

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso Administrativo): Tercer Trimestre 1981

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández

*Abogado
Secretaria de la Redacción de la Revista*

SUMARIO

- I. ADMINISTRACION PUBLICA
 - 1. *Organos colegiados. 2. Administración descentralizada institucional. 3. Las Universidades Nacionales.*
- II. ORDENACION TRIBUTARIA DEL ESTADO
- III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
 - 1. *Reglamentos. 2. Procedimiento administrativo: Corrección de errores. 3. Los actos administrativos. A. Caracterización. B. Motivos: Prueba. C. Motivación. D. Presunción de legalidad. E. Notificación. F. Vicios de forma. 4. Recursos administrativos: Interposición.*
- IV. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
 - 1. *Ambito del control. A. Objeto. B. Caracterización como recursos de anulación de los llamados recursos jerárquicos impropios. 2. Competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y sus órganos. A. Competencia general. B. Competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. 3. Causales de inadmisibilidad. 4. Las partes en el procedimiento. 5. Suspensión de efectos. 6. La sentencia en lo contencioso-administrativo. A. Poderes del juez. B. Apelación.*
- V. EXPROPIACION
- VI. FUNCIONARIOS PUBLICOS
 - 1. *Normas generales sobre la carrera administrativa. 2. Clases de funcionarios. A. Cargos de carrera. B. Cargos de libre nombramiento y remoción. 3. Situaciones jurídicas. A. Disponibilidad. B. Reubicación. 4. Sanciones. 5. El contencioso de la carrera administrativa.*

I. ADMINISTRACION PUBLICA

1. *Organos Colegiados*

CPCA

22-6-81

Magistrado Ponente: Armida Quintana

La administración colegiada por lo que toca a su funcionamiento, organización y formación de su voluntad se rige por el principio de colegialidad.

Los modelos burocrático y colegiado en que se constituyen y estructuran los órganos administrativos responden en realidad a dos principios fundamentales a la

* Esta recopilación comprende las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa (CSJ-SPA) dictadas desde el 4-5-81 hasta el 29-6-81 y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (CPCA) desde el 6-5-81 hasta el 10-6-81.

organización: el jerárquico y el colegiado. Conforme al primero las personas físicas que actúan la voluntad del órgano lo hacen individualmente y bajo su propia responsabilidad; por el contrario, en el segundo existen sí, personas físicas, pero que actúan conjuntamente a un nivel horizontal para producir, en un acuerdo de voluntades, el acto decisorio final que constituye la manifestación de voluntad del órgano colegiado. La temática de la integración de la voluntad de los órganos colegiados no es exclusiva del Derecho Público, por cuanto ellos existen en infinidad de organizaciones que regulan el derecho común (civil o comercial). Lo importante a destacar en este ámbito son las pautas fundamentales que rigen la administración colegiada por lo que toca a su funcionamiento, organización y formación de su voluntad.

Tales aspectos están regidos todos por lo que la doctrina denomina el "principio de colegialidad" que regula la formación de la voluntad del órgano a través de un procedimiento bastante complejo, el cual requiere que las deliberaciones y decisiones del cuerpo sólo puedan realizarse en sesión. Dicho procedimiento se cumple en fases diversas, las cuales pueden resumirse así:

a) *Convocatoria*: esto es, llamado que se hace a las personas que integran el cuerpo para que concurran a la sesión. *A la convocatoria debe acompañarse el orden del día, así como los proyectos a discutir.* El órgano colegiado, *sesionando ordinariamente*, no puede deliberar sino sobre los asuntos que *hayan sido objeto de convocatoria.* En ella "hay que señalar con la mayor claridad y amplitud los puntos a tratar. No se quiere decir con ello que sea preciso insertar en el orden del día todos y cada uno de los asuntos en detalle, pero sí que con la *condición posible, se haga claro e inteligible el problema, aspecto o punto concreto a rebatir*" (J. García Trevijano - Fos. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo II, Vol. I, pág. 488, Madrid 1971).

b) *Quórum*: que se traduce en la presencia de un número necesario de miembros para que el órgano se constituya válidamente. Este quórum es el estructural, a diferencia del que se exige para votar (mayoría de miembros presentes).

c) *Discusión y votación*: fase en la cual cada miembro expone la opinión que le merece el asunto sometido a conocimiento del cuerpo, se delibera y se procede a votar, el resultado de la votación *concreta la decisión del órgano*, destinado a producir efectos jurídicos.

d) La forma del acto administrativo es normalmente la escrita, en virtud de que la certeza y seguridad jurídica requieren de una constancia indubitable de los efectos declaratorios o constitutivos que sólo dicha forma proporciona. Por ello, si bien los órganos colegiados producen sus acuerdos en forma verbal, los mismos se hacen constar de inmediato en Acta levantada por el Secretario y aprobada por el cuerpo, y adquieren así la certeza, seguridad y eficacia que les es necesaria como actos administrativos que son.

De allí que el Acta conforme un *requisito sustancial, solemne*, para la validez del procedimiento de formación de la voluntad de los órganos colegiados. En la mayoría de los casos la aprobación del Acta es posterior (sesión subsiguiente) y su anulación no afecta sin más la de los actos o decisiones administrativos que haya adoptado el cuerpo siempre que éstas *se concreten de manera fiel, pues sólo así adquirirán, repetimos, eficacia, certeza y seguridad.*

e) Los integrantes del órgano colegiado son responsables de la manifestación de voluntad que se concreta en su decisión final, salvo por lo que se refiere a aquellos que *salven el voto*, el cual deben motivar suficientemente, y, por supuesto, los que no asistieron a la reunión.

Cualquier infracción a las pautas procedimentales antes expuestas, tiene incidencia directa sobre la validez de las decisiones administrativas adoptadas por el órgano.

2. *Administración descentralizada institucional*

CSJ-SPA (140)

11-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Los Institutos Autónomos gozan de inmunidad tributaria.

En efecto: según aparece del expediente administrativo, el Presidente de la Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana, en escrito de 21 de enero de 1976, se dirigió al Ministro de Minas e Hidrocarburos en solicitud de una "prórroga de un (1) año para la presentación de los Planos Generales correspondientes a la Primera Elección de Parcelas, de acuerdo con lo previsto en el Artículo 180 de la mencionada Ley (de Minas) y en los Títulos de las Concesiones". De inmediato, el exponente agrega: "No se acompaña a esta solicitud la planilla cancelada correspondiente al Impuesto Especial de Exploración, como prevé el Artículo 21 del Reglamento de la Ley de Minas, por cuanto ratificamos nuestra tesis defendida con anterioridad, en el sentido de que legalmente CORPOZULIA está exenta de pago de todo tipo de impuesto, sin excepciones de ninguna especie y que un pago de esta naturaleza constituye un pago indebido sujeto a repetición. Por ello, solicito a usted muy respetuosamente tramite dentro del lapso legal esta solicitud, previa expedición de la planilla de exención correspondiente al Impuesto de Exploración que para estos casos establece la Ley de Minas; todo de conformidad con lo previsto en la primera parte del Artículo 10 de la Ley que creó a mi representada, el cual textualmente dice así: «La Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana no estará sujeta al pago de impuesto o contribuciones nacionales de ninguna naturaleza o especie...» Asimismo, solicito sea revisada la opinión que sobre el pago del Impuesto de Exploración sostuvo ese Ministerio durante el año de 1973 mediante Resolución Expresa que sobre este asunto dicte el Ministerio". Como puede fácilmente apreciarse, entre el Ministerio recurrido y el Instituto Autónomo recurrente, se ha venido sosteniendo una diversidad de criterios en cuanto al régimen tributario de dicho Instituto; y esta discrepancia se pone mayormente de manifiesto, cuando al solicitar al Ministerio el recurrente la "expedición de la planilla de exención correspondiente al Impuesto de Exploración", el Ministerio contesta expidiendo la planilla de liquidación del citado impuesto, N° 321, de 6 de setiembre de 1976, por la cantidad de Bs. 8.750,00, la cual obra en autos; de modo que, a juicio de la Corte, resulta ocioso reponer el procedimiento administrativo; pues es de suponer, con sobrado fundamento, que el referido Ministerio persistirá en su propósito, sostenido desde 1973, de gravar en el caso al Instituto Autónomo recurrente, al tiempo que éste, lógicamente, persistirá en alegar su propio régimen tributario. De ahí que la Corte pase a resolver el fondo de la controversia.

A tales fines, la Corte observa:

En un caso anterior análogo, en que un Municipio pretendió gravar una "empresa nacional de servicio público" —que la Corte consideró "como instrumento del Estado" para realizar uno de sus "fines" constitucionales, a saber, "promover el bienestar general"—, este Supremo Tribunal, en sentencia de 5 de octubre de 1970, estableció los siguientes conceptos, de validez general en el régimen tributario de los entes de carácter público: "La obligación de «contribuir a los gastos públicos», mediante el pago de impuestos, tasas u otras contribuciones, establecida en el artículo 56 de la Constitución, no incumbe, en principio, al Estado, ni a las demás entidades territoriales que lo componen. La relación de derecho público que supone la obligación tributaria tiene como sujeto activo al Fisco (sea nacional, estatal o municipal) y como sujeto pasivo a una persona natural jurídica... Siendo constitucionalmente uno de los fines del Estado «promover el bienestar general» mediante la creación, ampliación y mejoramiento de los servicios públicos en escala nacional,

sería un contrasentido admitir la posibilidad de que las actividades que desarrollen con tal fin los diversos órganos de la administración nacional, puedan ser objeto de la contribución establecida en el ordinal 3º del artículo 31 de la Constitución... Esto es aplicable tanto a los servicios centralizados, es decir, aquellos que no tienen personalidad jurídica propia, como a los servicios descentralizados, los cuales en conformidad con las leyes que los rigen, tienen patrimonio propio y personalidad similar aunque no idéntica, a la que es característica de los entes territoriales de derecho público”.

Pues bien, conforme a la Ley de su creación, la Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana es un “Instituto Autónomo”, “con personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto e independiente del Fisco Nacional” (Artículo 1º); y “tiene por objeto la promoción del desarrollo económico armónico e integral, conforme a las normas y dentro del ámbito del Plan de la Nación, de toda la región zuliana” (Artículo 2º). Es decir, que el mencionado Instituto Autónomo es, precisamente, un “instrumento del Estado” para realizar uno de sus “fines” constitucionales: “la promoción del desarrollo económico”... “de toda la región zuliana”. En otras palabras, es uno de los “servicios (públicos) descentralizados”, que tiene “patrimonio propio y una personalidad similar aunque no idéntica, a la que es característica de los entes territoriales de derecho público”. Luego, si —como lo dijo la Corte en aquel fallo, cuyos conceptos ratifica en esta oportunidad—, “la obligación de «contribuir a los gastos públicos», mediante el pago de impuestos, tasas u otras contribuciones, establecida en el artículo 56 de la Constitución, no incumbe, en principio, al Estado, ni a los demás entes territoriales que lo componen”; tal “obligación” constitucional, tampoco incumbe a estos entes autónomos, creados por el propio Estado, con “una personalidad similar aunque no idéntica, a la que es característica de los entes territoriales de derecho público”. Y tanto es así, que, en virtud de una práctica legislativa, conveniente si se quiere, pero no necesaria ni indispensable, la misma Ley de creación del referido Instituto Autónomo establece en su artículo 10: “La Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana no estará sujeta al pago de impuestos o contribuciones nacionales de ninguna naturaleza o especie...”. Por tanto, ya por su propia naturaleza, ya por expresión de la Ley de su creación, el citado Instituto Autónomo no está sujeto a tributación, es decir, goza de inmunidad tributaria, que es atributo del Estado y de los entes territoriales o institucionales que lo componen. Siendo así, es obligado concluir en que la Planilla de Liquidación Nº 321, de 6 de setiembre de 1976, expedida por la Dirección de Administración del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, a cargo de la Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana, por la cantidad de Bs. 8.750,00 por concepto de impuesto especial de minas, está afectada de nulidad; y así lo declara la Corte.

3. *Las Universidades Nacionales*

CPCA

22-6-81

Magistrado Ponente: Armida Quintana

La Autonomía Universitaria comprende lo referente a su organización, administración, lo académico y lo económico o financiero.

Sobre la normativa señalada comienza la Corte por establecer la especial característica que atañe a las Universidades Nacionales y que deriva de la autonomía que en sus cuatro vertientes les ha otorgado el legislador, a saber: la organizativa; la académica, la administrativa y la económica o financiera.

A través de cada una de ellas se faculta a la institución universitaria para dictar sus normas internas; para planificar, organizar y realizar los programas de investigación, docentes y de extensión que fueren necesarios para el cumplimiento de los fines que les están señalados, para elegir y nombrar a sus autoridades, *designar su personal docente, de investigación y administrativo* y, por último, para organizar y administrar su patrimonio.

Esta autonomía, expresión de la potestad que tiene la entidad universitaria para dirigirse y gobernarse a sí misma en función de los importantes cometidos que el ordenamiento le asigna, cobra real importancia en lo relativo a la facultad que detenta para dictar su ordenamiento interno, elegir y *nombrar a sus autoridades y designar su personal docente, de investigación y administrativo*, atribución que es desarrollada por normas de la propia Ley de Universidades y de los Reglamentos que con antelación han quedado citados.

La organización de las Universidades Nacionales implica en consecuencia, de una parte, el establecimiento o fijación de un sistema de normas (ordenamiento), y de la otra, un conjunto de poderes que deriva precisamente de ese ordenamiento preestablecido. Esas normas y esos poderes sólo adquieren vigencia y efectividad a través de la actuación de las personas físicas que aparecen como titulares de los órganos universitarios encargadas de ejercer las competencias que a éstos ha atribuido el ordenamiento positivo, esto es, las facultades que se les conceden, la interrelación que debe existir entre ellas y el control que les es aplicable.

CPCA

22-6-81

Magistrado Ponente: Armida Quintana

Las potestades relativas al gobierno y administración de las Facultades se diferencian y distinguen de las que corresponden a los Institutos y Departamentos que conforman cada una de ellas.

La Universidad, entendida como comunidad de intereses espirituales que reúne a profesores y estudiantes en la tarea de buscar la verdad y afianzar los valores trascendentales del hombre, organizada bajo las premisas que han quedado establecidas y definidas las autoridades que tienen a su cargo su gobierno, dirección y administración, realiza sus *funciones docentes y de investigación* a través del conjunto de sus Facultades, a cada una de las cuales corresponde enseñar e investigar una rama particular de la Ciencia o de la Cultura. Todas se integran en la unidad de la institución y deben cumplir los supremos fines de ésta (Art. 47. Ley de Universidades).

Las Facultades están formadas por las Escuelas, Institutos y demás dependencias de carácter *académico y administrativo* que señalen la Ley y los respectivos reglamentos (Art. 49), y se integran por el Decano, Los Directores de las Escuelas e Institutos, *los miembros del personal docente y de investigación*, los miembros honorarios y los representantes de los egresados en la forma establecida por la Ley, y los Reglamentos (Art. 49).

El Gobierno de las Facultades será ejercido por la Asamblea de la Facultad, por el Decano, según las disposiciones legales (Art. 50, Ley de Universidades). La Asamblea es la autoridad máxima de cada Facultad y su integración, funcionamiento y atribuciones los rige la Ley en sus artículos 52) al 57), dejando al Reglamento el desarrollo de las disposiciones generales que éstos contienen.

Por lo que se refiere al Consejo de Facultad, el mismo está integrado por el Decano, quien lo preside, siete representantes de los Profesores, un representante de

los egresados elegido por el Colegio o Asociación Profesional correspondiente y dos representantes de los estudiantes elegidos por los alumnos regulares de la Facultad entre los alumnos regulares del último bienio de la carrera (Art. 58).

Los Directores de las Escuelas y de los Institutos, asisten a sus sesiones, pero sólo con derecho a voz. *De modo que ejercen autoridad y rigen la Facultad, los tres órganos a que hace referencia el artículo 50) ejusdem.* Correspondiendo al Consejo de Facultad y al Decano el ejercicio de funciones académicas y *administrativas*, como actividades concretas dirigidas a la realización de los fines colectivos de la Facultad, mediante la prestación de los bienes o servicios necesarios para asegurar el funcionamiento de la Unidad en la consecución de los cometidos académico-docentes que tiene atribuidos. Estos cometidos académico-docentes están principalmente *a cargo* de los Institutos y demás dependencias en que se organiza la Facultad, y que si bien pueden llegar a desempeñar funciones de naturaleza administrativa lo hacen con carácter *secundario*, pues su *objetivo primordial, prioritario y fundamental es la docencia e investigación*, tal como lo demuestra la normativa que se ha citado anteriormente, y en especial los numerales 1º), 3º), 4º), 8º), 9º), 10 y 11) del artículo 62) relativo al Consejo de Facultad, así como los numerales 1º), 2º), 3º), 4º), 5º), 6º), 7º), 8º), 9º), 10), 11), 12) y 14) del artículo 67), relacionado con las atribuciones que ejerce el Decano.

Las potestades así enunciadas relativas al *gobierno* y administración de la Facultad se diferencian y distinguen de las que, por su parte, corresponden a los Institutos y Departamentos que conforman cada una de ellas.

En efecto, como puede apreciarse de la simple lectura del articulado que contempla la Ley en materia de Institutos (Arts. 77 al 82, Ley de Universidades) y del que desarrolla el Reglamento de Cátedras y Departamentos (28-11-1961):

a) *Los Institutos*: son centros destinados fundamentalmente a la *investigación y a colaborar con el perfeccionamiento de la enseñanza*, a cuyos Directores toca prioritariamente: dirigir y coordinar los trabajos de investigación de los mismos (Artículo 81).

b) Mientras que por su parte, el *Departamento*: es un conjunto de cátedras afines o paralelas que se integran en la unidad de una disciplina y que funcionan en una Escuela con el objeto de lograr una mejor coordinación de sus actividades y alcanzar un grado superior de colaboración. Los Departamentos están destinados a agrupar el personal docente de una disciplina, con la finalidad de impulsar su desarrollo y poder prestar servicios a otras Escuelas, de la misma, o de otras Facultades (Arts. 69), 75) y 76) Ley de Universidades y 13) Reglamento).

II. ORDENACION TRIBUTARIA DEL ESTADO

CSJ-SPA (105)

14-5-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Bórges

En el caso de deducción, la obligación legal del contribuyente en el proceso judicial no es comprobar todos los extremos que la ley exige para la admisibilidad de dicha deducción, sino demostrar solamente los extremos concretos cuestionados por la fiscalización para impugnarla.

En cuanto al fondo, la materia debatida, se reduce, a juicio de esta Sala, a decidir si la deducción por deudas incobrables exige o no probanza alguna de parte del contribuyente. A objeto de resolver dicha cuestión, la Sala debe comenzar por

establecer que en general toda deducción exige que quien la pretenda demuestre en juicio que ha hecho el gasto que aspira deducir de la renta bruta para reducir la gravable, que lo ha hecho en el ejercicio fiscal reparado y que aquél tiene que ver con la producción de la renta. Particularmente, en el caso de pérdidas por deudas incobrables, al Ley de 1961, aplicable *ratione temporis* a los dos ejercicios reparados (1963 y 1964), exige en su artículo 12, ordinal 5º, que el solicitante de la deducción correspondiente demuestre los siguientes extremos:

- a) "Que las deudas provengan de operaciones propias del negocio";
- b) "Que su monto se haya tomado en cuenta para computar la renta bruta declarada"; y
- c) "Que se hayan descargado efectivamente en el año gravable".

Por su parte el Reglamento de esta Ley (1956), en su artículo 64 precisa lo que debe entenderse por "deudas incobrables", al expresar que "son las que no han podido ser cobradas por insolvencia del deudor o de los fiadores o porque su monto no justifica los gastos de cobranza".

Sobre la base de estas disposiciones no puede pretender en absoluto el contribuyente que no le corresponde demostrar lo "incobrable" de las deudas que pretende deducir; a cuyo fin claramente debe probar las múltiples e infructuosas gestiones de cobro que ha realizado o si lo prefiere, comprobar la insolvencia del deudor o los fiadores; o si la deuda es muy pequeña evidenciar que serían mayores los gastos de cobranza.

En lo que sí tiene razón el contribuyente, es en sostener que su obligación en el proceso judicial no es comprobar todos los extremos que la Ley exige para la admisibilidad general y abstracta de la deducción, sino demostrar solamente los extremos concretos cuestionados por la Fiscalización para impugnarla.

Ahora bien, en el caso concreto no hay duda alguna de que el Fiscal exigió que se le comprobara lo "incobrable" de las deudas que pretendía deducir, cuando en las Actas Fiscales Nos. ARH-2-1684-641 y 642 de 30 de octubre de 1972 que corren a los folios 48 a 51 de este expediente, repara que "el contribuyente no presentó los recaudos correspondientes a las gestiones de cobro realizadas para hacerlas efectivas". A juicio de esta Sala el reparo concreto no pudo ser más claramente formulado y, por tanto, correspondía específicamente a la contribuyente comprobar tales extremos, lo cual no hizo en ninguna forma, ni en la instancia ni en la alzada.

Por las razones expresadas, esta Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara totalmente sin lugar la apelación interpuesta por el contribuyente Leopoldo Gómez Fonseca, domiciliado en Barinas, contra la Sentencia Nº 458 del Tribunal Segundo de Impuesto sobre la Renta, de fecha 3 de agosto de 1978, la cual en consecuencia confirma en toda su parte resolutive y por tanto declara definitivamente firmes las planillas de liquidación fiscal complementarias Nos. 3C-57647 y 3C-57648, ambas de fecha 16 de abril de 1973, por montos de Bs. 7.507,90 y Bs. 7.063,97, correspondientes a impuestos dejados de pagar por el expresado contribuyente en sus ejercicios fiscales coincidentes con los años 1963 y 1964, respectivamente.

III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. Reglamentos

CPCA

10-6-81

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

El principio de legalidad es el marco de actuación de la Administración Pública Nacional, y, a él están sujetos los reglamentos por ser actos administrativos.

2. *Procedimiento administrativo: Corrección de errores*

CSJ-SPA (92)

4-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En el procedimiento fiscal, si el declarante incurre en error de derecho, éste puede ser corregido por la Administración a solicitud del interesado o de oficio. Pero si se trata de error de hecho, el contribuyente tendrá que demostrar por medios adecuados no sólo la existencia de su error sino también que incurrió en el mismo de buena fe.

A este respecto, la Sala se ha pronunciado de la siguiente manera: "Si el declarante incurre en error de derecho, éste puede ser corregido por la Administración a solicitud del interesado y aun de oficio, porque la declaración versa sobre hechos y porque, como lo indica el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta, "los funcionarios públicos que intervengan en la ejecución de las leyes, decretos y reglamentos relativos al Impuesto sobre la Renta, tendrán por norma fundamental que la aplicación recta y leal de los principios legales debe ejercerse de acuerdo con los objetivos de equidad y justicia que persigan dichas disposiciones y en consecuencia, que la defensa de los intereses fiscales que les está encomendada no excluye un espíritu de cultura cívica y mutua sinceridad, comprensión y armonía en sus relaciones con los contribuyentes. La Administración Pública no exige ni aspira a obtener de los contribuyentes sino lo que la Ley les impone".

"Pero si el error es de hecho, el contribuyente que pretenda destruir la fuerza probatoria de su declaración jurada, tendrá que demostrar por medios adecuados no sólo la existencia de su error sino también que incurrió en el mismo de buena fe, es decir, porque los elementos de juicio de que disponía le hacían pensar que lo declarado era cierto, pues, de lo contrario, no se trataría de un error sino de una falsedad conscientemente cometida, que ni el legislador ni los jueces pueden amparar. Esta última prueba es indispensable particularmente cuando el contribuyente es una empresa mercantil y que deba llevar libros y registros que sirvan de base para la determinación de la renta, puesto que, en tal caso, lo que realmente declara el contribuyente es que los datos suministrados son exactamente los mismos que resultan de su contabilidad". (Sentencia del 5-6-74).

Estas posiciones no son otra cosa que la consecuencia de la aplicación de un postulado administrativo-tributario, en virtud del cual se presume que las declaraciones impositivas son ciertas, siendo rectificables por el sujeto pasivo de la relación tributaria, es decir, por el contribuyente, mediante la prueba de que al hacerlas se incurrió en un error de hecho, por aplicación del principio contenido en el Artículo 1.404 del Código Civil de que la confesión sólo puede revocarse mediante la prueba de que ella ha sido resultado de un *error facti*.

Estima en definitiva esta Sala que en el caso de autos la contribuyente incurrió en un error de interpretación excusable al calificar el gasto de Bs. 34.112,25 como "Participación Administrativa", cuando en realidad, y de acuerdo a las probanzas producidas, se trata de sueldos pagados a los supervisores de las sucursales, determinados a base de porcentaje, cuya deducibilidad es factible de conformidad con las disposiciones de la Ley de la materia. Así se declara.

3. *Los actos administrativos*

A. *Caracterización*

CSJ-SPA (126)

26-5-81

Magistrado Ponente: René De Sola

Los órganos jurisdiccionales pueden producir actos administrativos.

No puede negar esta Sala la tesis por ella misma sostenida en diversos fallos de que no son los órganos de la administración pública los únicos que pueden dictar un acto administrativo. También un órgano jurisdiccional es capaz de producir un acto administrativo, por ejemplo, entre otros casos, cuando nombra o remueve sus funcionarios administrativos.

El problema, en consecuencia, radica en establecer cuál es la verdadera naturaleza de la decisión dictada por un tribunal en ejercicio de la facultad que le acuerda el artículo 290 del Código de Comercio.

B. *Motivos: Prueba*

CSJ-SPA (150)

29-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

En relación a la causal de abandono del trabajo contemplada en el ordinal 4º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, para la destitución de un funcionario, no tiene cabida la apreciación subjetiva de la Administración, sino que ésta debe probar el supuesto de hecho en que se fundamenta para que dicha infracción quede tipificada.

Del examen de los recaudos que cursan en el expediente, se aprecia:

1º) Que en efecto, la querellante dejó de asistir a su trabajo en los días 4, 5 y 6 de noviembre de 1975 sin que hubiere justificado debidamente su inasistencia para el momento en que se inicia la averiguación administrativa en su contra, esto es, el 6 de noviembre de 1975.

La Corte señala en relación a la causal de abandono del trabajo contemplada en el ordinal 4º del artículo 62) de la Ley de Carrera Administrativa que en la misma no tiene cabida la apreciación subjetiva de la Administración, pues basta comprobar el supuesto de hecho en que se fundamenta: inasistencia injustificada tres (3) días hábiles, esto es, laborables, en el curso de un mes para que la infracción quede tipificada.

En el caso que se analiza, la Administración y la funcionaria han traído al expediente elementos de juicio representados por las tarjetas de control de asistencia, y certificados médicos (folios 15 y 21, 41 y 230) que pretenden comprobar las razones que les asistieron para establecer, de una parte, la fundamentación de la sanción aplicada (destitución) y de la otra, el descargo de la infracción que se le imputaba.

En tal sentido, considera esta Sala que si bien la funcionaria no asistió a sus labores de los días 4, 5 y 6 de noviembre de 1975, en franco quebrantamiento del deber de "prestar sus servicios personalmente con la eficiencia requerida" que le

impone la Ley (Artículo 28, Ord. 1º), *demonstró, no obstante, en el curso del proceso disciplinario y durante el juicio seguido ante el Tribunal de la Carrera Administrativa* que sí había tenido justificación para inasistir a sus labores durante esos días, mediante el permiso médico otorgado por el Servicio Médico del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, Nº 4.061 del 5 de noviembre de 1975 (folio 47) y 49), por el cual se le ordenaba reposo durante veintiún (21) días, cuyo contenido no fue desvirtuado por el Organismo querellado. *La circunstancia de que la empleada haya presentado a posteriori los citados permisos, en violación de lo dispuesto por los artículos 3º) y 4º) del Reglamento sobre el Régimen de Permisos o Licencias a los Funcionarios Públicos Nacionales (06-02-74), vigente para la época, y de que haya utilizado el "reposo" para fines distintos de aquellos para los cuales le fue concedido, como se desprende de las actas del expediente disciplinario y de las declaraciones de los testigos promovidos por la República, no bastan a juicio de esta Corte para fundamentar la existencia de la causal contenida en el numeral 4º) del artículo 62) ejusdem, como pretende derivar el Tribunal a quo al declarar "sin embargo estima el Tribunal que el motivo que hace procedente la causal del acto es el que alude a que el recurrente utilizó el tiempo de reposo concedido para una finalidad distinta, a tenor del artículo 13) del Reglamento sobre el Régimen de Permisos y Licencias de los Funcionarios Públicos Nacionales, de fecha 6 de febrero de 1974" (folio 267).*

En efecto, el supuesto tipificado por la actuación de la funcionaria: utilización del tiempo de permiso para una finalidad distinta de aquella para la cual fue otorgado, e incumplimiento de las obligaciones que le imponía la normativa vigente (artículo 13 del Reglamento citado) pudieron originar la elaboración de un expediente disciplinario dirigido a tipificar, sobre estas bases, una falta de probidad o una insubordinación, *pero no en modo alguno un "abandono del trabajo", como ha pretendido el sentenciador de primera instancia y así se declara.*

C. Motivación

CSJ-SPA (116)

17-5-81

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Los bienes, derechos e intereses que demanden el amparo o la tutela de la Administración Pública deben manifestarse a través de actos debidamente fundamentados o razonados.

El motivo y la forma, como elementos que son del acto administrativo, obligan a la Administración Pública a ceñir su conducta y a realizar sus actos con arreglo a las normas legales establecidas. De esto se colige que los bienes, derechos e intereses que demanden el amparo o la tutela de la Administración Pública exigen que su poder se manifieste a través de actos debidamente fundamentados o razonados.

Aplicación concreta de lo expuesto se encuentra en el artículo 65 del Reglamento de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública al establecer que "la decisión del Colegio de Contadores Públicos que niegue la inscripción de algunas de las personas a que se refiere el artículo 29 de la Ley deberá expresar en forma razonada los motivos en los cuales se funda".

La jurisprudencia de esta Corte ha corroborado y advertido en numerosos fallos "que la ausencia de fundamentos abre amplio campo al arbitrio del funcionario", puesto que "jamás podrán los administrados saber por qué se les priva de su derecho o se les sanciona".

Ahora bien, la motivación suele acreditarse o manifestarse bien en el proceso inicial de formación o en el final de decisión o de "expresión" de la voluntad de la Administración Pública; es decir, que ella puede ser *concomitante* o *contemporánea* a la "expresión" de dicha voluntad o anterior a ella cuando se realiza en el proceso de "formación de esa voluntad".

CSJ-SPA (123)**26-5-81**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La expresión razonada de la motivación del acto administrativo no está sometida por el legislador a ningún formato determinado, correspondiéndole al intérprete en su oportunidad la función de examinar y de decidir en el caso sometido a su juicio si ha sido o no manifestada.

Goza de general aceptación, en doctrina administrativa, la enseñanza conforme a la cual al lado de la competencia del órgano emisor, son elementos integrantes del acto administrativo, su contenido, voluntad, motivos y finalidad, constitutivos de su legalidad interna; y conjuntamente otro elemento, "las formalidades", que importan a su legalidad externa o formal. Asimismo hay consenso cuando se entiende por motivación del acto la expresión de las razones de hecho y de derecho que privaron al emitirlo, las cuales, por otra parte, siempre deberán adecuarse o corresponder a las circunstancias determinantes de cada caso.

Paralelamente y dejando de lado las discusiones y soluciones adoptadas en otros países, puede concluirse, con apoyo en textos y jurisprudencias nacionales, que la motivación como requisito de validez del acto, es necesaria cuando la ley expresamente así lo ordena, o cuando la peculiar naturaleza del acto así lo exige.

El artículo 65 del Reglamento de la Ley de Ejercicio de la Contaduría invocado por la recurrente establece de modo expreso que la decisión del Colegio, negativa de la inscripción, "deberá expresar en forma razonada los motivos en los cuales se funda". Recoge el reglamento una consideración simplemente racional, pero que en el caso concreto atiende más que a la proyección normal, común a cualquier acto administrativo, a la naturaleza y efecto punitivo y sancionador que en la especie caracteriza al que es objeto de esta impugnación.

Ahora bien, el modo literal o gráfico de comunicación de esa expresión razonada no está sometido por el legislador, cuando lo impone, a ningún formato o módulo determinado, correspondiendo al intérprete en su oportunidad, la función de examinar y decidir en el caso sometido a su juicio, si ha sido o no manifestada. Podrá así, al hacerlo, dictaminar si hay ausencia parcial o absoluta de motivación, o que existe, directa o indirectamente, de modo expreso o implícito, y en caso afirmativo, situarla en el proceso de formación o de exteriorización del acto. Es decir, que "la motivación" puede ser concomitante o contemporánea a la "expresión" de dicha voluntad o anterior a tal "expresión", apareciendo en este último caso en el proceso de "formación" de la voluntad administrativa.

CPCA**10-6-81**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Es indispensable la motivación de los actos administrativos cuya finalidad es la restricción o limitación de un derecho.

En su reciente sentencia de fecha 17 de febrero del corriente año esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo expresó que “la motivación es un elemento esencial de los actos administrativos, no sólo cuando las leyes la exijan expresamente, sino también y principalmente, cuando ellos tienen por objeto la aplicación de sanciones a los administrados o la restricción o limitación de sus derechos; pues es el único modo como los administrados pueden conocer, ya sean los hechos que se les impute como posibles de sanción, ya sean las causas justificantes de la restricción o limitación de sus derechos”; y como el órgano jurisdiccional puede establecer la corrección jurídica y la legalidad de tales medidas, con mayor razón se hace entonces indispensable motivación en aquellos actos que, como el que es materia del presente recurso, tienen por finalidad la restricción o limitación de un derecho, como es su extinción.

D. Presunción de legalidad

CSJ-SPA (89)

4-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Las actas fiscales gozan de una presunción de veracidad “*juris tantum*”.

La jurisprudencia de esta Sala ha sido uniforme, reiterada y constante en sostener que las Actas Fiscales gozan de una presunción de veracidad, *juris tantum*, en tanto en cuanto los hechos asentados en las mismas respondan a la realidad tributaria del contribuyente, hayan sido levantadas por funcionarios competentes y estén ajustadas a las disposiciones legales aplicables en cada caso, es decir, que tanto en su parte adjetiva como sustantiva, llenen todos los requisitos legales y reglamentarios, de manera que corresponde al contribuyente, para enervar los efectos probatorios de las Actas, producir la prueba adecuada en contrario. Consta en autos que la recurrente promovió pruebas documentales y testimoniales, con el fin de comprobar la naturaleza de la negociación que se litiga, sin que la Administración en ningún momento del proceso hubiera tachado, desconocido o redargüido tales probanzas, ni suministrado otras distintas, por lo cual el Tribunal *a quo* las estimó suficientes para declarar, como en efecto declaró, que la naturaleza jurídica de la relación existente entre la empresa extranjera y la residente en el país, era como de venta y edición de libros, y no de consignación.

E. Notificación

CSJ-SPA (139)

9-6-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Debe tenerse como válida la notificación efectuada en el domicilio comprobado del interesado, si se hace a un empleado suyo o a un familiar.

Esta materia de la notificación de las planillas de liquidación de impuesto sobre la renta, y por tanto de la caducidad del lapso para interponer los recursos de gracia y apelación previstos en los artículos 70 y 82 de la ley referida, ha sido

decidida hasta la fecha con muchas contradicciones por la jurisprudencia de instancia, quizás a consecuencia de que nada dicen ni la Ley, ni el Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta vigentes para esta fecha, sobre la forma como debe cumplirse dicha notificación, ni cómo ni por quién debe ser efectuada, ni cuándo debe entenderse que ella es perfecta, ni si debe serla al contribuyente personalmente, o a su representante legal, o a un familiar suyo o a uno de sus empleados. La Ley, en los citados artículos 70 y 82, sólo habla de un término "a contar de la fecha del recibo de la planilla de liquidación".

De allí que la jurisprudencia de instancia se movió en un principio declarando válida la notificación hecha en el domicilio de la contribuyente a una empleada de ésta, aunque no fuera su representante legal (Sentencia del Tribunal de Apelación N° 2 de 24-2-56 y N° 278 de 10-7-64) o hecha a la esposa de aquél (Sentencia del Tribunal 2º de Impuesto sobre la Renta de 9-10-64). Pero desde 1971, la jurisprudencia de instancia ha exigido la notificación personal o en apoderado legal, declarando sin lugar notificaciones a conserjes (Sentencia del Tribunal 1º de Impuesto sobre la Renta de 14-9-72), a hijos (Sentencia del Tribunal 1º de Impuesto sobre la Renta de 26-10-72), a cuñada (Sentencia del Tribunal 2º de Impuesto sobre la Renta de 21-10-68), o a un empleado, cuyas funciones no es recibir correspondencia (Sentencia del Tribunal 1º de Impuesto sobre la Renta de 10-1-75), y aún a la esposa del contribuyente (Sentencia del Tribunal de Impuesto sobre la Renta de 15-12-76).

Esta última decisión del Tribunal Primero de Impuesto sobre la Renta se fundamenta en que "la notificación de los actos administrativos de liquidación, por razones obvias de seguridad jurídica, debe estar revestida de rigurosas formalidades que garanticen la eficacia de los mismos y el derecho de defensa de los particulares afectados frente a la actividad desplegada por la Administración". En ella igualmente se establece que: "Teniendo, la notificación del acto administrativo de liquidación fiscal, como la de todo acto administrativo, carácter *intuitu personae*, cualquier notificación de esta índole hecha en persona distinta a su destinatario, o como lo ha establecido la jurisprudencia de estos Tribunales, en persona que no sea capaz de obligar jurídica o legalmente al contribuyente y/o que no exista entre ambos (contribuyente y notificado) una relación de dependencia bajo condiciones suficientes para legitimar el acto de notificación, ésta resulta ineficaz".

Esta Sala entiende las razones de seguridad jurídica y de defensa del contribuyente, y la desorganización de la Administración, que han llevado a la última jurisprudencia de instancia a ser muy severa en su exigencia de notificación personal o legal del contribuyente; pero igualmente considera que no puede tampoco convertirse esta notificación en una especie de citación del contribuyente, como si se tratara de las contempladas en el Título V del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil, porque ello obligaría a la Administración a enviar alguaciles acompañados de testigos, a practicar miles de notificaciones de las planillas de liquidación al domicilio de los contribuyentes del impuesto sobre la renta, que ya llegan también a millones de personas naturales y jurídicas. Ello condenaría las notificaciones de planilla, prevista en los citados artículos 70 y 81 de la Ley, a ser total y absolutamente imprácticas y abriría en favor de los contribuyentes un lapso de caducidad para interponer sus recursos prácticamente ilimitado, que tampoco puede ser la intención legislativa.

De modo que entre las dos posiciones extremas, esta Sala se inclina por una solución intermedia, que ampara igualmente la doctrina tributaria, en el sentido de que si la notificación se efectúa en el domicilio comprobado de la contribuyente y se hace a un empleado suyo o a persona que guarda con él una determinada relación personal o familiar, debe tenerse como válida, como eficaz; a menos que aquél demostrase en juicio que por determinadas circunstancias no recibió oportu-

tunamente dicha notificación. Así se decidió en sentencia de esta misma Sala, de 14 de febrero de 1979, donde se estableció que: "Consta en autos que las planillas fueron recibidas en el domicilio de la contribuyente por una empleada de la misma el 4 de agosto de 1972. La contribuyente alega que sólo tuvo conocimiento de ellas cuando posteriormente hizo una revisión del escritorio de la empleada. Por lo tanto, sólo existe un hecho cierto y comprobado en auto, que es la *entrega de las planillas el 4 de agosto de 1972, en el domicilio de la contribuyente, a una empleada de la misma*. Tal hecho conlleva al nacimiento de una presunción *juris tantum*, que no es otra que el recibo, por parte de la contribuyente, de dichas planillas el 4 de agosto de 1972. A fin de desvirtuar tal presunción, la contribuyente sólo alegó, no probó, que fue posteriormente al inspeccionar el escritorio de la empleada, que encontró las planillas, sin señalar la fecha de tal suceso". Es decir, que en esta materia la Corte ha acogido implícitamente el principio general del contrato de correo establecido en el artículo 1.137 del Código Civil, según el cual, lo que ha llegado a la dirección del destinatario se presume conocido por éste desde ese mismo instante, a menos que pruebe haberse hallado, sin su culpa, en la imposibilidad de conocerlo.

CSJ-SPA (140)

11-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La notificación de los actos administrativos-tributarios, debe hacerse en la persona de su respectivo destinatario o en persona que tenga capacidad para obligarlo, correspondiéndole la carga de la prueba de dicha notificación a la Administración autora del acto.

La notificación de los actos administrativos individuales, o de efectos particulares, a sus destinatarios, es condición necesaria e indispensable de su eficacia. Enseña la doctrina y lo tiene establecido en forma sobreabundante la jurisprudencia nacional, que la notificación de tales actos, y con especial énfasis, la de los actos administrativo-tributarios, debe hacerse en la persona de su respectivo destinatario, o en persona que tenga capacidad para obligarlo. Asimismo, se tiene enseñado y establecido que la carga de la prueba de la notificación, corresponde a la Administración autora del acto. De modo que es insuficiente, para demostrarla, la mera afirmación de esa Administración, de haberla efectuado. Especial atención, a este particular, deben prestar las diversas Administraciones Públicas, no sólo por el interés de la corrección jurídica de sus diarias actividades, sino también en resguardo de los intereses fiscales que les estén encomendados.

En el caso de autos, y según aparece del expediente administrativo, el apoderado del referido Instituto Autónomo expresa, a este respecto, en su escrito del recurso de reconsideración administrativa, de 6 de abril de 1978, lo siguiente: "... la centralista telefónica de la Oficina de mi representada en la ciudad de Caracas, recibió un mensaje de la Dirección de Administración del antes Ministerio de Minas e Hidrocarburos, para que se enviase a retirar un sobre que posteriormente se supo que contenía la referida planilla 321 del 6 de septiembre de 1976. Ese mismo día —agrega— fue enviado el Sr. Alfredo Arcas, que se desempeña como Oficinista III en dicha Oficina y quien identificándose procedió a solicitar dicho sobre, siéndole entregado luego de firmar un libro y/o —sic— recibimiento de correspondencia, especialmente llevado por la Dirección de Administración del mencionado Ministerio". Más adelante, el recurrente expone en el mismo escrito:

“Tal hecho en ningún momento debe tenerse o entenderse como la notificación personal del acto administrativo hecha a través de oficio al interesado, que abre el lapso para recurrir de los actos administrativos, porque el señor Alfredo Arcas, en quien se alega recayó la notificación de CORPOZULIA..., no puede ni tomar una determinación en defensa de los derechos que le asisten a CORPOZULIA..., ni someter a CORPOZULIA a las resoluciones de otros organismos administrativos o jurisdiccionales. Las funciones y atribuciones del señor Alfredo Arcas son las indicadas en certificación que, marcada con la letra “B”, se anexa a este escrito; como de allí se evidencia, no le asisten funciones o atribuciones de representación administrativa o judicial de CORPOZULIA”. Advierte la Corte que el anexo mencionado en el escrito no aparece en el expediente administrativo.

Por su parte, el Fiscal General de la República expresa en su dictamen, entre otras consideraciones, lo siguiente: “... El Ministerio alega también en la Resolución Nº 94, que la constancia de recibo de esa notificación existe en ese Despacho. Si es así, el Ministerio debe presentar dicha constancia como prueba para desvirtuar la afirmación de CORPOZULIA; sin embargo, se hace notar que la notificación, tal como se afirma en el libelo, ha debido hacerse en la persona que tuviera facultad para representar a la Corporación”. Y concluye el punto el Ministerio Público, así: “Por tanto, en razón de lo expuesto, podemos concluir, que, en principio, hubo un vicio de forma en relación a la notificación del acto administrativo..., y, asimismo, no es exacto lo que se afirma en la Resolución Nº 94 de que «el recurso fue interpuesto en forma extemporánea» tal como se acaba de explicar”.

La Corte considera que, no habiendo probado la Administración haber practicado correctamente a su destinatario la notificación del acto administrativo recurrido, la consecuencia de derecho sería la nulidad de lo actuado; pues se habría desconocido el derecho de defensa de los administrados en cualquier proceso, que es una garantía constitucional. Sin embargo, según aparece del expediente, la planilla de liquidación de impuesto cuestionada fue cancelada en la Oficina Receptora de Fondos Nacionales, en Maracaibo, el 21 de setiembre de 1976; y apareciendo manifiestamente irregular la pretendida notificación del acto a un empleado de la Corporación en Caracas, sin facultades para obligarla, y con desconocimiento del domicilio legal, en Maracaibo, de la misma Corporación, lo justo y razonable es reconocer como fecha efectiva de la notificación de la planilla en referencia, la de su cancelación en aquella Oficina. Por tanto, el recurso jerárquico contra la misma, presentado el 24 de setiembre de 1976, “no fue interpuesto en forma extemporánea”, como lo asienta la Resolución Ministerial recurrida; y no siéndolo, y habiendo ejercido el Instituto recurrente todos los recursos que en el punto le confieren las leyes, no se le ha desconocido su derecho de defensa. Así se declara.

El anterior pronunciamiento habría de conducir a la reposición del procedimiento administrativo, al estado de que el Ministro de Energía y Minas decida en el fondo el recurso jerárquico que inexactamente consideró extemporáneo. Sin embargo, estima la Corte que poderosas razones de economía procesal, no sólo aconsejan, sino que imponen en el caso, la necesidad y conveniencia del juzgamiento inmediato del asunto en el fondo.

F. *Vicios de forma*

CPCA

22-6-81

Magistrado Ponente: Armida Quintana M.

La omisión de las formas requeridas por el cuerpo normativo en vigor acarrea la nulidad absoluta del acto, mientras que la

**anulación sólo se produce cuando las formas correspondientes
hayan sido observadas de manera irregular.**

La emanación de todo acto administrativo como manifestación de voluntad dirigida a producir efectos jurídicos, requiere del cumplimiento de una serie de requisitos, tanto por lo que se refiere al proceso de formación de dicha voluntad (procedimiento), como al modo de expresión de la misma. En consecuencia, el incumplimiento o inobservancia de tales extremos o requisitos aparejan un "vicio de forma" del acto administrativo que puede envolver su nulidad o no, y decimos que el acto puede ser o no nulo en virtud de la "esencialidad" que para su emisión revistá la forma violada. Si el ordenamiento vigente exige o requiere el cumplimiento de formalidades determinadas para la formación o expresión de la manifestación de voluntad, las mismas ostentarán un carácter "esencial", de modo que su ausencia viciará el acto.

Por ello, *la omisión de las formas requeridas por el cuerpo normativo en vigor acarrea la nulidad absoluta del acto*, mientras que la anulación sólo se produce cuando las formas correspondientes hayan sido observadas pero de manera "irregular".

El ordenamiento universitario examinado recoge las formas típicas a través de las cuales se desarrolla la actividad administrativa dirigida a la designación de los titulares de las Jefaturas de Departamento, de modo que las mismas ofrecen un régimen jurídico peculiar y propio cuya omisión vicia de nulidad absoluta el acto emitido con prescindencia de dicha normativa. Recuérdese al respecto que el cauce formal que para la acción administrativa representa el procedimiento administrativo se justifica como garantía del interés público y de los derechos de los administrados.

La nulidad absoluta o de pleno derecho que se fundamenta en el olvido total del procedimiento establecido para la emisión de la decisión administrativa ha sido incorporada por lo demás, al texto de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (art. 19) a entrar en vigencia, e informa ya o constituye un principio general del Derecho Administrativo venezolano.

4. *Recursos administrativos: interposición*

CSJ-SPA (111)

19-5-81

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

**La interposición de los recursos administrativos debe hacerse
en horas habituales de trabajo ante el funcionario competente
para recibirlo.**

De conformidad con lo narrado, el primero de los vicios que la recurrente denuncia está relacionado con el procedimiento seguido por las autoridades municipales para tramitar la apelación interpuesta por ella contra la decisión dictada por la Dirección de Hacienda de la Municipalidad del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui.

Expresa la recurrente que el recurso fue ejercido oportunamente por cuanto el último día del plazo establecido para ejercer apelaciones como la interpuesta por ella, su apoderado se trasladó a la Dirección de Hacienda Municipal ya señalada, para consignar el escrito correspondiente y como el funcionario no estaba en su Despacho por haber concluido su jornada de trabajo, se dirigió a la casa de habitación del mismo, quien a pesar de encontrarse en ella se negó a recibir los documentos ya citados, alegando no ser el funcionario competente.

Al respecto se observa:

1) No puede pretenderse, porque en condiciones excepcionales se permita la consignación de escritos fuera de las horas habituales de trabajo, que el funcionario capaz de recibirlos deba permanecer en todo momento en su casa de habitación en espera de esta eventualidad, y que por estar ausente pueda suplirse con aquel que escoja el recurrente.

2) De conformidad con lo prescrito en los artículos 49 y 50 de la Ordenanza de Patente, Industria y Comercio del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui, el funcionario competente para recibir apelaciones "en cualquier sitio donde se encuentre" es el Secretario del Concejo y no el Director de Hacienda Municipal.

En consecuencia, no habiéndose consignado el escrito ante el funcionario señalado, actuó conforme a derecho el Concejo Municipal del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui al considerar extemporáneo el recurso ejercido por la contribuyente Industrias Yukery. En síntesis, la no interposición del recurso en su oportunidad produce tanto la caducidad del derecho a recurrir, ya que el lapso es de caducidad, como la firmeza del acto administrativo. Por las razones expuestas, considera esta Corte que no existen los vicios de procedimiento señalados por la recurrente y así expresamente se declara. En razón de lo decidido no puede esta Sala entrar a conocer de los otros vicios que según la impugnante contiene la Resolución objeto de la demanda incoada.

CSJ-SPA (129)

26-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Las normas jurídicas que consagran recursos deben interpretarse en sentido amplio y las que los niegan, limitan o restringen son, por el contrario, de estrictísima interpretación.

En primer término, porque es necesario recordar que, conforme a una constante y reiterada jurisprudencia, las normas jurídicas que consagran recursos deben interpretarse en sentido amplio (*favorabilia ampliari*), y que las que los niegan, limitan o restringen son de estrictísima interpretación (*odia restringi*).

IV. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. Ambito del control

A. Objeto

CSJ-SPA (98)

11-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Todos los actos administrativos están sometidos a control jurisdiccional de legalidad.

Ahora bien, sin entrar, por innecesario, en un análisis más profundo de la cuestión, aparece evidente que, en nuestro medio, hoy en día tal tesis resulta definitivamente superada: primero, porque de acuerdo con la letra constitucional no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento del control juris-

diccional; y, segundo, porque tampoco puede ponerse en duda en la concepción actual de nuestro derecho administrativo, que los recursos jurisdiccionales contra los actos administrativos sólo pueden versar en razones de ilegalidad del acto, y no del mérito u oportunidad de la actuación administrativa.

B. *Caracterización como recursos de anulación de los llamados recursos jerárquicos impropios*

CSJ-SPA (98)

11-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La Corte Suprema considera como recursos contencioso-administrativos de anulación, con lapso de caducidad especial, las "apelaciones" o "recursos jerárquicos impropios" que ciertas leyes especiales establecen para ante ella contra actos administrativos de algunos Ministros, aplicándoles, en consecuencia, el procedimiento ordinario de dichos recursos contencioso-administrativos.

Los hechos anteriormente narrados ponen de manifiesto encontrados puntos de vista que patentizan las dificultades de interpretación surgidas a partir de la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en relación con los medios de impugnación jurisdiccional contra los actos emanados de las autoridades administrativas, existentes a la hora actual en nuestro ordenamiento jurídico positivo.

En efecto, por una parte, como se ha visto, el Ministro de Transporte y Comunicaciones oyó y tramitó la impugnación interpuesta contra el acto sancionatorio por él dictado, en base a una disposición legal según la cual: "De la decisión del Ministro, cuando sea él quien imponga la pena o cuando él haya conocido en alzada se oirá apelación por ante la Corte Federal. Este recurso será interpuesto ante el mismo Despacho dentro de los diez días siguientes a aquel en que se haya hecho al interesado la notificación correspondiente o confirmado la decisión apelada, si tal fuere el caso..." (artículo 83 Ley de Aviación).

Por otra parte, el auto dictado por este Alto Tribunal el 3 de agosto de 1978, mediante el cual se designó Ponente y se fijó la décima audiencia para comenzar la relación, revela el criterio de la Corte, en tal oportunidad, de aplicar a recursos de esta naturaleza el procedimiento previsto en la Ley que la rige para las apelaciones que lleguen a su conocimiento en segunda instancia (Capítulo III, Ley Orgánica Corte Suprema de Justicia); criterio compartido, por lo demás, por el representante de la República, al solicitar posteriormente la declaratoria de desistimiento del recurso por no haber presentado el apelante el escrito de formalización de la apelación a que se contrae el artículo 162 *ejusdem*.

Y por último, la posición del apoderado de la apelante expresada en su escrito de solicitud de reposición al estado de admisión, de acuerdo con la cual, en el caso de autos se trata de un recurso contencioso-administrativo de anulación y no de una "apelación" ante la Corte, según se desprende, a su juicio, de las acepciones que diferentes tratadistas que invoca acuerdan a este último vocablo y de la interpretación que hace de las normas correspondientes del Código de Procedimiento Civil.

Frente a esta indeterminación conceptual, que origina importantes desviaciones de orden procesal, resulta imperativo definir con precisión el carácter de los recursos consagrados en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y determinar

el destino de las "apelaciones" ante este Supremo Tribunal, previstas en textos especiales.

A tales efectos, la Corte observa:

En el ámbito del control de la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia consagra fundamentalmente dos tipos de recursos: una *acción de nulidad* contra los actos de efectos generales viciados de inconstitucionalidad o ilegalidad, emanados de los órganos legislativos o deliberantes del Estado (leyes nacionales o estatales y ordenanzas municipales), del Poder Ejecutivo Nacional (reglamentos) (art. 112), o de las autoridades estatales o municipales (art. 181), cuyo procedimiento está establecido en la Sección Segunda, Capítulo II, Título V de la Ley. Y un *recurso contencioso-administrativo de anulación*, que es el típico medio de impugnación al alcance de los administrados contra los actos de efectos particulares emanados de las autoridades administrativas nacionales, estatales o municipales y cuyo procedimiento está previsto en la Sección Tercera, Capítulo II, Título V de la misma Ley.

La competencia para conocer de este recurso contencioso-administrativo general de anulación corresponde tanto a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, que es el órgano máximo de la jurisdicción contencioso-administrativa, como a los demás órganos de la misma jurisdicción creados en la Ley: Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y Tribunales Superiores en lo Civil-Mercantil y Contencioso-Administrativo (Disposiciones Transitorias 181 y 185 Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y Decreto del Ejecutivo Nacional Nº 2.057 del 8-3-77).

La consagración expresa del recurso contencioso-administrativo, la creación de órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa distintos de la Sala Político-Administrativa y el establecimiento de un procedimiento para la tramitación del recurso constituyen, ante la ausencia de la Ley especial de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa prevista por el constituyente, un encomiable esfuerzo legislativo de desarrollo de la previsión constitucional contenida en el artículo 206 de la Carta Fundamental, según el cual "la jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley", y sus órganos son competentes "para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder", así como para ordenar el restablecimiento de las situaciones jurídicas lesionadas por la actividad administrativa y condenar a la Administración al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios ocasionados por su responsabilidad.

En efecto, desde los inicios del contencioso-administrativo en Venezuela —embrionariamente existente en algunas Cartas Fundamentales del siglo pasado, perfilándose más nítidamente a partir de la de 1925—, y hasta la fecha de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1977), siempre correspondió a este Supremo Tribunal, bajo las diferentes denominaciones adoptadas en el transcurso de nuestra vida republicana, el conocimiento en única instancia, a nivel nacional, del contencioso-administrativo general y, por vía de apelación, del contencioso-administrativo especial, es decir, de materias administrativas previstas en leyes especiales (fiscales, hacendarias, funcionariales, etc.), los cuales se circunscriben lógicamente al examen de la legalidad del acto y su consiguiente anulación. Pero frente a estas acciones y recursos, la propia Ley Orgánica que anteriormente regía las funciones de la Corte, atribuía a este Alto Tribunal competencia "para conocer de los recursos jerárquicos interpuestos dentro del término de ley contra decisiones de la Administración Nacional en materia fiscal (art. 7º, ord. 31 Ley Orgánica Corte Federal); y diversos otros textos legales le conferían similar atribución en algunas materias especiales (v.gr. Ley de Naturalización, art. 13; Ley Orgánica de Hacienda Nacional, art. 425; Ley de Educación, art. 144; Ley

de Sanidad Nacional, art. 24; Ley de Impuesto sobre Sucesiones, art. 73; Ley de Propiedad Industrial, art. 21; Ley de Minas, art. 144; y más recientemente la Ley de Mercado de Capitales y la Ley de Registro Público).

Estas "apelaciones" ante la Corte, llamadas también "recursos jerárquicos impropios", "recursos administrativos impropios" o "recursos sui-generis", constituían, como juiciosamente lo ha observado la doctrina administrativa nacional, restos supervivientes de nuestra antigua legislación en la que apareció como "primera y tímida expresión del principio de legalidad de la actuación administrativa", la cual era en principio irrevisable y sólo por excepción, cuando la Ley lo autorizaba expresamente, podían los administrados valerse de esa vía especial de revisión. De ese origen histórico han deducido los autores y la propia jurisprudencia de esta Corte, las consecuencias o el alcance de dichas "apelaciones", cuya característica fundamental se traducía en que, al resolverlas, este órgano jurisdiccional *no solamente conocía de la legalidad del acto* —elemento consustancial al recurso contencioso administrativo de anulación— *sino también del mérito u oportunidad del mismo* —característico del poder administrador— pudiendo, según los términos del art. 25 de la derogada Ley Orgánica de la Corte Federal aplicado por ella en estos casos "confirmar, revocar o reformar la decisión impugnada".

Ahora bien, tal situación —y en ello es unánime la doctrina—, se concebía y justificaba únicamente en la medida en que no estaba definido en Venezuela con caracteres propios el recurso contencioso-administrativo de anulación. Pero, al haber instituido el constituyente en la Carta Fundamental de 1961 un sistema contencioso-administrativo con rasgos perfectamente delineados: el acto objeto de control (los actos administrativos generales o individuales); el órgano contralor (la jurisdicción contencioso-administrativa); y los efectos de la decisión jurisdiccional (la anulación del acto administrativo) (Art. 206), y al haber desarrollado la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia los presupuestos constitucionales de tal recurso mediante la creación de órganos especiales y el establecimiento de los correspondientes procedimientos, luce evidente, en criterio de esta Corte, *que en el estado actual de nuestra legislación no pueden subsistir o coexistir anómalamente tales "apelaciones", en la forma y con el tratamiento que se les ha dispensado hasta el presente*, al lado del recurso contencioso-administrativo de anulación, que es el medio de impugnación por antonomasia contra los actos ilegales de las autoridades administrativas.

De allí se explica la circunstancia de que el legislador de la Corte Suprema no hubiese incluido en el articulado de la Ley, entre los variados procedimientos que ella contempla, ninguno destinado a tales "apelaciones" ministeriales, concretándose a regular en esta materia únicamente lo referente a *las acciones de nulidad contra los actos de efectos generales y el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos de efectos individuales*, conforme se ha iniciado supra.

En efecto, frente al texto claro de la Constitución de 1961 y la evolución de nuestras instituciones jurídicas, cualquier alusión en la normativa de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que pudiera interpretarse como supervivencia o subsistencia de las "apelaciones" que se analizan, hubiere significado un retroceso ineficaz en el derecho administrativo venezolano que, paso a paso, a través de la doctrina, la legislación y la jurisprudencia nacionales, ha ido afianzando y consolidando los principios rectores de esta disciplina jurídica, base de sustentación del Estado de Derecho, que constituye el eje y soporte de nuestra actual sociedad. Y hubiera resultado una involución por lo siguiente: Tradicionalmente la jurisprudencia de esta Corte, en ejercicio de esa facultad de conocer en "apelación" de decisiones ministeriales concedídale en textos especiales, *había llegado a extender la revisión de aquéllas no sólo a cuestiones de legalidad sino en razones de todo orden e incluso en el simple desacuerdo que manifestara el interesado contra el acto*, cuyo examen llevaba a la Corte a "modificar" o "revocar" la *decisión administrativa*. Esto condujo a la doctrina

patria a estimar que, en esos casos, la Corte no actuaba como órgano judicial, sino como órgano administrativo, contrariando así sus funciones específicas y atentando contra el principio de la división de poderes al invadir el campo propio de la Administración Pública, en cuyos casos, como dice un autor, *la Corte "administraba" por "sentencias"*.

Esta posición de la Corte se sustentaba, en criterios derivados del origen mismo de la figura que se comenta, que tuvo su génesis en el derecho francés del siglo pasado, en la época de la llamada "justicia retenida".

Ahora bien, sin entrar, por innecesario, en un análisis más profundo de la cuestión, aparece evidente que, en nuestro medio, hoy en día tal tesis resulta definitivamente superada: primero, porque de acuerdo con la letra constitucional no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento del control jurisdiccional y, segundo, porque tampoco puede ponerse en duda en la concepción actual de nuestro derecho administrativo, que los recursos jurisdiccionales contra los actos administrativos sólo pueden versar en razones de ilegalidad del acto, y no del mérito u oportunidad de la actuación administrativa.

De lo expuesto concluye esta Sala que, al presente, *cuando un cuerpo legal especial concede apelación contra un acto administrativo por ante un órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa debe entenderse que se trata en su lugar del recurso contencioso-administrativo previsto en la Constitución y desarrollado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.*

Cierto es que se trata de un problema de política o técnica legislativa, con incidencia directa en la Ley especial de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa prevista por el constituyente, en la cual deberán plasmarse en forma clara y precisa los principios y criterios que anteceden. Cierto es igualmente que este órgano jurisdiccional no puede, por esta vía, anular disposiciones legales y mucho menos derogarlas. Pero lo que sí puede y corresponde hacerlo a este Máximo Tribunal de la República, es interpretar el sentido de las leyes y adaptarlas progresivamente "a la sensibilidad, pensamiento y necesidades de los nuevos tiempos", a fin "de ponerlas a tono con el nuevo orden establecido y para rechazar todo precepto anacrónico que se oponga a su efectiva vigencia".

Es la misión que ha cumplido la Sala con el pronunciamiento consignado arriba a título de conclusión.

Sentado lo anterior, pasa la Sala a examinar el aspecto concerniente al procedimiento aplicable en la especie y, al efecto, observa:

En el caso de autos, la Sala dio curso a los recaudos remitidos por el Ministro de Transporte y Comunicaciones en fecha 3 de agosto de 1978, aplicando la disposición contenida en el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, según la cual:

"En la audiencia en que se dé cuenta de un expediente enviado a la Corte en virtud de apelación, se designará Ponente y se fijará la décima audiencia para comenzar la relación.

Dentro de ese término, el apelante presentará escrito en el cual precisará las razones de hecho y de derecho en que se funde. Vencido ese término correrá otro de cinco audiencias para la contestación de la apelación. Si el apelante no presentare el escrito en el lapso indicado, se considerará que ha desistido de la apelación y así lo declarará la Corte de oficio o a instancia de la otra parte".

La norma transcrita encabeza el Capítulo II del Título V de la Ley referente al "Procedimiento en Segunda Instancia". Dicho capítulo consta de nueve artículos en los cuales el legislador emplea invariablemente el término "en esta instancia" para aludir a los medios de pruebas admisibles, el lapso de promoción, reducción del plazo para sentencia, etc., y en uno de ellos (169), alude al "fallo" consultado.

Ahora bien, cualquier diccionario o autor que se tome como marco de referencia para precisar la acepción del vocablo "instancia", nos dirá que se trata del "conjunto de actos, plazos y formalidades que tienen por objeto el planteamiento, prueba y juzgamiento de un litigio; calificación dada a la jurisdicción de primer grado, por oposición a la jurisdicción de apelación. v.gr. tribunal de primera instancia". (H. Capitán, *Vocabulario Jurídico*, Depalma Editores, Buenos Aires, 1979). "Instancia es la denominación que se da a cada una de las etapas o grados del proceso y que va desde la promoción del juicio hasta la primera sentencia definitiva; o desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que sobre él se dicte. Se habla entonces de sentencia de primera o de segunda instancia; de jueces de primera o segunda instancia; de pruebas de primera o segunda instancia. El proceso se desenvuelve, pues, en instancias o grados. Este desenvolvimiento así ordenado, se apoya en el principio de preclusión. Una instancia sucede o precede a la otra; y no es concebible una segunda instancia sin haberse agotado los trámites de la primera". (E. Conture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Depalma Editores, Buenos Aires, 1958, p. 169).

Y con respecto al término "apelación" empleado en la Ley ("en la audiencia en que se dé cuenta de un expediente enviado a la Corte en virtud de apelación"), la Corte comparte la afirmación del apoderado actor en el sentido de que los tratadistas extranjeros y nacionales definen a esta institución como un *recurso judicial*, es decir, que se concede contra las decisiones del poder judicial cuando los órganos del mismo componen una controversia en juicio mediante una decisión suya que es consecuencia del principio de la doble instancia, donde las sentencias de los jueces inferiores sean revisables por los tribunales superiores.

En criterio de la Sala, resulta ilógico y carente de fundamentación desde el punto de vista doctrinario, atribuir a las expresiones "instancia" y "apelación" utilizadas por el legislador en el Capítulo III en comento, un significado diferente al que se deja expuesto; ni tampoco existe ningún antecedente en el plano legislativo que permita o induzca a una conclusión contraria.

Así, pues, se trata, sin lugar a dudas, de un procedimiento previsto para las causas de las cuales *conoce la Corte como juez de alzada contra decisiones judiciales* dictadas por tribunales de categoría inferior y cuya competencia le corresponde en virtud de lo establecido expresamente en los ordinales 18 y 19 del artículo 42 del cuerpo legal que la rige. Ahora bien, *ni los actos administrativos son "sentencias" ni los Ministros son "jueces"*. Tal como se ha dejado expuesto en el capítulo precedente, *las decisiones ministeriales sólo pueden ser objeto del recurso de nulidad ante la jurisdicción contencioso-administrativa y no de "apelaciones"* como, debido a repetidas imprecisiones conceptuales y terminológicas, se ha pretendido y se ha ejercido hasta el presente.

2. Competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y sus órganos

A. Competencia general

CSJ-SPA (145)

18-6-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La Corte Suprema expone la estructura y competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y de sus órganos.

Yerran los recurrentes de hecho al interpretar las normas atributivas de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa consagradas en

la vigente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, con arreglo a la normativa de la mencionada Ley y particularmente de sus Disposiciones Transitorias, la jurisdicción contencioso-administrativa aparece actualmente estructurada en base a los siguientes niveles:

- Corte Suprema de Justicia (Arts. 42 y 43).
- Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (Art. 185).
- Tribunales Especiales de lo Contencioso-Administrativo (Impuesto sobre la Renta, Hacienda, Inquilinato, Carrera Administrativa).
- Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo (Art. 181).
- Tribunales Ordinarios o Especiales de acuerdo con el territorio, la materia o la cuantía, cuando conocen de alguna acción o recurso en los cuales esté involucrado algún órgano del Poder Público o alguna persona jurídica de derecho público (Artículo 183).

El ámbito de competencia de estos tribunales está a su vez expresamente definido en el mismo texto orgánico que se comenta. Así, la de este Supremo Tribunal en Sala Político-Administrativa, aparece consagrada en los ordinales 9º, 10, 12, 14, 15, 16, 18 y 19 del artículo 42 en concordancia con el 43 *eiusdem*. En lo tocante al ordinal 18, cuya infracción por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha sido directamente denunciada por el recurrente de hecho, la facultad de esta Sala para “conocer de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones de los tribunales de lo contencioso-administrativo...” se refiere básicamente a las emanadas de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (cuando es procedente) y de los tribunales *especiales* de lo contencioso-administrativo (fiscales, hacendarios, carrera administrativa, etc.), que no sufrieron ninguna transformación estructural significativa en el régimen imperante con anterioridad a la promulgación de la Corte. Respecto a esta última atribución de la Sala es pertinente advertir, sin embargo, que la competencia de este Alto Tribunal para conocer en alzada de las decisiones de los órganos especiales de lo contencioso-administrativo, se encuentra compartida, en virtud de la interpretación concatenada y racional de la normativa de la Ley, entre esta propia Corte y la Primera de lo Contencioso-Administrativo, a la que corresponde conocer, según el ordinal 4º del artículo 185, “de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones dictadas, en primera instancia, por los tribunales a que se refiere el artículo 181 de esta Ley o que conozcan de recursos especiales contencioso-administrativos”, pero cuyo conocimiento puede esta Sala asumir en cualquier momento a tenor de lo previsto en el único aparte del artículo 187, como de hecho ya lo hizo en Acuerdo de fecha 21 de junio de 1977, en lo atinente a la materia fiscal.

Por otra parte, a los Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo creados por Decreto del Ejecutivo Nacional N° 2.057 del 8 de marzo de 1977, corresponden a las funciones conferidas a dichos tribunales en los artículos 181 y 182 de la ley varias veces citada, y es la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo quien conoce en apelación de las decisiones de dichos tribunales, en razón de la competencia atribuídale en los ordinales 2º y 4º del artículo 185, así como en el tercer aparte del artículo 181 y único aparte del 182 *eiusdem*, de acuerdo con los cuales “contra las decisiones dictadas con arreglo a este artículo (181) podrá interponerse apelación dentro del término de cinco días, para ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo”, y ella es competente para conocer “de las apelaciones y recursos de hecho que se interpongan, dentro del término indicado en el artículo anterior, contra las decisiones dictadas en los juicios a que se refieren los ordinales 1º y 2º de este artículo” (182).

Del examen de las normas atributivas de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa que, en términos muy generales ha quedado precedentemente expuesto, se colige claramente, a juicio de esta Sala, que, contrariamente a

lo sostenido por los recurrentes de hecho, es a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y no a esta Sala Político-Administrativa, a quien corresponde conocer en apelación de las decisiones dictadas en los asuntos, acciones y recursos a que aluden los artículos 181 y 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por los Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo.

B. *Competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo*

CPCA

8-6-81

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones contra las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato.

Ha sido doctrina jurisprudencial reiterada, pacífica y constante de esta Corte, desde el año 1977, su competencia para conocer en segunda instancia de acuerdo al artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, conforme al ordinal 4º del artículo 185 *ejusdem*.

Así, en sentencia de fecha 15 de noviembre de 1977, esta Corte al analizar la naturaleza contencioso-administrativa especial del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, señalando:

“...la Resolución con la cual termina la etapa administrativa del proceso, es un acto administrativo que hace nacer un derecho subjetivo en el particular a quien favorece, derecho que a su vez es combatido por otro particular, “entre ellos nace una relación jurídico-privada, pero entre la administración y cada uno de ellos una relación jurídico-pública que es el objeto de la impugnación” ante una jurisdicción revisora. Como bien lo asienta el Dr. Luis Henrique Farías Mata en su trabajo “El Intervencionismo Administrativo en materia de Arrendamiento Urbano en Venezuela”, se trata de un proceso a un acto administrativo que ha creado, repetimos, relaciones entre los particulares y entre éstos y la administración. De aquí el interés —mejor el derecho— de éstos a impugnarlo naturalmente sólo por razones de ilegalidad”.

El Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres con fundamento en ésta creó la Dirección de Inquilinato (artículo 6º) en el Ministerio de Fomento con el objeto de cumplir las disposiciones de la Ley citada sobre Regulación de Alquileres. Siendo entonces una de las Direcciones del citado Ministerio, encuadrada dentro de la Administración activa y con un superior jerárquico cual es el Ministro de Fomento (artículos 9º y 11 del Reglamento). Por otra parte, la Ley de Regulación de Alquileres señala un procedimiento a seguir para la regulación de alquileres (artículos 12, 13 y 14) que culmina en un acto administrativo (Resolución) con carácter definitivo al ser ejecutivo (artículo 15), lo cual significa que no tiene recurso alguno en vía administrativa, además, el organismo competente de acuerdo al reglamento para dictar tal acto es la Dirección de Inquilinato (artículo 6º). Es claro así que la Ley no establece un “recurso jerárquico”: es un acto administrativo definitivo y ejecutivo de la Dirección de Inquilinato del cual no conoce por vía de recurso administrativo ni el *superior jerárquico* del Director de Inquilinato —cual es el Ministro de Fomento— ni órgano administrativo alguno.

Por el contrario, la Ley dispone que de "toda decisión emanada de los organismos encargados de la regulación se oirá apelación" (artículo 15) y que en los Estados y Territorios Federales conocerán en apelación de las decisiones de los Organismos Reguladores, los respectivos Jueces de Distrito o los de igual competencia en la localidad y en el Distrito Federal y demás localidades donde fuese necesario, el Ejecutivo Federal creará los Tribunales u Organismos especiales que han de conocer el recurso establecido (artículo 17), y el Ejecutivo optó en el Reglamento por la creación de un Tribunal con competencia para conocer en "apelación" de las decisiones (actos administrativos) de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento (artículos 83, 84, 85, 86, 87 y 88).

Por demás resultaría inconveniente y no ajustado a derecho considerar que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato es un órgano administrativo que conoce por la vía del recurso administrativo de las decisiones de la Dirección de Inquilinato. Ya esta misma Corte, en decisión de fecha 15 de noviembre de 1977, señalaba que "dentro de la no uniforme organización de la jurisdicción contencioso administrativa venezolana pueden considerarse Tribunales Especiales Contencioso-Administrativos, los Tribunales de Impuesto sobre la Renta, los Tribunales de Hacienda, el Tribunal de Carrera Administrativa y el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato" apuntando hacia una realidad: en Venezuela existen Tribunales Contencioso-Administrativos Especiales y en el mismo sentido se inclina la doctrina (Ver Josefina Calcaño de Temeltas, "La Corte Suprema de Justicia", en *Estudios sobre la Constitución*. U.C.V., Caracas, 1979, pág. 2.321).

En la misma sentencia señaló la Corte:

"Por lo demás, luce clara la intención del legislador de conceder apelación contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, porque conforme al ordinal 4º del artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se concede apelación contra las decisiones dictadas por los jueces de Distrito en materia inquilinaria para ante los Tribunales Superiores previstos en el artículo 181 *ejusdem*, y resulta por lo menos incongruente pensar que no se hubiere previsto ese mismo recurso contra las decisiones de la misma naturaleza dictadas por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, establecido como está que los Juzgados de Distrito, en materia inquilinaria, y el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato ejercen las mismas funciones, conocen de la misma materia, éste en jurisdicción del Distrito Federal y Distrito Sucre del Estado Miranda y aquéllos en el resto del país. Podría argumentarse, no obstante, que si de las sentencias dictadas por los Juzgados de Distrito en materia inquilinaria se oye apelación para ante los Tribunales Superiores en lo Contencioso-Administrativo de su respectiva jurisdicción; de las sentencias dictadas por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato debiera conocer en apelación el Tribunal Superior Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la región capital con competencia en el Distrito Federal y Estado Miranda ámbito jurisdiccional de aquel Tribunal. Pero tal argumento a juicio de los juzgadores carece de validez dentro de una racional organización de la materia, pues los Tribunales Superiores Contencioso-Administrativos previstos por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia son unipersonales y luce por lo menos impropio que tenga la facultad de revisar decisiones provenientes de un Organismo Superior y colegiado como es el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato. Por lo demás si tal hubiese sido la intención del Legislador lo habría expresamente manifestado al señalar la competencia de esos Tribunales Superiores, concretamente en el ordinal 4º del artículo 182 *ejusdem*, donde evidentemente pudo haberlo indicado".

Ciertamente la labor de los Tribunales es la de declarar el derecho, reconocer una situación jurídica preexistente (*iuris dictio, iuris dicere*), ya que la jurisdicción por ser una ejecución de la norma resuelve casos individuales, pero no crear las normas en serie para todos los casos típicos (*iuris dictio*), y por ende los procedimientos, cuestión reservada constitucionalmente al legislador; así, pues, la compe-

tencia que los organismos municipales tienen para regular los alquileres le devienen en tanto el Ejecutivo delegó tal competencia en ellos por expresa autorización de la Ley (artículo 2º, párrafo único) conociendo de tales actos los Jueces de Distrito o el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato por mandato de la Ley de Alquileres y su Reglamento, estableciendo la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia el sistema de dos instancias para los actos de los Concejos Municipales en materia inquilinaria, a saber, Juzgados de Distrito en primera instancia y Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativo (artículo 182, 2º Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), y con absoluta y coincidente lógica jurídica para los actos administrativos de la Dirección de Inquilinato, a saber, "apelación" (entiéndase recurso contencioso-administrativo) ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y apelación de segunda instancia jurisdiccional por ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (artículo 185, 4º *eiusdem*).

Por lo demás es este un punto definitivamente resuelto por nuestro máximo Tribunal cuando posteriormente en sentencia de fecha 28 de noviembre de 1978 estableció: "... no obstante que para este Alto Tribunal es incuestionable que el propósito del legislador al sancionar el ordinal 4º del artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no fue otro que conceder el recurso de apelación contra los fallos de los Jueces de Distrito en materia inquilinaria para ante un órgano jurisdiccional tan calificado, como lo son los Tribunales Contencioso-Administrativos a fin de ofrecer mejor y más adecuada protección a los intereses o derechos de las partes".

"De esta manera el Congreso satisfizo una sentida y vieja aspiración de algunos sectores de la colectividad nacional que propugnaban la reforma de la legislación sobre la materia, a fin de autorizar a otros órganos jurisdiccionales para revisar en segunda instancia los fallos dictados respectivamente, por el Tribunal de Inquilinato y los Juzgados de Distrito, con arreglo de las disposiciones de la Ley de Regulación de Alquileres y su Reglamento. "Con arreglo a este criterio, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo conoce actualmente en segunda instancia de las decisiones del Tribunal de Inquilinato, basando tanto su competencia para ello como el derecho de apelar, en el ordinal 4º del artículo 185 de la Ley que rige la organización y funciones de este Alto Tribunal".

También en fecha 14-11-79 expresó la Corte en relación al recurso de apelación contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato:

"... la apelación interpuesta contra sus decisiones como recurso contencioso que es, debe enmarcarse dentro del ordenamiento legal que rige este proceso jurisdiccional, en el cual sólo se pueden considerar planteadas, tanto en la demanda como en los escritos de fundamentación y/o de contestación al mismo, las cuestiones o pretensiones que se refieran a actos administrativos que previamente hayan sido objeto de señalamiento o cita en el escrito de interposición del recurso y guarden con ellos la debida relación de congruencia, ya que resulta claro del ordenamiento legal que regula este proceso jurisdiccional, que la contienda procesal que él mismo supone queda planteada y definida por el escrito de interposición del recurso y que los escritos de alegatos de demanda y contestación tienen como objeto el formalizar y concretar la problemática planteada mediante la articulación de las pretensiones y excepciones que de la misma deriven, pero sin que en ellos se pueda alterar, salvo el caso de acumulación de otro recurso al mismo el campo litigioso inicialmente acabado; es decir, que en la función definitoria que en el proceso civil se cumple con el libelo y la contestación enmarcados en los puntos señalados por los artículos 241, 262 y 265 del Código de Procedimiento Civil, queda concretada en esta jurisdicción en la que regula el artículo 113 de la Ley

Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de allí que en el proceso sólo se consideran cuestionables aquellas materias que, siendo parte integrante del acto impugnado, son expresamente abarcadas por el recurrente; ello supone que todo lo que no sea objeto de especial y concreta pretensión ha de entenderse tácitamente aceptado y que si del escrito inicial pudiera derivarse que tal materia no había sido objeto de impugnaciones, deba ésta entenderse abandonada y caducado el derecho que de ella, en cuanto a este particular derivaba”.

Con lo cual continuaba la Corte en el camino de considerar como Tribunal Contencioso-Administrativo especial al ya citado Tribunal de Apelaciones de Inquilinato. En efecto, la Constitución en su artículo 206 es diáfana:

“Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso, por desviación de poder...”

Como cláusula general de competencia señala la Constitución que el acto administrativo, siempre que sea contrario a derecho, es posible someterlo a la acción de los tribunales de lo contencioso-administrativo, y el que sea contrario a derecho comprende: *la ilegitimidad o ilegalidad, la inoportunidad y la ilicitud*, tal es la opinión de Antonio Moles Caubet (*El sistema contencioso-administrativo venezolano en el Derecho Comparado*), y es que cuando la Constitución se refiere al derecho, se refiere al ordenamiento jurídico en sentido propio.

Con fundamento en los anteriores argumentos, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, retorna a su constante doctrina jurisprudencial de que es competente para conocer en segunda instancia de las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato conforme al artículo 185, ordinal 4º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y siguiendo el procedimiento de segunda instancia pautado en los artículos 162 y siguientes de la citada Ley Orgánica, y así se declara.

Voto salvado del Magistrado Antonio J. Angrisano N.

El Magistrado Antonio J. Angrisano N., Vicepresidente de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, salva su voto del fallo que antecede por las razones siguientes:

En primer término, debo manifestar mi disconformidad con el cambio jurisprudencial producido a escasos días de diferencia entre una decisión y otra. Me explico: en fecha 15 de noviembre de 1977, esta Corte, en sentencia suscrita por los Magistrados Luis Mauri C., Josefina Calcaño de Temeltas, Vinicio Bracho Vera, Nelson Rodríguez García y con el voto salvado mío, estableció la competencia de este órgano jurisdiccional para conocer en segunda instancia, de acuerdo al artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, conforme al ordinal 4º del artículo 185 *ejusdem*.

Pues bien, en sentencia de fecha 18 de febrero de 1981 (casi cuatro [4] años más tarde), después de una interesante experiencia práctica, esta misma Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (accidental, por cuanto hubo sustitución de un Magistrado por otro, es decir de un titular por un suplente en virtud de inhibición declarada con lugar) modificó el anterior criterio sustituyendo la apelación contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato por un recurso de nulidad por ilegalidad contra los fallos de ese Tribunal. Tal sentencia del 18-2-81 apareció suscrita por los Magistrados Antonio J. Angrisano N. (Ponente), Luis Mauri C., Gonzalo Salas D., y por el suplente Dr. Guaicaipuro Martínez; la deci-

sión no fue suscrita por el Presidente de este Tribunal, Magistrado Nelson Rodríguez García, por cuanto éste no asistió a la audiencia por motivos justificados, ello de conformidad con lo dispuesto por el artículo 60 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Pues bien, a escasos tres (3) meses, en la presente oportunidad, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, mediante la decisión que se adversa en esta ocasión, modifica nuevamente el anterior criterio jurisprudencial, sin la experiencia práctica necesaria que justificó la modificación de la vez pasada y sin nuevos elementos que manejar para cambiar de criterio. El fallo del cual se discrepa aparece suscrito por los Magistrados Nelson Rodríguez García, Vinicio Bracho Vera, *Luis Mauri C.* y *Gonzalo Salas D.* ¿Por qué el cambio jurisprudencial producido? ¿No crea esto una evidente y peligrosa inseguridad jurídica para los administrados?

Es esta otra ocasión en que decisiones que establecen “novedosos criterios jurisprudenciales” (como lo afirmara en escrito de prensa el destacado jurista Francisco de Sales Pérez) son cambiadas de un momento para otro sin haber causa que lo justifique. Hace pocos días se modificó el criterio que se había expuesto, también bajo mi ponencia, de la obligatoriedad que tienen las Comisiones Tripartitas de notificar a los trabajadores afectados por las medidas de reducción de personal para que ellos pudiesen apelar ante una segunda instancia administrativa antes de recurrir a la sede jurisdiccional. Se modificó en el sentido de que se eliminó tal “notificación” dándosele dicha apelación solamente al patrono negándosele al trabajador. Por supuesto, hube de salvar el voto. Con el debido respeto y con la mayor cordialidad me permito llamar la atención particular sobre este punto; en nuestro ordenamiento jurídico solo la Ley nos obliga, la jurisprudencia no vincula en manera alguna ni siquiera para el Juez que la produzca pero los Magistrados Judiciales deben tener por norte de sus actuaciones, no sólo la verdad procesal, sino también la *seguridad jurídica* de los ciudadanos que acuden ante ellos en busca de una sana administración de justicia.

En segundo término, paso de seguidas a referirme a algunos aspectos, más que todo de índole formal, de que adolece el fallo del cual se discrepa, antes de exponer mi criterio de fondo al respecto. En efecto:

a) El fallo sostiene en su primera página que “ha sido doctrina jurisprudencial reiteradamente, pacífica y constante de esta Corte, desde el año 1977...” lo cual no se ajusta a la verdad, pues una jurisprudencia es pacífica cuando no ha sido modificada en un lapso ininterrumpido pero es que desde el citado año de 1977 hasta la presente fecha la jurisprudencia dejó de ser pacífica cuando el 18 de febrero de 1981 se produjo el antes comentado cambio jurisprudencial.

b) En su página dos (2), el fallo del cual se discrepa, textualmente expresa: “... de aquí al interés —mejor el derecho— de éstos a impugnarlo naturalmente solo por razones de ilegalidad”. Al respecto, esto no ocurre en el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato pues la impugnación de la cual conoce dicho órgano jurisdiccional no se limita exclusivamente a anular las actuaciones administrativas ilegales emanadas de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento que sean contrarias a derecho, e incluso por desviación de poder, sino que conocen de razones de mérito y en tal sentido puede no sólo confirmar o revocar la decisión del organismo regulador de la primera instancia, sino que también puede modificarla; y, al hacerlo indubitadamente que se sustituye en la administración. Por ejemplo: Si la Dirección de Inquilinato regula un inmueble por la cantidad de UN MIL BOLIVARES (Bs. 1.000,00) y una de las partes apela ante el Tribunal de Apelaciones de

Inquilinato, éste no sólo puede modificar o revocar tal decisión sino que puede modificarla, es decir, puede establecer que en lugar de UN MIL BOLIVARES (Bs. 1.000,00) son Bs. 500,00 ó Bs. 1.500,00 u otra cantidad como canon de arrendamiento y si a la vez, de esta decisión del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato hay "apelación" ante esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo cuando en esta ocasión también puede modificar el fallo apelado estamos evidentemente en presencia de una tercera instancia administrativa con el signo de la figura de la usurpación de funciones, pues un Poder —el Judicial— se está inmiscuyendo en las atribuciones que corresponde a otro Poder —el Ejecutivo—. Si la impugnación que tanto el arrendador como el inquilino hace a través de una apelación por ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato fuese sólo por razones de ilegalidad no habría duda alguna de que sí estaríamos en presencia de un recurso contencioso-administrativo de anulación y por tanto en virtud del ordinal 4º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia sería competente para conocer en segunda instancia contencioso-administrativa contra aquella decisión, pero ello no ocurre así, la impugnación que resuelve el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato no es "sólo por razones de ilegalidad" sino que lo es por razones de méritos.

c) En su página tres (3) el fallo que se adversa establece: "Es claro así que la Ley no establece un «recurso jerárquico»: es un acto administrativo definitivo y ejecutivo de la Dirección de Inquilinato del cual no conoce por vía del recurso administrativo ni el *superior jerárquico* del Director de Inquilinato —cual es el Ministro de Fomento— ni órgano administrativo alguno". Seguidamente aparece una evidente contradicción con lo afirmado, pues sostiene que por el contrario la Ley dispone que de "toda decisión emanada de los organismos encargados de la regulación se oirá apelación", ¿entonces? Primero se dice que no hay recurso jerárquico e inmediatamente después se reconoce que de toda decisión debe oírse apelación; esto es evidentemente contradictorio, pues si bien la Ley no establece un recurso jerárquico *no lo excluye expresamente* y es de principio que tal recurso jerárquico existe si la Ley de una manera expresa y directa no lo niega, por lo tanto la hermenéutica más sencilla nos lleva a la conclusión que como de "toda decisión emanada de los organismos encargados de la regulación se oirá apelación" y que como la Ley no excluye el recurso jerárquico hay que entender necesariamente que la apelación prevista contra la decisión del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, equivale a la "del superior jerárquico, es decir, a la del Ministro de Fomento" y que por lo tanto el fallo que dicta el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato constituye un acto administrativo de alzada, de última instancia en vía administrativa, que de ninguna manera corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa a que se refiere el artículo 206 de la Constitución.

d) La decisión de la cual se discrepa, en la presente oportunidad, dispone que: "Por demás resultaría inconveniente y no ajustado a derecho considerar que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato es un órgano administrativo". Esto no es verdad; eso no lo dice el fallo anterior. Lo que afirma la sentencia anterior es que las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato cuando conocen en apelación incoada contra actos emanados de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento no son sentencias propiamente tales sino que son actos administrativos susceptibles de ser recurridos por ante la jurisdicción contencioso-administrativa, pero, en ningún momento esta Corte (accidental, en la decisión anterior que se modifica en la presente oportunidad), estableció que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato es "órgano

administrativo". Tanto es así que en la sentencia anterior, la que bajo mi ponencia se dictó en fecha 18-2-81, textualmente se expresa:

"Esta Corte sólo disiente del criterio expuesto por el referido autor Brewer-Carías únicamente en que no comparte el criterio de éste en el sentido de que considera que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato no es un órgano jurisdiccional, es decir, no lo considera como un Tribunal; al respecto, en su obra citada, página 282, expresa que por el hecho de que un «Reglamento denomine a un órgano determinado como Tribunal y le asigne a éste el procedimiento de los juicios breves establecidos en el Código de Procedimiento Civil y denomine como sentencias los actos que de él emanan, se trata entonces de un órgano jurisdiccional que realiza funciones jurisdiccionales, y por medio de actos jurisdiccionales», no le da carácter, a su juicio, de Tribunal, de órgano jurisdiccional. Esta Corte considera al respecto, que no hay duda de la condición de Tribunal, de órgano jurisdiccional perteneciente al Poder Judicial que tiene el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato; ello es incuestionable puesto que ese Tribunal nace de una Ley, la de Regulación de Alquileres, al establecer en el primer aparte de su artículo 7 la facultad que utilizó el Ejecutivo en el artículo 65 del Reglamento de la Ley citada, al crear el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato; eso por una parte, y por la otra, el artículo 66 de dicho Reglamento establece que: «El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato tendrá categoría de Tribunal Superior y actuará en la forma prevista para los tribunales colegiados en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el Código de Procedimiento Civil» y el Reglamento sí puede «dar categoría» de Tribunal conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial cuando establece en su artículo 147, que: «Cuando las necesidades de la administración de justicia así lo requieran, queda facultado el Ejecutivo Nacional, en Consejo de Ministros, para tomar las siguientes medidas: 1º. Crear, suprimir y modificar las circunscripciones judiciales de los Tribunales...». En consecuencia, el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato fue creado conforme a derecho y como, además, sus miembros son nombrados por el organismo legalmente facultado para ello —el Consejo de la Judicatura— no cabe la menor duda que tal organismo es un tribunal, es decir, un órgano del Estado que tiene poder jurisdiccional para administrar justicia; aunque las decisiones que de él emanan, cuando decide las apelaciones que ante él se intentan contra las decisiones de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, son de carácter administrativo y no jurisdiccionales pues el hecho de que las funciones administrativas que establecen algunas disposiciones legislativas de Inquilinato hayan sido atribuidas a unas autoridades formal y orgánicamente jurisdiccionales, no puede llevar a confusión respecto a la naturaleza de los actos que de ella emanan. No se debe atender a los nombres y denominaciones sino a la naturaleza intrínseca del acto. Si el Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres creó un Tribunal que, según el legislador, ha podido ser muy bien un órgano administrativo, ello se hizo para descargar un volumen de trabajo intenso que iba al Ministro de Fomento y su Consultoría Jurídica. Por eso se le sustituyó por un órgano distinto formalmente, pero que decide la misma materia con el mismo contenido y de la misma naturaleza: la administrativa".

e) En su página seis (6), el fallo que se adversa establece: "... y con absoluta y coincidente lógica jurídica para los actos administrativos de la Dirección de Inquilinato, a saber, "apelación" (entiéndase recurso contencioso-administrativo) ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y apelación de segunda instancia jurisdiccional por ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo"; al respecto: entonces que el indicado Tribunal de Apelaciones

de Inquilinato conozca sólo de ilegalidad del acto emanado de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento y por consiguiente declare o no la nulidad del acto cuestionado pero que no lo modifique, pues al modificarlo no es posible considerar la “apelación” como un recurso “contencioso-administrativo” y por tanto es igualmente improcedente intentar una apelación más para ante esta Corte.

f) También añade el fallo apelado —citando a una decisión de fecha 14-11-79 del mismo corte de la que se adversa— que la apelación interpuesta contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato “como recurso contencioso que es, deben inmiscuirse dentro del ordenamiento legal que rige este proceso jurisdiccional el cual sólo se puede considerar planteados, tanto en la demanda como en los escritos de fundamentación y/o de contestación al mismo las cuestiones o pretensiones que se refieren a actos administrativos...”; al respecto: cabe observar que de conformidad con el procedimiento previsto para ser aplicado en segunda instancia contencioso-administrativa en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se establece que todo apelante está en la obligación de presentar —so pena de desistimiento— escrito en el cual presente las razones de hecho y de derecho en que se funde; y también, dicha disposición establece un lapso para contestar tal formalización de la apelación. Ahora bien, las razones de hecho y de derecho que se exponen en los respectivos escritos de fundamentación y/o de contestación al mismo no son exclusivamente de ilegalidad sino que pueden contener todas aquellas razones por las cuales el apelante discrepa del fallo recurrido y al exponerlas, esta Corte tiene que pronunciarse sobre ellas en la sentencia de fondo que al efecto haya de dictar por lo tanto al conocer esta Corte en apelación de los recursos que se intenten contra el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y en el procedimiento respectivo, en la oportunidad de fundamentación de la apelación o de contestación a ella, si se exponen razones de hecho y de derecho que no sean de ilegalidad, la Corte forzosamente tendrá que resolverlos y esto en sí no es de la esencia del procedimiento contencioso-administrativo.

Por último, deseo expresar mi criterio sobre la naturaleza de la apelación que consagra nuevamente el fallo que se adversa, el cual no es sino el mismo que durante cuatro (4) años, constante y reiteradamente, sostuve en mis votos salvados a todas las decisiones que en materia inquilinaria dictó esta Corte y que posteriormente —el 18 de febrero del corriente año— se convirtió en sentencia; criterio que se modificó en el fallo del cual difirieron en esta ocasión*.

3. *Causales de inadmisibilidad*

CSJ-SPA (129)

26-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Las causales, taxativamente enumeradas, en cuya virtud se puede declarar la “inadmisibilidad” de una demanda o un recurso, no son susceptibles de interpretación (extensiva o analógica).

* Véase ese criterio en la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, de 18-2-81, en el N° 6 de esta *Revista de Derecho Público*, abril-junio 1981, pp. 153 a 165.

En segundo lugar, porque para la fecha de interposición del recurso deducido, no había sido definido con precisión por este Supremo Tribunal, el carácter de los recursos consagrados en leyes especiales, similares al que ha dado origen al presente caso, ni tampoco y consecuentemente, el tratamiento procesal que debía dispensarse a los mismos; en cuya virtud, y de acuerdo con lo arriba expuesto, resulta odioso negar, en casos como el presente, el acceso al recurrente a la jurisdicción contencioso-administrativa, por razones que no le era dable conocer o discernir al momento de ejercer su derecho a recurrir contra un acto administrativo.

En este orden de ideas, juzga la Sala que la enumeración de las "causales", en cuya virtud el Juzgado de Sustanciación puede declarar "inadmisible" una demanda o un recurso, es taxativa; y, por tanto, no es susceptible de interpretación extensiva o analógica. Tanto es ello así, que, al regular el procedimiento "de las demandas en que sea parte la República", la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece que "el auto (del Juzgado de Sustanciación) que declare inadmisibile la demanda será motivado y *sólo* podrá fundarse en alguna de las causales señaladas en el artículo 84 o en la cosa juzgada" (artículo 105); y, asimismo, al regular la citada Ley el procedimiento "de los juicios de nulidad de los actos de efectos generales", establece también que "el auto (del Juzgado de Sustanciación) que declare inadmisibile la demanda será motivado y *sólo* podrá fundarse en alguna de las causales señaladas en los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, primera parte del 5º, 6º y 7º del artículo 84 o en la cosa juzgada" (artículo 115).

Ahora bien, si es cierto que, al regular el procedimiento "de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares", como sería el caso de autos, la mencionada Ley Orgánica no contempla disposición similar, sí previene específica y expresamente en su artículo 124 que: "El Juzgado de Sustanciación no admitirá el recurso de nulidad: 1º Cuando sea manifiesta la falta de cualidad o interés del recurrente; 2º cuando el recurrente no hubiere agotado la vía administrativa; 3º cuando exista un recurso paralelo; 4º cuando concorra alguna de las circunstancias señaladas en los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, 6º y 7º del artículo 84 de esta Ley o en la primera parte del ordinal 5º del mismo artículo". Es decir, que las causales contempladas en la disposición legal transcrita son las únicas en cuya virtud el Juzgado de Sustanciación puede no admitir el "recurso de nulidad" contra un acto administrativo individual o particular.

De modo pues que, aún tratándose como ha quedado dicho, de un recurso contencioso-administrativo de anulación y no de una "apelación" ante la Corte, estima la Sala que resulta improcedente la inadmisibilidat del recurso porque éste no llene "los requisitos formales" exigidos por los artículos 113 y 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues tal posible o eventual defecto no está comprendido en la enumeración taxativa de "causales" contenida en el artículo 124 *eiusdem* transcrito, en las cuales sólo puede fundarse legalmente su inadmisibilidat. Así se declara.

CPCA

9-6-81

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El vencimiento del lapso de caducidad del recurso contencioso-administrativo produce la pérdida o extinción del derecho.

La caducidad es un lapso que al transcurrir produce la pérdida o extinción de un derecho; la Corte Suprema de Justicia, esta Corte Primera de lo Contencioso

Administrativo y el Tribunal de la Carrera Administrativa, han decidido que el lapso establecido en el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa, es un término de caducidad, de aquí que el funcionario público tiene un límite de seis (6) meses contados a partir del día en que se produjo el hecho que dio lugar a la acción; de no hacerlo en ese lapso precluirá su derecho a introducir su reclamación en sede jurisdiccional. El lapso de un mes se considera de treinta (30) días naturales, de aquí se desprende que el funcionario público tiene ciento ochenta (180) días para intentar su acción; de lo que se deduce que el funcionario puede intentar su acción dentro del día ciento ochenta (180) que es la oportunidad en que caduca su derecho.

4. *Las partes en el procedimiento*

CPCA

10-6-81

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

En los juicios contencioso-administrativos la Administración, actora del acto recurrido, puede actuar en defensa de su acto en cualquier estado y grado de la causa.

La decisión arriba transcrita está negando que la Administración Municipal o local sea parte de un recurso de nulidad contra un acto administrativo de ella emanado. No está de acuerdo con tal interpretación la Corte. En efecto, tal posición está influenciada por la tradición francesa, en la cual el papel del particular ha sido más bien el de un denunciante que el de una parte procesal, esta posición ha sido extraña a nosotros, y más aún en estos momentos en los cuales nuestra Constitución define la jurisdicción contencioso-administrativa por su objeto, por la cláusula general de competencia, y por la determinación de los efectos jurídicos producidos.

Lo contencioso-administrativo no es una segunda instancia de la vía administrativa, es —como señala Moles Caubet— ante todo una contención o controversia contra la Administración, que no sólo puede ocurrir sobre un acto administrativo potencialmente ilegal o ilegítimo sino, también, respecto a un derecho subjetivo o respecto a la reparación de un daño. Así en la jurisdicción contencioso-administrativa hay contención, hay un verdadero juicio entre partes, en el cual debido al carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa y el carácter ejecutorio de los actos administrativos, por regla general el particular adopta la cualidad de parte demandante solicitando la nulidad del acto de la Administración, y/o la reparación de un daño, o el establecimiento de un derecho subjetivo. Es el legitimado activo al cual se refiere el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Y por lógica consecuencia la *Administración autora del acto* asume normalmente en el proceso la posición de parte demandada, como se desprende del artículo 131 *ejusdem*, cuyo emplazamiento debe entenderse realizado por la solicitud de los antecedentes administrativos del caso, circunstancia que por no haberse realizado no impide la actuación de la Administración en defensa de su acto, en cualquier estado y grado de la causa.

Ha confundido así el Tribunal *a quo* con la figura del legitimado pasivo la figura de los coadyuvantes u opositores a la solicitud cuyo emplazamiento está previsto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, los cuales como nota característica carecen de autonomía procesal, dependen procesalmente del demandante y no ostentan verdaderos derechos, en el juicio con-

tencioso-administrativo de efectos particulares, siendo como es la Administración autora del acto recurrido parte en el juicio por nulidad incoado, tal ha sido la posición de esta Corte en sentencia de fecha 24 de noviembre de 1981 (Ponente: Dr. Antonio J. Angrisano), y así se declara.

Así en fuerza de las consideraciones anteriores esta Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara con lugar el presente recurso de hecho, y en consecuencia ordena al Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital oír la apelación contra su decisión de fecha 30 de abril de 1981.

CSJ-SPA (138)

9-6-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La oportunidad procesal para que cualquier interesado pueda hacerse parte o darse por citado en el procedimiento de un recurso contencioso-administrativo de anulación, es el término fijado para ello en el cartel de emplazamiento.

Respecto al anterior planteamiento, la Sala considera que, ya sea de acuerdo con la Ley que regulaba sus funciones, vigente durante la interposición y sustanciación del presente recurso, o ya sea de acuerdo con el régimen consagrado en la Ley actual de la Corte, la oportunidad procesal para que cualquiera interesado pudiera hacerse parte o darse por citado en el procedimiento de un recurso contencioso-administrativo de anulación, ha sido el término fijado para ello en el cartel de emplazamiento. En el caso de autos, sin embargo, la intervención en el procedimiento, de las personas que impugnan la legitimación del abogado actor, ha tenido lugar antes de librarse y publicarse el cartel de emplazamiento a los posibles interesados; y por tanto, aparece manifiestamente extemporánea e inoportuna. como así lo declara la Corte.

5. *Suspensión de efectos de los actos administrativos*

CSJ-SPA (91)

4-5-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Cuando la ejecución de un acto administrativo produce gravamen irreparable y la suspensión de sus efectos perjudica a la Administración, el Juez, ponderando la situación, puede suspender los efectos y exigir caución.

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la autoriza para "suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad haya sido solicitada, cuando así lo permita la Ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso" (subrayados de la Corte). El mismo artículo autoriza a la Corte para "exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar los resultados del juicio".

En el presente caso, los daños que puede causar la prolongada retención de la indicada mercancía a la recurrente, son obvios y no necesitan ponderación alguna; pero también puede causarlos al fisco nacional, pues la mercancía en litigio es

delicada y la acción de la lluvia, humedad, sol o calor excesivos puede hacerla inservible, además de que, desgraciadamente, con harta frecuencia, desaparece de los depósitos aduanales mercancía de todo género, debido al hurto de que es objeto, hecho este del cual, con repetida frecuencia, se ha hecho eco la prensa nacional.

Ante tal situación, considera la Corte que en sana lógica y como posible solución, para evitar tales perjuicios a las partes, procede a suspender los efectos de la resolución impugnada entregándose la mercancía a la recurrente, y por parte de ésta, presentar fianza a satisfacción de la Corte para garantizar al Fisco Nacional las resultas de esta controversia.

CSJ-SPA (140)

9-6-81

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Los perjuicios económicos no envuelven necesariamente un daño irreparable o de difícil reparación.

En recientes decisiones la Sala ha examinado las condiciones de procedencia de la excepción legal al principio general de la ejecutoriedad del acto administrativo, consagrada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de este Supremo Tribunal, puntualizando al efecto que esta medida excepcional acordada a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, se aplica únicamente para evitar que la ejecución del acto administrativo produzca un perjuicio de tal naturaleza al administrado que sea imposible repararlo si posteriormente el acto es anulado, o cuando sean muy difíciles de reparar por la sentencia definitiva los daños que puedan resultar de la ejecución del acto, y tomando siempre en cuenta las circunstancias del caso.

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

Ahora bien, correspondiendo a este Máximo Tribunal valorar o apreciar la dimensión de los daños y la irreparabilidad o la dificultad de reparación en el asunto sometido a su consideración en esta oportunidad, del análisis de los elementos de autos encuentra lo siguiente:

1. En el caso *subjudice*, el Dr. Asdrúbal Leandro Sánchez aduce ante esta Corte que el acto por el cual el Consejo de la Judicatura lo eliminó de la carrera judicial y le privó de su derecho de preferencia sin levantarle ninguna clase de expediente ni permitirle defensa alguna, no aparece motivado ni razonado y carece de acta, y que por ende— “ni siquiera expresa que fui destituido, sino que aparece el nombre del par. abogado”;

2. Que como consecuencia de ese acto se le privó de sus ingresos legítimos, de lo que ha dejado de devengar un sueldo mensual (Bs. 6.500) al cual dice tener derecho, según el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Judicatura, y los cuales, de acuerdo con el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Judicatura, los cuales le sean restituidos, al momento de su reingreso al cargo; y

3. Que se condene a la Administración al pago de las sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados por el acto administrativo dictado por el Consejo de la Judicatura, cuya nulidad pide.

H. de la Sala, que se funda en la falta de motivación del acto, que constituye el argumento central del recurso. Previamente, esta Sala también ha dicho (21-4-81) que, por su propia sustancia, los actos administrativos, entendidos como abstracción jurídica, no tienen virtualidad propia para producir directamente el perjuicio que deba evitarse o precaverse con la medida de

suspensión de los efectos del acto administrativo y, asimismo, que la consideración de tal alegato toca precisamente la cuestión de fondo debatida y, por ende, debe ser resuelta en la sentencia definitiva.

Por otra parte, juzga la Sala que el perjuicio económico alegado por el recurrente no envuelve para éste un daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva según las exigencias del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya que, de ser declarado con lugar el recurso y anulada la Resolución impugnada en lo que a él concierne, de acuerdo a los términos de la demanda sería restituido al cargo que ocupaba con la declaratoria de haber lugar a las restituciones salariales demandadas.

Además, si en el caso concreto de autos, la decisión definitiva de este Alto Tribunal fuere declaratoria sin lugar del recurso, afirmativa por lo mismo del acto del Consejo de la Judicatura, y si suponemos que los efectos de ese acto han sido suspendidos en esta ocasión por la Sala, se crearía la situación anómala, no deseada ni contemplada por el legislador, de haber despojado de sus funciones, sólo durante el desarrollo y culminación de este juicio, al actual titular del cargo, dando así lugar y oportunidad a éste para instaurar a su vez otra reclamación de indemnización de daños y perjuicios.

En virtud de lo expuesto, esta Sala Político-Administrativa considera que en el caso analizado no concurren las circunstancias previstas en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, declara que no ha lugar a la suspensión solicitada.

CSJ-SPA (152)

29-6-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Corresponde al órgano jurisdiccional valorar o apreciar la dimensión de los daños y la irreparabilidad o la dificultad de reparación en el asunto sometido a su consideración.

En decisión reciente la Sala ha ratificado, con motivo de un recurso similar al presente, las condiciones de procedencia de la excepción legal al principio general de la ejecutoriedad del acto administrativo, puntualizando al efecto que esta medida excepcional acordada a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se aplica únicamente para evitar que la ejecución del acto administrativo produzca un perjuicio de tal naturaleza al administrado que sea imposible repararlo si posteriormente el acto es anulado, o cuando sean muy difíciles de reparar por la sentencia definitiva los daños que puedan resultar de la ejecución del acto, y tomando siempre en cuenta las circunstancias del caso.

Asimismo ha repetido este Máximo Tribunal que corresponde al órgano jurisdiccional valorar o apreciar la dimensión de los daños y la irreparabilidad o la dificultad de reparación en el asunto sometido a su consideración. En tal sentido, respecto al caso de autos, la Corte observa lo siguiente:

El recurrente, Rafael Angel Pérez Castillo, razona su solicitud de suspensión en estos términos: "El perjuicio, en verdad me fue causado ya y su reparación es bastante difícil, si no imposible. El daño moral, ante la situación injusta, la incertidumbre de la situación, el temor ante la opinión social que puede pensar que en la no reelección puede haber mediado deshonestidad y el tener que recurrir y hacer trabajar a los órganos de la administración de justicia para que se me reconozca mi derecho, cuando esa situación injusta no ha debido jamás producirse,

implica para mí un daño irreparable, además de la incertidumbre y la dificultad de lograr plenamente el resarcimiento total de los perjuicios causados”.

Ahora bien, prescindiendo de cualquier consideración acerca de la legalidad o no del acto impugnado, que constituye la materia de fondo de la controversia planteada y sobre lo cual le está vedado al Tribunal adelantar criterio en esta etapa del proceso, la Sala juzga que las razones invocadas por el recurrente, no bastan a caracterizar el perjuicio irreparable o de difícil reparación que exige la disposición legal que autoriza la suspensión de los efectos de un acto administrativo, ello porque, aun cuando el perjuicio de orden material y moral invocados fuesen ciertos, lo que pudiere resultar factible como lógica consecuencia de la no reelección del recurrente en el cargo que ocupaba, tal circunstancia no implica sin embargo como condición necesaria la irreparabilidad ni la dificultad de reparación de tales daños, pues éstos se verían satisfechos a plenitud si la decisión definitiva de este Alto Tribunal fuese la de declaratoria con lugar del recurso y, por ende, la restitución del funcionario al Tribunal que desempeñaba, con las reivindicaciones patrimoniales que ello entraña.

Pero, si por el contrario, la decisión definitiva de esta Corte fuere de declaratoria sin lugar del recurso y confirmatoria por lo mismo del acto del Consejo de la Judicatura, en la hipótesis de que los efectos de ese acto hubiesen sido suspendidos en esta ocasión por la Sala, se crearía la situación anómala, no deseada ni contemplada por el legislador, de haber despojado de sus funciones, sólo durante el desarrollo y culminación de este juicio, al actual titular del cargo, ajeno a la relación suscitada, dando así lugar y oportunidad a éste para instaurar a su vez otra reclamación como la que ha dado lugar a esta demanda.

CPCA

10-6-81

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

La negativa de la suspensión de los efectos de un acto administrativo por el Tribunal competente para ello tiene apelación.

Esta Corte decidió en fallo de fecha 20 de diciembre de 1979, ratificada tanto en decisiones posteriores como hoy mismo, y en relación con el procedimiento de suspensión de los efectos de los actos administrativos de efectos particulares previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que:

“... En primer lugar, se trata de una garantía preventiva establecida por el ordenamiento jurídico para que el obligado pueda asegurar en su momento los efectos de la anulación del acto ejecutado. Es una excepción al principio del *favor acti*, es decir, al carácter ejecutorio del acto administrativo, consecuencia directa de su presunción de legalidad y legitimidad. Se trata así de limitar perjuicios irreparables o de difícil reparación al ejecutarse la sentencia, lo cual constituiría un atentado contra la justicia.

Por otra parte, la suspensión de la ejecución del acto procede en cualquier grado e instancia de la causa, pues se trata de una garantía del administrado frente a la prerrogativa administrativa. Por ello el auto por el cual se decide sobre la pretensión de suspensión es susceptible de apelación cuando es dictado por tribunales de lo contencioso-administrativo de primera instancia. Es evidente que la posibilidad de apelación se da en aquellos procesos que, por su objeto, no están excluidos de apelación”.

La negativa de la suspensión de los efectos de un acto administrativo por el Tribunal competente para ello necesariamente tiene apelación ante la instancia

superior —en el caso de que el proceso principal tenga segunda instancia— “no sólo por tratarse de una garantía del administrado frente a la prerrogativa de la Administración Pública, sino porque al negar tal apelación cercenaría a las partes el derecho a apelar ante el superior en grado”, según sostuvo ya esta Corte en decisión de fecha 7 de octubre de 1980. El mismo argumento es válido para el caso de la denegación de la suspensión por el Tribunal de la causa, en primer lugar, para mantener el principio de la igualdad de las partes en el proceso, pues tan interesado está el particular en la suspensión como debe estarlo la Administración en mantenerlo; en segundo lugar, porque el artículo 136 no tiene ninguna regla especial, lo cual indica que la posibilidad de apelar de las partes...

6. *La sentencia en lo contencioso-administrativo*

A. *Poderes del Juez*

CPCA

22-6-81

Magistrado Ponente: Armida Quintana

La doctrina establecida por la Corte de lo Contencioso-Administrativo prevalecerá sobre cualquier otra declaración proveniente de la Administración.

La Resolución, de trascendencia en el caso que se examina, requiere se precise su valor, sentido y alcance, a cuyos fines es indispensable buscar el objetivo perseguido por la misma y la realización del Derecho, fundada desde luego en el cumplimiento de la ley y guiada por los principios generales. En este caso, la doctrina que establezca esta Corte de lo Contencioso-Administrativo prevalecerá sobre cualquier otra declaración proveniente de la Administración.

CSJ-SPA (150)

29-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

A la jurisdicción contencioso-administrativa sólo le corresponde revisar la actuación administrativa para comprobar si la misma ha sido cumplida dentro de los parámetros legales, pero no puede sustituirse en el ejercicio de las competencias de la autoridad administrativa en los cargos, actividad propia del superior o jefe inmediato.

La Corte ratifica finalmente el criterio sentado por el Juzgador de Primera Instancia en el sentido de que a la jurisdicción contencioso-administrativa sólo le corresponde en materia de evaluación y clasificación de cargos revisar la actuación administrativa que, según el funcionario, lesiona sus derechos, para comprobar si la misma ha sido cumplida dentro de los parámetros legales que la determinan y limitan pero, en modo alguno, para sustituirse en franca usurpación de funciones, en el ejercicio de una competencia que es propia de aquella, como bien lo reconoce la reclamante (f. 282), y así se declara.

B. *Apelación*

CSJ-SPA (101)

26-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Es ilegal la apelación que se realice al mismo tiempo que se hace la petición, para el caso de que fuere negada. El derecho a la apelación nace al producirse la sentencia.

El argumento de la recurrente de hecho en favor de la temporaneidad de la apelación lo basa en que fue ratificada dentro del lapso legal. Tratándose de una *ratificación* hay que averiguar primero si lo que es su objeto tiene validez, ya que no puede convalidarse por la ratificación una actuación originalmente írrita.

Al examinar lo que se relacione con la apelación en estudio, enfrentamos una cuestión ya discutida entre los procesalistas —cuyas conclusiones no son coincidentes—.

La Sala adhiere al criterio conforme al cual debe distinguirse entre apelación “adelantada” y apelación “inmediata”. Aquella que se ejercita al mismo tiempo que se hace la petición, “para el caso de que fuere negada” es a todas luces ilegal porque anticipa el ejercicio de un derecho que no existe, que aun no le ha nacido a quien lo usa. Al producirse la sentencia es cuando surge o nace el derecho a la apelación, y en este sentido, parece no sólo injusto sino irracional desconocer el legítimo uso de ese derecho ya adquirido en igual orden de razonamiento. Sería absurdo reconocer la existencia de un derecho sin un antecedente jurídico que lo legitime, como es en el caso, la sentencia.

Al fijar el legislador “un lapso preciso para la interposición del recurso no ha tenido indudablemente otro pensamiento que el de restringir el número de las apelaciones y acelerar la conclusión de los procesos, en lo cual le ha guiado más que la consideración de los intereses privados la salvaguarda del interés general” (Marcano Rodríguez).

Por lo expuesto, la Sala admite que la apelación fue tempestivamente interpuesta.

CSJ-SPA (133)

4-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El escrito en el cual el apelante presenta las razones de hecho y de derecho en que se funda su apelación no puede ser admitido sino en la oportunidad señalada expresamente en la ley.

El artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece que dentro del término de diez (10) audiencias contadas a partir del momento en que se dé cuenta de un expediente enviado a la Corte en virtud de apelación “el apelante presentará escrito en el cual precisará las razones de hecho y de derecho en que se funde” y que “si el apelante no presentare el escrito en el lapso indicado, se considerará que ha desistido de la apelación y así lo declarará la Corte, de oficio o a instancia de la otra parte”.

A tenor de lo anteriormente señalado, el representante del Instituto Agrario Nacional (I.A.N.), en diligencia de fecha 1^o de agosto de 1978, solicitó que: “por cuanto el apelante no presentó el escrito a que se refiere el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, dentro del lapso que la norma señala

expresamente, se sirva declarar desistida la apelación interpuesta". Por su parte, en las conclusiones presentadas en el acto de Informes, por el apoderado de la Sucesión demandada, se solicitó que se tomara "el escrito de apelación que se encuentra en el expediente como el exigido por el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su primera parte, pues en él se explanaron las razones de hecho y de derecho pertinentes". Este alegato no puede ser admitido a los efectos del contenido del artículo 162 de la Ley Orgánica ya citada, pues dicho artículo señala de manera clara y expresa la oportunidad en que el o los apelantes deben presentar el escrito en el cual se deben precisar las razones de hecho y de derecho que motivan la apelación.

En el caso de autos no hay constancia de que en el período de diez (10) audiencias que comenzaron a correr a partir del auto de fecha 11 de mayo de 1978, auto según el cual se designó el ponente y se fijó la audiencia para comenzar la relación de la causa, la parte apelante haya consignado el escrito a que se refiere el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ni tampoco, como lo solicitan los apelantes, el escrito presentado en el momento de contestar la demanda, inserto en los folios 25 y 26 del expediente, puede considerarse que llena los extremos requeridos por el citado artículo 162, por lo que es obligatorio declarar el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

V. EXPROPIACION

CSJ-SPA (151)

29-6-81

Magistrado Ponente: Tomás Polanco

La Corte no puede dictar normas de conducta a los peritos designados en el juicio expropiatorio que puedan entorpecer su libertad de acción garantizada por ley.

En la diligencia del 24 de febrero de 1981 los peritos plantean problemas de orden técnico que ellos estiman es necesario que sean considerados para poder dictar su veredicto. No han presentado hasta el presente el avalúo que les fue solicitado, y por lo tanto, tal avalúo no puede ser impugnado ante esta Sala. Las impugnaciones hechas y las demás cuestiones planteadas por el ciudadano Silvio Alterio, tanto en sus escritos ante el Juzgado de Sustanciación como ante esta Sala y que ya se han mencionado, no pueden ser decididas por la Sala en este estado y grado de la causa sin emitir pronunciamientos que serían extemporáneos. Además no puede esta Sala dictar normas de conducta a los peritos designados, que puedan entorpecer la libertad de acción que la ley les garantiza.

El Juzgado de Sustanciación deberá pronunciarse sobre los pedimentos de los peritos contenidos en su diligencia de fecha 24 de febrero del presente año.

La Sala, de conformidad con la disposición del artículo 214 del Código de Procedimiento Civil, ordena tachar las expresiones injuriosas para los peritos que actúan en este caso y que aparecen en las líneas 37 a 39 del papel sellado H-79 Nº 366469 y para los representantes de la República y que están estampadas en las líneas 17 y 18 del papel sellado H-80 Nº 001580025, ambas parte del escrito presentado a esta Sala en fecha 10 de marzo de 1981 por el ciudadano Silvio Alterio, a quien además se apercibe para que, sin menoscabo de su derecho de defensa, que siempre podrá ejercer en la plena libertad que le otorga la ley y que esta Corte le garantiza, se abstenga en el futuro de repetir la falta.

VI. FUNCIONARIOS PUBLICOS1. *Normas generales sobre la carrera administrativa***CSJ-SPA (99)****12-5-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La regulación atinente a los derechos, deberes, situaciones y responsabilidades del servidor público no puede dejarse sin efecto por convenios particulares entre éste y la Administración.

Quiere señalar además la Sala en relación a los argumentos esgrimidos por los representantes del querellado acerca de la renuncia hecha por la recurrente del período de Disponibilidad y la consiguiente "prescripción" del recurso, que en un sistema como el venezolano, en el cual la relación de empleo público ostenta una clara naturaleza estatutaria, resulta inadmisibles que la regulación atinente a los derechos, deberes, situaciones y responsabilidades del servidor público pueda dejarse sin efecto por convenios particulares entre éste y la Administración, como ocurre en el presente caso con el lapso de disponibilidad, el cual ha sido establecido por el ordenamiento vigente en aras, precisamente, de la salvaguarda y protección de la carrera administrativa. Lo único que demuestra la actuación cumplida por la Administración en el caso de la funcionaria Dagne Meléndez de Santéliz, es una flagrante violación de las normas que han sido dictadas para dirigir y encauzar la actividad administrativa en la materia sin que sirva para convalidarla la aceptación, por la funcionaria, del pago anticipado de sus prestaciones, y así se declara.

CPCA**9-6-81**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La Administración no puede contratar servicios para cargos clasificados. Solamente puede hacerlo cuando se trata de contratos de servicios por tiempo limitado de profesionales especializados o prestación de asesoramiento y consulta.

Para decidir el Tribunal observa que a los fines de cubrir los cargos clasificados de la Administración Pública Nacional, la Ley de Carrera Administrativa prevé los sistemas de ingreso si se trata de cargos de carrera como de libre nombramiento y remoción. No hay cabida en el régimen de la Ley para la contratación de servicios para cargos clasificados, ya que el régimen para las vacantes está previsto se realice a través del funcionario interino o provisional. Ahora bien, es indiscutible que la Administración puede utilizar la figura del contrato para obtener los servicios de algunos profesionales, sobre todo en el campo de ciertas especialidades o de prestaciones de asesoramiento y consulta. La figura del contratado queda así limitada a estas hipótesis excepcionales, en las cuales la Administración utiliza por tiempo limitado los servicios que convencionalmente acuerda con el prestatario. Ahora bien, cuando se trata de llenar vacantes en cargos clasificados, sometidos al horario normal de los restantes funcionarios y a las mismas modalidades que la ley establece, no puede utilizarse la figura del contrato.

CPCA**6-5-81**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

El Sistema de Clasificación de Cargos constituye la denominación sistemática y objetiva del valor relativo a los cargos en la Administración Pública, asignándose a cada cargo un valor tangible en términos de remuneración y un valor relativo entre todos los cargos.

Del movimiento de personal que corre inserto al folio 32 del expediente administrativo se desprende y así considera esta Corte importante destacar que el sistema de clasificación de cargos en la Ley de Carrera Administrativa y contenida en el Reglamento sobre los Sistemas de Clasificación de Cargos y Remuneraciones, cumple un papel principalísimo, por cuanto todo lo relativo al sistema de cargos y de remuneraciones se estructura en base al mismo. A este respecto, señala la Corte que dicho sistema de clasificación de cargos constituye la denominación sistemática y objetiva del valor relativo a los cargos en la Administración Pública, de manera que a cada cargo se le asigna un valor tangible en términos de remuneración y un valor relativo entre todos los cargos, lo cual permite que todos los empleados y funcionarios públicos tengan un cuadro claro de las líneas *normales de ascenso* y de las posibilidades de carrera, despejando toda duda acerca de si cualquier cambio en la asignación constituye un ascenso, una transferencia o un descenso. El Decreto 211, al no determinar las clases de cargos que se excluyen de la carrera, crea incertidumbre en los cuales los funcionarios quedan a la deriva respecto a tal determinación, de suerte que no sabrán si el cargo desempeñado por ellos, o cualquier otro al cual aspiran ascender está o no excluido de la carrera.

2. Clases de funcionarios

A. Cargos de carrera

CPCA**6-5-81**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

El Cargo de Jefe de Laboratorio Clínico II es un cargo de carrera.

Como se aprecia del expediente, la remoción del querellante se hace con referencia al cargo de "Jefe de Laboratorio Clínico II", ubicado administrativamente en la Dirección Asistencial, Departamento de Supervisión Médica Nacional, del Instituto de Previsión del Ministerio de Educación.

Ahora bien, observa esta Corte que el motivo que basa el acto de remoción y posteriormente el retiro del querellante está contenido en los oficios Nos. 2414 del 14 de mayo de 1979 y 4068 de 19 de junio de 1979 (folios 66 y 67); el primero, de notificación de remoción; y el segundo, de notificación de retiro; tal motivo consiste en que la aplicación del Decreto 211 fue hecha conforme al Artículo Único, literal "A", por estar el querellante en ejercicio del cargo de Jefe de Laboratorio Clínico II, cuyas funciones alega la Administración es de alto nivel.

Las funciones desempeñadas por el querellante y su ubicación dentro de la organización administrativa del Instituto de Previsión del Ministerio de Educación,

configuran para la Administración la motivación intrínseca y formal del acto cuando resuelve aplicar el Decreto 211; por lo tanto la defensa de la querellada debió contener elementos probatorios indispensables para demostrar, tal y como lo señala el oficio de remoción (folios 66 y 67), en una posición de alto nivel dentro del Despacho del mencionado Instituto.

La Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en su fallo de fecha 11 de diciembre de 1979, consideró necesario establecer como principio que, "para la aplicación del Decreto 211, dadas las series de implicaciones que la misma envuelve y el efecto negativo que acarrea en el derecho primordial del funcionario público que constituye la estabilidad, es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud cuál de las causales contenidas en los literales del referido Decreto fundamentan su decisión, señalándola expresamente. De lo contrario, forzoso es presumir que existe para la Administración una indefinición de funciones o un obstáculo para hacerlo, que la imposibilidad para enmarcar el caso particular en uno o más de los supuestos que cada literal establece, a la par que resultaría difícil para el funcionario conocer, sin entrar a adivinar cuál de dichas causales está basando la exclusión del cargo que ejerce de la carrera administrativa, con las secuelas que esta carencia de fundamentos representa en el campo jurídico-administrativo".

En virtud de lo expuesto, como la Administración se limitó a explicar en el proceso los motivos por los cuales aplicó teóricamente al recurrente el Decreto 211, considerando el cargo de "Jefe de Laboratorio Clínico II", como de "alto nivel", resulta forzoso concluir en que no comprobó a plenitud cuáles eran esas funciones de "alto nivel" atribuidas al funcionario dentro del organismo para que se le aplicara el Decreto 211, fundado en el numeral 7 de la letra "A" de su Artículo Único a que hace mención el oficio N° 2414 de 14 de mayo (folio 66). Por consiguiente, el acto administrativo de remoción y retiro del recurrente carece de motivación, ya que no han podido justificarse los supuestos de hecho en los cuales se basó la autoridad administrativa para aplicar la norma. En consecuencia, al no haber existido un análisis de los hechos de cuya consideración debe partirse para incluirlos en el supuesto previsto por el dispositivo legal, resultó imposible "llegar a razonar como tal norma jurídica impone la resolución que adopta en la parte dispositiva del acto (E. García de Enterría y T. Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, págs. 360-362) y de allí que el acto de remoción y posterior retiro del reclamante sea posible de anulación por este órgano jurisdiccional y así se declara.

CSJ-SPA (99)

12-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El cargo de Médico de Salud Pública I, por la naturaleza de sus funciones, es un cargo de carrera.

En este orden de ideas debe precisarse que conforme al Manual Descriptivo de Clases de Cargos, el Médico de Salud Pública I, que configura, por lo demás, el nivel inferior o paso primario de la serie Médico de Salud Pública integrada por seis niveles que culminan en Médico de Salud Pública Jefe III, grado 25, está encargado de:

"Bajo supervisión general, realiza trabajos de Salud Pública de dificultad promedio en una región asignada o en un proyecto determinado y/o en un servicio, en una unidad pequeña de Salud Pública; y realiza tareas afines según sea necesario.

Dirige en el campo, el personal que realiza la campaña de erradicación de la buba, actuando como eslabón de enlace entre la oficina central y el personal de campo.

Realiza campañas curativas, investigaciones y experimentos científicos sobre la bilharzia.

Realiza encuestas epidemiológicas y dicta las medidas preventivas que cada caso requiere.

Evalúa los índices de vacunación a fin de medir el grado de protección de la población, en relación a las enfermedades infecto-contagiosas que tienen protección por medio de vacunas.

Clasifica e interpreta todos los datos relativos a morbilidad y mortalidad por enfermedades infecto-contagiosas en un área determinada".

Dada la naturaleza primordialmente técnica de las funciones inherentes a la clase de cargo así descrita, resulta difícil a juicio de esta Corte establecer que ese primer escalón de la serie, ese cargo iniciador de la carrera de Médico de Salud Pública dentro de la Administración Pública Nacional, pueda configurarse en la organización del Instituto Nacional de Nutrición, como un cargo de Alto Nivel como pretenden justificarlo los sustitutos del Procurador General de la República.

Por consiguiente, esta Sala concluye en que el cargo ejercido por la querellante era un cargo técnico, de carrera, incalificable como de libre nombramiento y remoción en base a supuestas funciones de "alto nivel", de allí que al remover a su titular, la Administración emanó un acto viciado de ilegalidad.

CSJ-SPA (118)

26-5-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El cargo de Oficinista III, dentro de la Defensoría Pública de Presos, es un cargo de carrera.

En este orden de ideas y acorde con la descripción del cargo que desempeñaba la recurrente para el momento de su jubilación: *Oficinista II*, correspondía a ésta: "Bajo supervisión general realizar trabajos de oficina de dificultad considerable y puede supervisar a un grupo pequeño de oficinistas de menor nivel; y realiza tareas afines, según sea necesario.

TAREAS TIPICAS (Solamente de Tipo Ilustrativo):

Redacta y mecanografía: correspondencia, memorandos y oficios para relaciones internas del organismo.

Mantiene control de la correspondencia y demás documentos de tipo confidencial.

Mantiene registros de control de asistencia de empleados.

Recibe visitas y audiencias del Jefe de la Unidad.

Prepara relaciones y cuadros estadísticos sencillos sobre asuntos varios, tales como: producción, importación, demografía.

Hace y recibe llamadas telefónicas.

Mantiene y hace los listados del material de trabajo de la Unidad, una vez obtenidos los distribuye.

Supervisa y coordina las labores que realiza un grupo pequeño de oficinistas de menos nivel y/o un grupo pequeño de mecanógrafos de menor nivel".

Se observa, por lo demás, que dichos empleados ostentan una doble dependencia: (Defensor Público de Presos y Ministerio de Justicia, Dirección de Justicia y Registro Público) que obliga a enmarcarlos dentro de las previsiones de la Ley de 1970, cuya normativa, repetimos, tiene por finalidad primordial el establecimiento "de un sistema amplio y uniforme de administración de personal, aplicable, en principio, a todos los

funcionarios públicos a nivel nacional . . .” (S. C.S.J. del 29-10-73) por lo menos hasta tanto sean promulgados los textos normativos que regularán su especial condición.

De lo expuesto puede concluirse en que la empleada, en ejercicio, como estaba, de funciones de naturaleza administrativa dentro de la Defensoría Pública de Presos, era por su antigüedad (21 años) *una funcionaria de carrera, pues contaba con más de 10 años de servicio para el momento de la promulgación de la Ley (1970) y gozaba, por ende, de todos los derechos y prerrogativas inherentes a su condición.*

B. *Cargos de libre nombramiento y remoción*

CSJ-SPA (109)

19-5-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El concepto de confianza contenido en el literal “B” del Decreto 211 se desprende a través del examen de las funciones inherentes a los cargos que desempeñen los funcionarios.

Sobre la materia y a través de varias decisiones, este Tribunal ha puntualizado entre otros criterios que para la aplicación del Decreto 211, dadas las serias implicaciones que la misma envuelve y el efecto negativo que acarrea en el derecho primordial del funcionario público que constituye la estabilidad, es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud cuál de las causales contenidas en los literales del referido Decreto fundamentan su decisión señalándola expresamente, de lo contrario, forzoso es presumir que existe para la Administración una indefinición de funciones o un obstáculo para hacerlo que la imposibilita para enmarcar el caso particular en uno o más de los supuestos que el literal establece, a la par que resultaría difícil para el funcionario, conocer, sin entrar a adivinar, cuál de dichas causales está basando la exclusión del cargo que ejerce de la carrera administrativa con las secuelas que esta carencia de fundamentos representa en el campo jurídico administrativo. Asimismo, se ha establecido que la Sección “B” del referido texto reglamentario hace referencia en forma genérica a la naturaleza de las funciones inherentes a los distintos cargos para calificarlos como de “confianza”. Indiscutiblemente esta descripción de funciones del cargo y su ubicación dentro de la organización administrativa configuran para la Administración, la motivación intrínseca y formal del acto cuando resuelve aplicar el Decreto 211; de allí que el concepto de confianza que desvuelve el literal “B” debe buscarse a través del examen de las funciones inherentes a los cargos.

CSJ-SPA (104)

14-5-81

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

El cargo de Jefe de Personal II no es un cargo de confianza.

Sustancialmente el recurso intentado por el apoderado del funcionario, se dirige a atacar el acto administrativo contenido en el Oficio N° 523 del 30 de octubre de 1974 por el cual se procedió a remover a éste del cargo que desempeñaba como Jefe de Personal II en la Zona 1-MOP-San Cristóbal, al considerarlo incluido en el literal B) ordinal 2) del Artículo Único del Decreto 211.

Ahora bien, según lo previsto por el citado numeral, se consideran de “Confianza”: “los cargos cuyos titulares ejerzan la jefatura, o sean responsables de las

unidades de compras, suministros y almacenamiento; habilitaduría, caja, tesorería, ordenación y control de pagos; relaciones públicas e información; criptografía, informática y reproducción, custodia y manejo de documentos y materiales de carácter confidencial; y procuraduría del trabajo”.

Las funciones así enunciadas exigen, a juicio de este Tribunal, que el concepto de confianza se precise mediante la comprobación del ejercicio de las mismas por parte del titular del cargo declarado de libre nombramiento y remoción, conforme a los términos del Decreto. De allí la importancia que cobran el expediente administrativo y la verificación de la descripción de la clase contenida en el vigente Manual Descriptivo de Clases de Cargos, acorde con la cual corresponde a un Jefe de Personal II:

“Bajo dirección, realiza trabajos de dificultad promedio, como responsable por coordinar y supervisar los programas de Administración de Personal para un organismo pequeño y de mediana complejidad, o coordina y supervisa las labores que se realizan en una unidad de la Oficina de Personal de un organismo grande de la Administración Pública Nacional; y realiza tareas afines según sea necesario”.

“Centralizar la aplicación de las normas y procedimientos en materia de administración de personal y pago de sueldos y salarios del personal”.

“Distribuye, coordina y supervisa los trabajos efectuados por el personal a su cargo”.

“Coordina, con la aprobación de la autoridad correspondiente, las acciones concernientes a la movilización del personal”.

“Presta colaboración a todas las dependencias del organismo en lo relativo a la aplicación de las normas aprobadas en materia de administración de personal”.

“Coordina las relaciones de trabajo y los asuntos sindicales concernientes al personal obrero, conforme a lo establecido en los contratos colectivos y/o en la Ley del Trabajo”.

“Conforma todas las órdenes de pago por concepto de sueldos, prestaciones sociales, viáticos y otras erogaciones similares”.

“Redacta y firma toda la correspondencia de la unidad a su cargo”.

“Presenta informes de la labor realizada por su unidad”.

El ejercicio de las funciones así enumeradas, correspondía, en efecto, al interesado como se aprecia del análisis de la clase de cargo y de las declaraciones emitidas por los testigos que promovieron los representantes del organismo querrelado (folios 54 a 70). Resta, en consecuencia, analizar si el desempeño de tales labores basta para enmarcar el cargo ejercido por el funcionario dentro del ordinal 2º del literal “B” del Artículo Único del Decreto 211. Tal y como se deriva del expediente, la declaratoria de “confianza” emanada de la Administración se basa fundamentalmente en que al Jefe de Personal II, José R. Romero Contreras, le correspondía conformar las órdenes de pago por concepto de sueldos, prestaciones sociales, viáticos y otras erogaciones similares y coordinar y supervisar los trabajos efectuados por el personal a su cargo (folio 56), que como tales aparecen entre las tareas típicas de dicha clase de cargo.

Al respecto, debe observarse que el ordinal 2º del literal “B” del nombrado texto reglamentario, exige para la procedencia de la declaratoria que el cargo configure la Jefatura o envuelva la responsabilidad de una unidad específicamente encargada de una o varias de las funciones por él descritas, circunstancia que en el caso en examen desvirtúa la propia descripción de la clase de cargo, al señalar que el Jefe de Personal II: bajo dirección, esto es, dependiendo de las instrucciones

y directrices de un superior, lleva a cabo las variadas tareas que a su cargo corresponden, de modo que mal puede jefaturar, dirigir o ser responsable directo de la "Unidad" cuyos fines describe el numeral 2º del literal "B" del Decreto 211. Por otra parte, entiende esta Sala que la "conformación" de la cual habla la descripción de la clase, se emplea en su sentido más simple, esto es, en el de verificar (bajo dirección) si las órdenes de pago emitidas para la cancelación de sueldos, viáticos, prestaciones sociales y otras erogaciones similares, se ajustan a los compromisos presupuestarios adquiridos por la dependencia, labor de naturaleza completamente distinta a la "ordenación" o "cancelación" directa de los pagos.

En este mismo orden de ideas puede señalarse que la coordinación y supervisión que correspondían al funcionario sobre el personal a su servicio, las realizaba también bajo dirección y en un nivel de segundo orden, aparte la consideración que tales funciones no aparecen descritas en el ordinal 2º del literal "B" del Decreto 211, como factores determinantes para la calificación de un cargo como de "confianza", en tal virtud al actuar sin asidero legal alguno la Administración emanó un acto viciado, pasible de anulación por este Supremo Tribunal. En consecuencia, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara sin lugar la apelación interpuesta por los sustitutos del Procurador General de la República contra la decisión dictada el 27 de febrero de 1976 por el Tribunal de la Carrera Administrativa y ordena la reincorporación del querellante José R. Romero Contreras al cargo que ejercía como Jefe de Personal II en la Zona I, Estado Táchira, Ministerio de Obras Públicas, o a otro de similar jerarquía y remuneración, así como el pago de los sueldos dejados de percibir por él desde su ilegal retiro hasta su efectiva restitución, a menos que la Administración compruebe que en ese lapso prestó servicios en otro de los organismos que la integran.

CSJ-SPA (118)

26-5-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Los funcionarios que ocupen el cargo de Defensores Públicos de Presos no son funcionarios judiciales, a pesar de encontrarse sometidos en algunos aspectos a las previsiones de la Ley de Carrera Administrativa.

Corresponde a la Sala pronunciarse sobre tal argumento, a cuyos efectos observa: de conformidad a lo dispuesto por el artículo 2º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, éste se ejerce por medio de la Corte Federal y de Casación (Suprema de Justicia); los Tribunales de la jurisdicción ordinaria y los Tribunales de la jurisdicción especial, cuyos integrantes son: el Juez (o jueces), el Alguacil y el Secretario. Es a ellos, en tal condición, esto es, de funcionarios integrantes del Poder Judicial, que debe entenderse referida la excepción que contempla el artículo 5º, numeral 1º, de la Ley de Carrera Administrativa, la cual, desde luego, como toda excepción es de aplicación restrictiva. Cabe señalar en tal sentido que los Defensores Públicos de Presos si bien se encuentran sometidos en algunos aspectos a las previsiones de esta Ley, no son *funcionarios judiciales*, por expresa disposición de la misma (art. 99), y no pueden serlo porque el Defensor Público de Presos no ejecuta funciones de *naturaleza jurisdiccional*, ya que su actividad *se dirige fundamentalmente a asegurar al procesado el derecho de defensa que garantiza la Carta Fundamental en todo estado y grado de la causa*. Dependiendo de este funcionario se encuentran también otros servidores públicos, que ejercen labores de naturaleza administrativa, a fin de asegurar el cumplimiento de las funciones pro-

pías a la competencia de la Defensoría. En tal virtud, y dado que los órganos superiores de los cuales dependen estos funcionarios administrativos, no forman parte del Poder Judicial sino que más bien actúan como auxiliares de dicho Poder, no puede pretenderse que ellos, encargados de labores de neto carácter administrativo (entre los cuales se hallaba la reclamante Amanuense-Oficinista III), se integren en el Poder Judicial y puedan quedar incluidos en la excepción que prevé el artículo 5º de la Ley de Carrera Administrativa y excluidos, por ende, de la protección que ella acuerda como Ley que contiene un régimen amplio y uniforme en materia de función pública y administración de personal aplicable, en principio, a todos los funcionarios públicos a nivel nacional.

CPCA

10-6-81

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas D.

El cargo de Supervisor de Oficina I no es un cargo comprendido entre los de alto nivel y de confianza.

En su escrito de formalización solamente sostiene la constitucionalidad del Decreto negado por el sentenciador de primera instancia y su aplicación al caso *sub judice*, aun cuando como hemos dicho, ya la Corte Suprema de Justicia declaró la constitucionalidad del citado Decreto, también expresó en forma meridiana su recta aplicación a los casos particulares que se presentaren. Es criterio de este alto Tribunal de que en este caso fue mal aplicado dicho Decreto al sostener que un simple Supervisor de Oficina I, en el cual devenga un sueldo mensual de un mil cuatrocientos sesenta y cinco bolívares (Bs. 1.465,00) como expresa en su libelo de demanda el apoderado actor en primera instancia, pueda considerarse un cargo asimilable a los enumerados en el Decreto en su aparte A) de su artículo único, o sea los cargos de alto nivel, ni por la naturaleza de los servicios que prestaba a la Administración Pública puede tildarse esos servicios de confianza. No está probado en autos tales circunstancias que lleven a la conclusión al sentenciador de que el cargo desempeñado pudiera tildarse de confianza por pertenecer como dice el aparte C), numeral segundo, al despacho de los funcionarios a que se refieren los ordinales 1º y 2º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, o sea:

“Los Ministros del Despacho, el Secretario General de la Presidencia de la República, el Jefe de la Oficina Central de Coordinación y Planificación, los Comisionados Presidenciales, los demás funcionarios de similar jerarquía designados por el Presidente de la República y los Gobernadores de los Territorios Federales”.

“Las máximas autoridades directivas y administrativas de los organismos autónomos de la Administración Pública Nacional, los Directores Generales, los Directores, Consultores Jurídicos y demás funcionarios de similar jerarquía al servicio de la Presidencia de la República, de los Ministerios o de los organismos autónomos y de las Gobernaciones de los Territorios Federales”.

En consecuencia, no puede considerarse dicho cargo entre los asimilables a los de alto nivel y de confianza y así se declara.

3. *Situaciones jurídicas*

A. *Disponibilidad*

CPCA

6-5-81

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La finalidad de la previsión de la disponibilidad, por el término de un mes, del funcionario de carrera es lograr la reubicación del mismo en la Administración Pública, siendo obligatoria cuando se trate de la remoción del funcionario.

El alegato principal de la recurrente es su condición de funcionario de carrera, lo cual es objetado por la querellada; ahora bien, de la “certificación de cargos” emitida por la Contraloría General de la República (folio 5 y su vuelto) se evidencia que la accionante prestó servicios por más de 10 años a la función pública y como la Administración le otorgó el correspondiente certificado que lo acredita como “funcionario de carrera” (folio 10) se arriba, por tanto, a la conclusión de que efectivamente goza de la referida condición. Ahora bien, la situación del querellante —funcionario de carrera en permiso especial— está prevista en el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, que preceptúa:

“Artículo 51. Gozarán de permiso especial en los términos que señale el Reglamento de esta Ley, los funcionarios de carrera que hayan sido elegidos para cargos de representación popular o designados para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción. El tiempo transcurrido en este cargo se computará a efectos de la antigüedad en el servicio”.

“Cuando ingrese a la carrera quien haya estado con anterioridad al servicio de un organismo público, el tiempo transcurrido en los cargos anteriores, será considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio”.

El supuesto del permiso especial, está regulado por los artículos 28 al 31 del Reglamento sobre las Situaciones Administrativas, en los cuales está prevista la disponibilidad, por el término de un mes, observándose que la finalidad de esta previsión es lograr la reubicación del funcionario, a cuyo efecto está expresamente estatuido que deberá hacerse en un cargo de similar jerarquía y remuneración al que el funcionario ocupaba o en un cargo de carrera de mayor jerarquía, siempre que el empleado reúna los requisitos mínimos exigidos para su desempeño, más aún, si no existieran cargos vacantes de los niveles indicados, la Oficina de personal podrá proponer al empleado la aceptación temporal de un cargo de menor nivel hasta tanto pueda ubicarse en uno que le corresponda, no siendo posible la reubicación por no existir vacantes, se procederá al retiro. Vale decir, que cuando se trata de un funcionario de carrera afectado por la medida de remoción, obligatoriamente debe pasarse a la disponibilidad y efectivamente realizar las gestiones reubicatorias, todo lo cual debe constar en el expediente administrativo. Esta especial protección del legislador tiene su fundamento en las graves consecuencias que la medida lleva consigo como lo es el retiro de la Administración Pública Nacional, lo cual incide con el derecho de la estabilidad y, por ende, interesa al orden público.

En base a lo anterior, se observa que, en el presente caso, se evidencia del Oficio de Notificación (folio 11) que a la querellante no se le concedió el período de disponibilidad ni consta en el expediente administrativo respectivo que se hubiere realizado diligencia alguna referente a la reubicación, no dando cumplimiento a las disposiciones del citado Reglamento sobre Situaciones Administrativas de los Funcio-

narios Públicos, lo cual vicia al acto de remoción de ilegalidad procediendo la reincorporación para que la Administración, en el lapso de un mes que correspondería a la disponibilidad, realice los trámites tendientes a la reubicación, y si la misma no se lograre por no existir cargos vacantes, proceder entonces al retiro, en cuyo caso se genera el pago de las correspondientes prestaciones sociales en base al último sueldo efectivamente devengado y la consiguiente reincorporación al Registro de Elegibles, debiendo constar toda la actuación administrativa en referencia en el respectivo expediente administrativo del empleado retirado. Además, le corresponde a la accionante el pago de los sueldos dejados de percibir desde la fecha del ilegal retiro —25 de mayo de 1979— hasta tanto se produzca la reincorporación indicada, y se le conceda el mes de disponibilidad ya que como en autos no existe constancia alguna de que estuviera prestando servicios en otro organismo público le corresponde el pago de la disponibilidad de acuerdo con el último sueldo devengado.

Sobre esta materia el Tribunal de la Carrera Administrativa en el fallo apelado, decidió textualmente lo siguiente:

“Por la motivación que antecede, el Tribunal de la Carrera Administrativa en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara parcialmente con lugar el recurso interpuesto por los ciudadanos José A. Benítez Rada y Reinaldo Ramírez Serfaty, en nombre y representación de la ciudadana María Josefina Romero Taján, ya identificados, contra la República de Venezuela (Ministerio de Justicia); en consecuencia se anula el acto administrativo de la remoción, se ordena la reincorporación al cargo para que la Administración cumpla con las formalidades previstas en el Reglamento sobre las Situaciones Administrativas de los Funcionarios Públicos Nacionales, y el pago de los sueldos desde la fecha del ilegal retiro hasta la restitución a la Administración para cumplir ésta con los fines indicados, constituidos por la asignación básica de cuatro mil ciento veinticinco bolívares (Bs. 4.125,00) no computándose los aranceles por no ser producto del efectivo trabajo de la reclamante, pero el pago de la disponibilidad sí es en base al sueldo devengado últimamente de veinticuatro mil setenta y cuatro bolívares (Bs. 24.074,00)”.

Por cuanto esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo está conforme con lo decidido por el Tribunal *a quo* y en base a las consideraciones expuestas, considera que debe declarar sin lugar la apelación interpuesta por la sustituta del Procurador General de la República y confirmar el fallo.

B. Reubicación

CPCA

9-6-81

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El no cumplimiento de los trámites de reubicación constituye un vicio de ilegalidad, el cual solamente puede ser subsanado con la declaratoria de nulidad del acto impugnado por parte del órgano jurisdiccional.

En base a lo anterior, se observa, que en el presente caso, se evidencia del Oficio de Notificación (folio 12) que al querellante no se le concedió el período de disponibilidad ni consta en el expediente administrativo respectivo que se hubiere realizado diligencia alguna referente a la reubicación, no dando cumplimiento a las disposiciones del citado Reglamento sobre Situaciones Administrativas de los Funcionarios Públicos, lo cual vicia al acto de remoción de ilegalidad procediendo la

reincorporación para que la Administración, en el lapso de un mes que correspondería a la disponibilidad, realice los trámites tendientes a la reubicación, y si la misma no se lograre por no existir cargos vacantes, proceder entonces al retiro, en cuyo caso se genera el pago de las correspondientes prestaciones sociales en base al último sueldo efectivamente devengado y la consiguiente reincorporación al Registro de Elegibles, debiendo constar toda la actuación administrativa en referencia en el respectivo expediente administrativo del empleado retirado. Además, le corresponde al accionante el pago de los sueldos dejados de percibir desde la fecha del ilegal retiro —4 de julio de 1979— hasta tanto se produzca la reincorporación indicada, y se le conceda el mes de disponibilidad ya que como en autos no existe constancia alguna de que estuviera prestando servicios en otro organismo público le corresponde el pago de la disponibilidad de acuerdo con el último sueldo devengado. Así se declara.

4. Sanciones

CPCA

9-6-81

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

La Administración Pública únicamente puede calificar de faltas administrativas sujetas a sanción las previstas en la ley y sólo podrá imponerles las sanciones fijadas para los hechos que resulten probados en el procedimiento.

Cuando un administrado en forma consciente o inconsciente viola un *status* ético-jurídico, o una regla que establece un deber o prohíbe objetivamente una conducta, estamos ante una transgresión, como señala el profesor Tulio Chiossone, y ante tal circunstancia la Administración puede imponer un mal a ese administrado en razón de su conducta ilegal: una sanción administrativa.

Dentro del campo del Derecho Administrativo cuando se trata de funcionarios públicos tiene el Estado potestades disciplinarias, derecho de disciplinar. En otros términos: sancionar a quienes se encuentran sometidos a una relación especial de servicio o de poder como señala Nieto (Vid. Alejandro Nieto-García, *Problemas capitales del Derecho Disciplinario*, Archivo de Derecho Público, U.C.V., Caracas, 1971), y hoy se acepta que las sanciones derivadas del Derecho disciplinario están dirigidas a aquellos administrados sometidos al Estado por una especial relación de poder, es decir, subordinados a éste, si observamos el planteamiento desde la dimensión opuesta. En el caso de los funcionarios públicos, administrados cualificados (a la vez administrantes) con deberes funcionariales que cumplir y respetar: la transgresión disciplinaria atenta contra los deberes del servicio funcional y puede ser objeto de sanción. Las sanciones disciplinarias pertenecen entonces al género de las llamadas sanciones administrativas con fines más de autoprotección que de otro tipo como serían, en principio, fines de protección social general.

Ahora bien, las sanciones se distinguen de las penas por la autoridad que las impone: las sanciones por la Administración, las penas por la jurisdicción penal (Vid. Tulio Chiossone, *Sanciones en Derecho Administrativo*. U.C.V., Caracas, 1973. Eduardo García de Enterría, *El problema jurídico de las sanciones administrativas*, REDA, Civitas, N° 10, p. 399). Tal circunstancia no exime a la Administración Pública para aplicar en forma arbitraria y descomedida las facultades represivas que en ella ha depositado la sociedad, en cuanto aquélla ha sido creada por ésta como un ente servicial de la comunidad, y es por ello que se le ha dado esa potestad sancionatoria en ocasiones —la mayoría— contenidas en preceptos

legales compendiosos. Por el contrario, la potestad sancionatoria concedida debe considerarse como una laguna e integrarse obligatoriamente con los principios del Derecho Penal, como debido contrapeso de los privilegios de la Administración que deben equilibrarse con las garantías debidas a los particulares, sobre todo el respeto a los derechos humanos en esta difícil área de las sanciones. A este respecto señala el profesor Alberto Arteaga Sánchez que en el terreno del Derecho Penal la forma concreta como la norma debe presentarse está "... regida por el principio de legalidad o reserva que se expresa en la conocida máxima del *nullum crimen, nulla poena sine lege...*", señalado en el artículo 1º del Código Penal (Vid. Alberto Arteaga, *Derecho Penal*, Parte General, I, U.C.V., 1979, Caracas, pág. 38).

Este principio de legalidad tiene además un doble aspecto en relación con el Derecho Administrativo. El ya señalado: no puede haber infracción ni sanción administrativa sin ley previa que las determine (lo cual conlleva también la aplicación del principio de la irretroactividad), y por otra parte, el principio característico de la legalidad administrativa: sólo la ley formal puede atribuir potestad de sancionar a la Administración, pues "... la Ley y solamente ella «define» la potestad administrativa con sus atribuciones y competencia..." de acuerdo al artículo 117 de la Constitución (Vid. Antonio Moles Caubet, *El Principio de Legalidad y sus Implicaciones*, U.C.V., Caracas, 1974). Por su parte, el principio de legalidad formal en materia penal tiene también rango constitucional pues el artículo 69 consagra el principio *nulla poena sine legale iudicium*, exigencia que no puede limitarse al Derecho Penal, sino que se extiende al Derecho sancionador administrativo en virtud del artículo 68 de la Constitución.

Deriva también de las consideraciones del profesor Arteaga, en su obra citada, el principio del injusto típico como una aplicación del de legalidad y es que "... ha de tratarse de hechos y penas determinados *expresamente* en la propia ley (principio o exigencia de la *tipicidad*)...", que exige en el campo de la tipicidad de las infracciones administrativas la concreción de las conductas reprobables y sólo así sancionables.

Pero también, considera la Corte, es necesario para la Administración probar la existencia de un proceder sancionable del administrado. En efecto, el principio de presunción de inocencia, que exige probar en forma efectiva que el acusado ha transgredido un principio normativo o un precepto legal, es una garantía del administrado que debe ser respetada en el derecho sancionatorio administrativo. Sin embargo, aun cuando ni en nuestro Código Penal, ni en el de Enjuiciamiento Criminal está consagrado el principio de la presunción de inocencia, lo está en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, de 22 de noviembre de 1969), que como Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece como garantías judiciales en su artículo 8º, ordinal 2:

"Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad..."

Este convenio internacional, al ser aprobado por la ley especial, ha incorporado

a nuestro ordenamiento jurídico el principio de la presunción de inocencia (*Gaceta Oficial* Nº 31.256 de 14-6-1977).

A partir del conjunto de consideraciones anteriores, que resumen, a juicio de esta Corte, los principios que rigen la potestad sancionatoria de la Administración, es que deben analizarse las normas legales contentivas de potestades sancionatorias administrativas, para su interpretación y aplicación a los casos concretos.

Así, el artículo 58 de la Ley de Carrera Administrativa señala:

"Artículo 58. Independientemente de las sanciones previstas en otras leyes, aplicables a los funcionarios públicos en razón del desempeño de sus cargos

o por el ejercicio de sus funciones, éstos quedan sujetos a las siguientes sanciones disciplinarias:

- 1º Amonestación verbal;
- 2º Amonestación escrita;
- 3º Suspensión del cargo, con o sin goce de sueldo;
- 4º Destitución”;

estableciendo en forma general las sanciones a las cuales están sujetos los funcionarios públicos, en el artículo 59 establece *las causales* de amonestación verbal, en el artículo 60 *las causales* de amonestación por escrito, en el artículo 62 *las causales* de destitución y en el artículo 61 se expresa:

“Cuando para realizar una investigación judicial o administrativa fuere conveniente, a los fines de la misma, suspender algún empleado del ejercicio de sus funciones, la suspensión será con goce de sueldo y durará el tiempo estrictamente necesario para practicar tal investigación”.

La Corte ante tal circunstancia se pregunta: ¿caso no se contemplan en el artículo 61 de la Ley de Carrera Administrativa las causales que conllevarían la aplicación de la suspensión del cargo al funcionario público en razón del desempeño de sus cargos o por el ejercicio de sus funciones? Clara y taxativamente señala dos casos:

- a) La suspensión con goce de sueldo en el caso de la conveniencia de la misma *para realizar una investigación judicial o administrativa*, con la condición, además, que tal suspensión sólo ha de durar el tiempo estrictamente necesario para practicar tal investigación.
- b) La suspensión *sin goce de sueldo* si contra el empleado se ha dictado un *auto de detención*, circunstancia en la cual es imperativo para la Administración proceder a la suspensión del funcionario.

Así la Ley redujo el caso de suspensión de los funcionarios públicos a las circunstancias antes determinadas en las letras a) y b). Otra interpretación es peligrosa y violaría los derechos de los funcionarios públicos como ciudadanos que son. Por ejemplo, por no estar previsto, el lapso que podría durar una suspensión sin goce de sueldo podría obligarse al funcionario a renunciar al imponerle la Administración tal sanción por un año, o cualquier otro período de tiempo que haga imposible al funcionario esperar el cumplimiento del lapso para volver a percibir su remuneración. ¿Se respeta de tal forma la estabilidad del funcionario en el cargo?

Sostiene el sustituto del Procurador General de la República, en su escrito de formalización, que su representada invocó el artículo 5º del Reglamento sobre el Régimen disciplinario para los Funcionarios Públicos Nacionales, pero la Corte observa que textualmente señala la norma reglamentaria invocada:

“Para la aplicación de toda sanción se tomarán en cuenta los antecedentes del funcionario, la naturaleza de la falta, la gravedad de los perjuicios causados y las demás circunstancias relativas al caso.

El funcionario no podrá ser sancionado disciplinariamente sino una sola vez por una misma causa”.

De tal texto reglamentario —que además está sujeto al principio de legalidad— no se deduce que pueda la Administración ejercer su potestad sancionadora en la forma que tenga por conveniente, sino por el contrario, en base a todos los principios antes citados, además de sujetarse a los trámites que integran el procedimiento sancionatorio —previstos en el propio reglamento citado— únicamente puede calificar de faltas administrativas sujetas a sanción, los hechos que están previstos en la Ley

como tales, y sólo imponer la sanción taxativamente fijada para los hechos que resulten probados en el expediente contentivo del procedimiento, como corresponde a los principios en que se basa nuestro orden político-jurídico, y así se declara.

5. *El contencioso de la carrera administrativa*

CPCA

9-6-81

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

El lapso de caducidad en el contencioso funcional no se interrumpe con la solicitud que se formule ante la Junta de Avenimiento para agotar la vía administrativa.

La Ley de Carrera Administrativa establece a cargo de la Junta de Avenimiento la obligación de dar respuesta a la solicitud en el término de diez (10) días hábiles; al respecto, el artículo 16 reza: "...cumplir su cometido en cada caso dentro del lapso de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de introducida la solicitud de conciliación..."; la ley no manda al funcionario, ni dentro del texto de esta disposición ni en ninguna otra, que debe esperar los diez días hábiles dados a la Junta de Avenimiento, para que pueda intentar su reclamación.

El criterio del Tribunal de la Carrera Administrativa, expuesto en el fallo apelado, debe ser modificado por esta alzada ya que el mismo no se ajusta a derecho puesto que no le atribuye a la Ley el sentido que aparece evidente del significado de las palabras pues la disposición contenida en el artículo 16 de la Ley de Carrera Administrativa no es un mandato al funcionario, sino a la Junta de Avenimiento, ya que de haber sido otro el criterio del legislador lo hubiera establecido de manera expresa en el texto de la Ley. Aceptar lo decidido por el órgano jurisdiccional *a quo* conduciría a la tesis —por lo demás también errada— de que la caducidad se interrumpe con la solicitud que haga el funcionario por ante la Junta de Avenimiento y así no se violentaría el artículo 82 *eiusdem* y se mantendría el equilibrio procesal, sin preferencias ni desigualdades. Por lo demás si la Administración tiene interés en conciliar la situación, le queda suficiente tiempo de hacerlo ya sea dentro de los quince (15) días que tiene para dar contestación al recurso, o ya sea dentro del proceso mismo, pudiendo las partes —en beneficio de una transacción— suspender el curso del litigio por el tiempo que estimen prudente.

CSJ-SPA (142)

11-6-81

El enriquecimiento ilícito presunto se da por cierto hasta prueba en contrario a cargo del investigado.

Según el Artículo 25 de la Ley Contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos, "el enriquecimiento ilícito tiene lugar cuando el funcionario o empleado público, durante el desempeño de su cargo o dentro del año siguiente a su cesantía, se encontrara en posesión de bienes, sea por sí o por interpuesta persona, que sobrepasen notoriamente sus posibilidades económicas".

Y a continuación el mismo artículo establece lo siguiente: "Para la determinación del enriquecimiento ilícito del funcionario o empleado público se tomará en cuenta:

- 1) Sus condiciones personales.
- 2) La cuantía de los bienes objeto del enriquecimiento en relación con el importe de sus ingresos y sus gastos ordinarios.
- 3) La ejecución de actos que revelen falta de probidad en el desempeño del cargo y que tengan relación adecuada con el enriquecimiento”.

Y el artículo 26 *ejusdem* dispone: “La prueba de la circunstancia indicada en el numeral 1º del artículo anterior, la relativa al importe de sus ingresos y de sus gastos ordinarios y la que tienda a comprobar la licitud del enriquecimiento, incumbe siempre al funcionario o empleado”.

Como se ve, las normas legales antes transcritas establecen la figura jurídica del enriquecimiento ilícito presunto, o sea aquel que no resulta de una comprobación directa, sino que se da por investigado, cuando éste, mientras se encuentra en el desempeño de su cargo, o durante el año siguiente a la fecha en que cesó en su ejercicio, “...se encontrare en posesión de bienes, sea por sí o por interpuesta persona, que sobrepasen notoriamente sus posibilidades económicas”.

De acuerdo con el procedimiento normal establecido en la mencionada Ley, corresponde a la Comisión Investigadora allí creada la función instructora, o sea realizar todas las investigaciones que sean procedentes en cada caso concreto, a fin de determinar si contra el investigado obra la presunción de haber incurrido en enriquecimiento ilícito y cuando tal es el caso, el expediente debe ser pasado al ciudadano Procurador General de la República para que instaure, por ante los Tribunales competentes, las acciones a que haya lugar.

Ahora bien: la Vigésima Primera Disposición Transitoria de la Constitución Nacional promulgada el 23 de enero de 1961, estableció un procedimiento especialísimo para la tramitación y decisión de los juicios sobre enriquecimiento ilícito relativos a hechos ocurridos con anterioridad al 23 de enero de 1958; y a tal efecto confirió a la Comisión Investigadora una facultad especial y transitoria para dictar sentencia únicamente en dichos juicios; otorgando a la vez a quienes resultaren condenados, el derecho a recurrir en alzada ante la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, “con el fin de comprobar la licitud total o parcial de su enriquecimiento”.

En el análisis de los numerosos expedientes de esa naturaleza que han sido susanciados y decididos por la Corte desde la promulgación de la Constitución vigente, se ha puesto en evidencia que la presunción de enriquecimiento ilícito basada en el ya citado artículo 25 de la Ley de la materia, debe ser establecida en cada caso mediante la comprobación de cuatro circunstancias fundamentales a saber:

- 1) El monto del patrimonio que poseía el investigado al momento en que entró a ejercer funciones públicas; 2) La cuantía del mismo patrimonio en la fecha en que haya terminado la actuación del investigado en funciones públicas, o para la fecha en que se inicie la investigación, según el caso; 3) El monto de los ingresos lícitos que haya obtenido el investigado durante el lapso de su actuación en cargos públicos; y 4) El monto de las erogaciones que, durante el mismo lapso, haya debido efectuar el investigado para su propia subsistencia y la de los familiares que tuviere a su cargo, tomando en consideración sus condiciones personales.

En la medida en que el enriquecimiento habido por el funcionario o empleado público durante su permanencia al servicio de la Administración Pública, exceda “notoriamente” de “sus posibilidades económicas”, o sea del saldo disponible que resulte al deducir el monto de sus gastos de vida del total de sus ingresos lícitos, podrá establecerse, por vía de presunción, la existencia del enriquecimiento ilícito. En tales circunstancias, al recurrir el investigado ante la Corte Suprema de Justicia contra un fallo dictado por la Comisión Investigadora con base en las normas antes establecidas, para tener éxito en su recurso deberá comprobar la licitud total o parcial de su enriquecimiento; y para ello es necesario que demuestre por medios idóneos, que su pa-

patrimonio inicial y/o el monto de sus ingresos lícitos durante el lapso de su actuación en funciones públicas fueron mayores que los establecidos en la sentencia recurrida; como también que el activo líquido de su patrimonio final y/o el monto de los egresos que hubo de efectuar durante el lapso abarcado por la investigación, fueron menores que los señalados en el fallo de la Comisión.