo Municipal del Distrito Brion del Estado Miranda, al dictar la Ordenanza objeto de impugnación en el presente proceso, reguló un cambio de zonificación aislado o singular, apartándose de la prohibición expresa contenida en el encabezamiento del artículo 168 de la Ley de Régimen Municipal, y así lo declara.

2. *Expropiación*A. *Juicios: competencia*

CSJ-SPA

30-1-86

Magistrado Ponente: Pedro Alid Zoppi

Caso: María E. Guillén vs. Contraloría General de la República.

**La Corte señala los Tribunales competentes para conocer de los juicios ordinarios de expropiación.**

Conforme al artículo 19 de la Ley de Expropiación son distintas las autoridades judiciales competentes para conocer de los juicios ordinarios (excluidos los agrarios) de expropiación: la Corte Suprema cuando la solicitud es formulada por la Nación, y los Juzgados de Primera Instancia Civil cuando es solicitada por cualesquiera otros. Atendiendo a esa distribución, los juicios de expropiación promovidos por la Nación se tramitaban en instancia única, pero hay apelación y recursos, para ante la Corte Suprema, contra las decisiones de los jueces civiles, de modo que, en tales casos, actuando como alzada o segunda instancia.

Al entrar en vigencia —1º de enero de 1977— la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se mantuvo la tradicional división, pero así: los jueces civiles siguen conociendo —artículo 19 de la Ley especial— de las expropiaciones intentadas por autoridades o entes distintos de la República, pero la competencia que tenía la propia Corte Suprema pasó, según el ordinal 5º del artículo 185, a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, de manera que ahora la Corte, en Sala Político-Administrativa (artículos 42, ordinal 19, y 43 de su Ley Orgánica), es competente para “conocer en apelación de los juicios de expropiación”, por lo cual, a partir de la vigencia de la Ley, esta Sala conoce siempre en segunda instancia o alzada de los juicios de expropiación, lo que, en sustancia, ratifica la previsión del artículo 19 de la Ley especial: la Corte es, para juicios ordinarios de expropiación, la segunda instancia (con la salvedad de no serlo cuando se trata de la recusación o inhibición de los jueces antes que conozcan del asunto). En consecuencia, el ordinal 19 del artículo 42, tanto para los dos juicios ante el Tribunal civil como para los que se ventilan ante la Corte Primera, como es el caso de autos. No obstante existir esa norma especial, en punto a apelación hay —como advierte el auto recurrido— una norma general contenida en el artículo 185 *ejusdem*; en efecto, fue propósito de la Ley de la Corte Suprema trasladar el conocimiento de ciertos asuntos a otros órganos, tal como se prevé en los artículos 182 y 185; uno de esos asuntos —como antes se dijo— es la expropiación solicitada por la República; y ese propósito fue más allá: para evitar que la Corte Suprema pasase a ser siempre la alzada o segunda instancia de los fallos pronunciados por la Corte Primera, en el aparte último de ese artículo 185 se establece, con precisión, cuándo no se oye recurso alguno (asuntos señalados en los ordinales 1º al 4º) y cuándo se permite apelación: en los demás; y, para evitar en lo posible llenar a la Sala de incidencias resueltas por la Corte Primera, la norma —párrafo final— tuvo el cuidado de señalar que la apelación es “contra las sentencias definitivas”, excluyendo, de esa manera, a las interlocutorias.

Por eso, a primera vista pareciera ajustada a la ley la negativa pronunciada, pues su fundamento es el susodicho párrafo final del último aparte del artículo 185. Empero, al hacer la Sala un análisis del caso de autos, observa:

Sin duda alguna, hay para la expropiación una norma especial en cuanto a la apelabilidad, contenida —como está dicho— en el ordinal 19 del artículo 42, y como

ésta no distingue la naturaleza de la sentencia apelable, rigen entonces los preceptos generales contenidos en el Código de Procedimiento Civil, en cuya virtud es admisible la apelación contra una interlocutoria cuando cause gravamen irreparable, y esto significa que contra tales sentencias interlocutorias que dictaren los tribunales civiles hay apelación, en razón de esa regla general en concordancia con los artículos 19 de la Ley de Expropiaciones y 42, ordinal 19, de la Ley Orgánica de la Corte, pues por los tribunales civiles no puede aplicarse el artículo 185. Por tanto, si la idea de la Ley de la Corte fue —artículo 42— tener a su Sala Político-Administrativa como alzada o segunda instancia de todos los juicios (ordinarios) de expropiación, ante lo que podría ser una discrepancia entre el ordinal 19 y el artículo 185; atendiendo a principios de igualdad y a la garantía del derecho de defensa, estima la Sala que lo que rige es el dicho ordinal 19, pues mientras el artículo 185 contiene una regla general ya que se aplica a todos los juicios de que conoce la Corte Primera, la regla del ordinal 19 es especial: para los de expropiación, y no puede entenderse que, pese a ser la misma tramitación en primera instancia (lo es conforme a la Ley de Expropiación y no conforme a las reglas de la Ley Orgánica de la Corte), la apelabilidad de las interlocutorias depende del Tribunal que hubiere dado el pronunciamiento, por lo cual la lógica comprensión indica tener el ordinal 19 como norma especial con respecto al artículo 185, y como aquel ordinal no hace distinción alguno y tomando en cuenta que, por su amplia redacción, para los juicios de expropiación ventilables ante el tribunal civil cabe apelación de las interlocutorias, se concluye por establecer que, no obstante la previsión general del artículo 185, en los juicios de expropiación tramitados ante la Corte Primera, sí son apelables las interlocutorias.

Con la salvedad de las inhibiciones y recusaciones, esta Sala, a tenor de la Ley especial y con las modificaciones de la Ley Orgánica, es la segunda instancia de los juicios de expropiación por virtud de reglas especiales (las de Ley de la materia y el ordinal 19 del artículo 42), por manera que, con o sin artículo 185, lo que determina la apelación para ante ella, de las decisiones dictadas en primera instancia, son esas reglas, motivo por el cual han de tenerse como especiales y, por ende, de preferente aplicación frente a la general del artículo 185; si la Ley de la Corte tuviese otro propósito, habría omitido, en el artículo 42, toda referencia a apelaciones en juicios de expropiación y, entonces, por la residual (ordinal 11 del artículo 215 de la Constitución y ordinal 34 del mismo artículo 42) en concordancia con el 19 de la Ley de Expropiación, bastaría para conocer de apelaciones y recursos contra decisiones de los tribunales civiles, mientras que las apelaciones contra las de la Corte Primera se regirían por el artículo 185; mas, establecida en el ordinal 19 expresamente la apelabilidad, esto ha de tenerse, con relación al artículo 185, como precepto especial y, por ende, aplicable en todos los casos. Así se declara.

#### B. *Justiprecio*

CPCA

30-1-86

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Sucesión de José Cornejo vs. República.

**A los efectos de la determinación del justiprecio, los peritos pueden corregir los factores de tasación cuando éstos se refieran a realidades totalmente distintas, bien porque castiguen o beneficien injustamente el valor de una propiedad.**

Ciertamente que al practicar el justiprecio en los juicios de expropiación y, por tanto, en su procedimiento de arreglo amigable, los expertos no son libres de apartarse de los factores de tasación que enumera el artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, o sea, del *valor fiscal* declarado por los propios propietarios y aceptado por la Administración, del promedio de los *precios de las diferentes transmisiones* que los mismos dueños han efectuado, durante todo el tiempo anterior a seis meses al decreto de expropiación, y el *promedio del precio de las operaciones comerciales de inmuebles que resulten similares*, realizadas en el período de los doce meses anteriores a la práctica del avalúo. Por tanto, la exclusión de algunos de estos valores viciaría de nulidad el justiprecio de que se trate. Ahora bien, la obligatoriedad de los factores de tasación expropiatorios, no es incompatible con la facultad de ponderación o de apreciación de cada uno de esos factores en el valor final de la expropiación que tienen los expertos, como tampoco impide que por razones justificadas los mismos expertos consideren inaplicables alguno de ellos, si expresan la debida motivación de tal eliminación, que no puede ser simple sino razonada y con la finalidad de determinar el justo valor. En este sentido, entiende la Corte, la actuación de los expertos en los juicios expropiatorios para realizar el avalúo definitivo, ya que si ninguna ponderación pudieran hacer de aquellos factores, en consecuencia, no se trataría de un justiprecio, que como su mismo nombre lo indica, tiene por finalidad obtener un justo precio, sino de un precio preestablecido. Cuando alguno de dichos factores castigan, o benefician injustamente el valor de una propiedad, porque se refieren a realidades totalmente distintas, los peritos pueden corregir el respectivo factor de tasación, es decir, tomarlo parcialmente, aplicando un factor compensatorio o correctivo, o no tomarlo en cuenta. Esta facultad se encuentra ínsita en el principio contenido en el artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, que señala que además de los expresamente señalados en dicho artículo, puede apreciarse cualquiera otro factor que coadyuve a obtener un justo valor. Principio este que incluso tiene su respaldo en el artículo 101 de la Constitución, cuando erige en presupuesto fundamental de la expropiación a la justa indemnización.

## VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

### 1. *Cargos permanentes y temporales*

CPCA

13-2-86

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Pedro A. Pedroza vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda.

### B. *Cargos permanentes y temporales*

De acuerdo con su duración, los cargos se clasifican en permanentes y temporales. Los permanentes confieren su titularidad a quien ha sido designado para ellos por un lapso indeterminado; en cuanto que los temporales sólo acuerdan tal titularidad durante el período de tiempo para el cual han sido previstos. Generalmente, en el sistema venezolano, los cargos por elección son temporales, por cuanto su titularidad es por el período constitucional de los cinco años o por un lapso más breve cuando la ley así lo indica. Ahora bien, respecto al ejercicio de los cargos temporales

se aprecia que al vencimiento del término, quien lo ejerce no pierde por ello *ipso iure* su investidura; pero sí pierde la estabilidad para seguirlo desempeñando, por lo cual permanecerá en su ejercicio en un régimen interinario hasta tanto no sea sustituido legítimamente, esto es, por los medios previstos al efecto y por quien haya sido designado para suplirlo de conformidad con las normas que rigen la materia. De allí que no puede sostenerse la existencia de una especie de tácita reconducción (como la que rige en el contrato de arrendamiento) para la relación de empleo público, sino que, concluido el lapso de vigencia del nombramiento, el período no se renueva automáticamente, sino que el titular cambia su condición jurídica y pasa a ser un funcionario interino hasta tanto no sea provisto el cargo en la forma de ley.

Otro criterio respecto a la tipología de los cargos es el fundar la diferencia en la mayor o menor libertad que el órgano designante posea para remover al titular, distinguiéndose así entre los cargos de libre nombramiento y remoción que son aquellos en los cuales tal libertad es máxima y los cargos que otorgan estabilidad a sus titulares, esto es, aquellos en los cuales sólo es posible la remoción cuando, mediante un procedimiento que le ofrezca garantías al funcionario, se demuestre el incumplimiento de sus deberes fundamentales.

Es posible cruzar los dos (2) tipos precedentemente indicados, de lo cual resulta que los cargos temporales, esto es, los que tienen una duración específica en el tiempo otorgan a sus titulares estabilidad durante tal período. Respecto a los cargos permanentes los mismos bien pueden otorgar o no estabilidad, de conformidad con la normativa que los rija.

En la hipótesis concreta del Administrador Municipal nos encontramos con un cargo que es temporal, si se atiende a su duración, determinada por la del período municipal y, al mismo tiempo, dotado de estabilidad durante dicho período. Ahora bien, la norma no se limita a señalar que el Administrador Municipal debe ser designado por concurso, sino que agrega que el mismo puede ser reelegido, lo cual nos plantea el problema de determinar el alcance que tal señalamiento posee. Al efecto, la anterior indicación puede interpretarse en diferentes formas: 1) Puede significar que al cesar en el ejercicio del cargo podrá concursar para tener una nueva designación. Ahora bien, esta interpretación es absurda porque el concurso sirve para calificar las condiciones del postulante, en razón de lo cual si tal calificación ya se produjo con el concurso original, por una parte, y con la eficiencia demostrada en el desempeño del cargo, resulta completamente inútil obligarlo a un segundo concurso. Por otra parte, la regla de los cargos que se suplen por concurso es que el vencedor adquiere plena estabilidad para su ejercicio. La anterior es, sin embargo, la tesis que ha mantenido la Administración contra la cual se interpusiera el recurso y que el juez *a quo* acogiera en su fallo.

2) También podría interpretarse en el sentido de que es ganador del concurso.

Al aceptar, como acepta esta Corte, esta segunda interpretación por ser la que mejor atiende al sentido y alcance de la norma, debe, sin embargo, precisarse si la opción que el funcionario tiene a la reelección es absoluta o no. En efecto, debe determinarse si al concluir el período municipal el funcionario que no hubiese sido sometido a un procedimiento disciplinario *puede* ser reelegido sin concurso o si *debe* ser reelegido en igual forma.

Esta Corte estima que la facultad de reelección corresponde al organismo municipal, el cual puede optar bien por otorgarle un nombramiento por el nuevo período o bien hacer un nuevo llamamiento a concurso. Con lo anterior se revela el carácter relativo de la estabilidad del funcionario una vez vencido su período, ya que el mismo no tiene un derecho subjetivo a continuar en el cargo por un nuevo lapso, por lo cual podrá no ser reelegido. Ahora bien, si la Administración opta por la no reelección

deberá abrir el concurso y el funcionario permanecerá en el cargo, como interino, hasta que sea designado su sucesor a través del medio antes señalado.

De allí que la designación de un nuevo funcionario interino estará viciada de nulidad porque al ganador del concurso por el período anterior le corresponderá la permanencia en el cargo, en el caso en que no se acuerde su reelección, hasta que sea designado el nuevo titular por la misma vía del concurso.

No cabe, a juicio de esta Corte, ninguna otra interpretación de la disposición de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que establece que la designación del Administrador Municipal ha de hacerse por concurso pero que el mismo podrá ser reelegido. La posibilidad de la reelección es independiente de la participación y aprobación de un nuevo concurso, en razón de lo cual el acto administrativo impugnado y, en consecuencia, la sentencia, le dieron un erróneo sentido a la norma en cuestión al pretender que se daba cumplimiento al derecho del funcionario de ser reelecto con el simple pronunciamiento de que podía participar en el nuevo concurso. El error antes señalado constituye un vicio de fondo de la decisión por cuanto implica una equivocada interpretación de la norma y, por ello, una mala aplicación del derecho y es, por tales razones, que se estima procedente declarar su revocación y la procedencia del recurso de nulidad intentado por el recurrente.

## 2. Destitución

**CPCA**

**12-12-85**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Carmen Padilla C. vs. INOS.

**La plena prueba del hecho constitutivo de la destitución es fundamental para su cumplimiento y a quien corresponde aportarla es a la Administración.**

La plena prueba del hecho constitutivo de la destitución es fundamental para que pueda adoptarse una sanción tan seria como lo es la que determina la finalización de la relación de empleo público, y a quien corresponde aportarla es a la Administración, como en el presente caso, en el cual se sancionó el incumplimiento de la funcionaria a la obligación de proporcionar los exámenes médicos demostrativos de su enfermedad, a pesar de habersele solicitado. En otras palabras, que si la Administración puso en duda el certificado médico otorgado por un médico del organismo, por el hecho de que la funcionaria no aportó los exámenes de laboratorio respectivos, debió demostrar tal circunstancia. Además, se observa que, conforme al Reglamento de Permisos o Licencias a los Funcionarios Públicos Nacionales, vigente para la época, en los casos de enfermedad, que constituye uno de los supuestos de permisos obligatorios, no se les exige a los funcionarios que presenten al Servicio Médico del Organismo el certificado otorgado por un profesional de la medicina extraño al organismo empleador, para que su inasistencia se considere justificada. En este sentido debe aclararse que los reglamentos internos que hubieran dispuesto otra cosa, como el del organismo querrellado, no pueden aplicarse preferentemente al Reglamento sobre el Régimen de Permisos o Licencias a los Funcionarios Públicos Nacionales, vigente para aquella época, y así se declara.