

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso Administrativo): Primer Semestre de 1993

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández
Abogado

Secretaría de la Redacción de la Revista

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *Poder Legislativo*. A. Leyes: Derogación. 2. *Poder Ejecutivo*. A. Presidente de la República. Enjuiciamiento (antejuicio de mérito). B. Actos de gobierno. 3. *Derechos constitucionales*. A. Igualdad. B. Derecho a la protección del honor, reputación y vida privada. C. Libertad de Expresión. D. Derecho de Petición. E. Libertad Económica. F. Derecho a la Educación. G. Derecho de protección de la mujer embarazada. H. Derecho a la Sindicalización. I. Derecho al Salario. 4. *Garantías Constitucionales*. A. Restricciones. B. Decreto de Restricción. Suspensión.

II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO

1. *Municipios: Autonomía*. 2. *Alcalde: Competencia*.

III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Principio de legalidad*. 2. *El procedimiento administrativo*. A. Derecho a la defensa. B. Silencio administrativo positivo. C. Notificación de los actos administrativos. 3. *Los Actos Administrativos*. A. Caracterización. B. Clases. a. Actos de trámite. b. Actos de efectos temporales. C. Requisitos de fondo a. Base Legal. b. Motivación. D. Forma Escrita. E. Firmeza. F. Vicios. a. Incompetencia. b. Usurpación de funciones. c. Falta de legitimación. d. Falso supuesto. 4. *Contratos Administrativos*. 5. *Recursos Administrativos*.

IV. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. *Control de la Constitucionalidad*. A. Ambito. B. Leyes. C. Actos de gobierno. 2. *Recurso de Inconstitucionalidad y Amparo*. 3. *Acción de Amparo*. A. Clases: acción autónoma y acción conjunta. B. Competencia. a. Corte Suprema de Justicia. a'. Sala Político-Administrativa. b'. Sala de Casación Civil. b. Tribunales Contencioso-Administrativos. a'. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. b'. Tribunales Superiores. c'. Tribunales de Carrera Administración. c. Tribunales Penales. d. Regulación de Competencia. C. Objeto. D. Motivos. E. Aspectos procedimentales. a. Carácter de orden público. b. Medidas cautelares. c. Acumulación. d. Notificación al Procurador General de la República. F. Legitimación. a. Representación y asistencia de Abogado. b. Agraviante. G. Inadmisibilidad. H. Improcedencia. I. Sentencia. a. Amparo inaudita parte. b. Revisión. J. Desistimiento. 4. *Amparo contra actos administrativos*. 5. *Amparo contra conductas omisivas*. 6. *Amparo contra Sentencias*.

V. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *Organos*. A. Corte Suprema de Justicia. B. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. 2. *El Contencioso-Administrativo de los Actos Administrativos (anulación)*. A. Objeto: Actos administrativos excluidos. B. Admisibilidad. a. Poderes del juez. b. Oportunidad. c. Auto de admisión. a'. Efectos b'. Apelación. d. Legitimación. e. Lapso de caducidad. a'. Juicio.

b'. Actos administrativos de efectos temporales. C. Suspensión de efectos del acto administrativo. D. Cartel de Emplazamiento. E. Notificación al Procurador General de la República. F. Poderes del juez. G. Sentencia. a. Condenatoria en costas. b. Vicios. c. Cosa juzgada. d. Ejecución. e. Apelación. H. Desistimiento. I. Perención. 3. *Contencioso-Administrativo de Anulación y Amparo*. a. Competencia. B. Carácter cautelar del amparo. C. Carácter de la violación constitucional. D. Lapso de interposición. E. Admisibilidad. F. Solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo. G. Medidas Cautelares. H. Amparo inaudita parte. I. Ejecución. J. Improcedencia de la apelación del amparo. 4. *Contencioso-Administrativo contra conductas omisivas*. 5. *Contencioso-Administrativo de las demandas*. 6. *Recurso Contencioso-Administrativo de Interpretación*. 7. *Recursos Contencioso-Administrativos Especiales*. A. Contencioso Funcionarial. B. Contencioso-Tributario. 8. *Contencioso-Electoral*.

VI. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. *Limitaciones urbanísticas a la propiedad*. 2. *Propiedad Industrial*. 3. *Expropiación*. A. Ocupación previa. B. Avalúo.

VII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. *Régimen legal*. A. Aplicación de la Ley de Carrera Administrativa. B. Régimen Estatutario. C. Régimen Laboral. D. Régimen de los Empleados del Banco Central de Venezuela. E. Régimen de los funcionarios del Ministerio Público. 2. *Cargos*. 3. *Remoción*. 4. *Suspensión del cargo*. 5. *Situación de disponibilidad*.

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. Poder Legislativo

A. Leyes: Derogación

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Es principio adoptado por nuestro derecho positivo el criterio racionalista de acuerdo al cual la ley, en su sentido más general y amplio como norma jurídica dictada por el poder autorizado para ello, es expresión de la razón objetiva, distinta de la costumbre que es la expresión de voluntades subjetivas arbitrarias (Vid. Joaquín Sánchez Covisa: "La vigencia temporal de la ley"), por lo que sólo la ley puede derogar a la ley y así claramente lo preceptúa nuestra normativa constitucional y desarrolla el Código Civil venezolano.

Esa *pérdida de vigencia de la ley*, puede acaecer de dos distintas maneras: por *derogación expresa*, cuando es el nuevo texto el que contiene una cláusula derogatoria de la ley anterior, y por *vía tácita*, cuando existe incompatibilidad material entre ambos textos sin que medie una cláusula derogatoria expresa, lo que habrá que examinar en cada caso concreto. Lo cierto es que, en ambas situaciones se impone como regla principal, complementaria del enunciado constitucional antes comentado, el principio conocido bajo el aforismo *lex posterior derogat priori*, de que la ley posterior sólo deroga leyes de igual categoría o de categoría inferior.

Así como la ley formal deroga al Reglamento en lo que éste resulte incompatible con aquélla, igual sucede con la disposición legal cuando se contradice materialmente con normas constitucionales; se habla en este supuesto, de "inconstitucionalidad sobrevenida", *implícita o tácita de la ley* que, en todo caso, como señala el Ministerio Público en su informe de fecha 3 de febrero de 1993, para ser reconocida dentro del ámbito jurídico, debe ser declarada por el Alto Tribunal.

2. Poder Ejecutivo

A. Presidente de la República: Enjuiciamiento (antejuicio de mérito)

CSJ-CP

3-2-93

Magistrado Ponente: Gonzalo Rodríguez Corro

Conforme a la disposición contenida en el artículo 215 —ordinal 1º— de la Constitución Nacional, es atribución de la Corte Suprema de Justicia “Declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Presidente de la República...”.

La norma anterior está desarrollada en cuanto a los requisitos procesales que de ella se derivan en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y en el Código de Enjuiciamiento Criminal. Tales formalidades no significan un privilegio que pudiera impedir en un momento dado aplicar a una determinada persona las leyes del Estado, lo cual resulta contrario al principio de la igualdad ante la ley y es absolutamente incompatible con el sistema jurídico de un régimen eminentemente democrático; pero ello no quiere decir que se puedan pasar por alto, sino que, por el contrario, son de riguroso cumplimiento, porque si bien es verdad que la sociedad tiene derecho a pedir cuenta y exigir responsabilidad a los altos funcionarios de la Administración Pública, incluyéndose entre éstos como es lógico, al propio Presidente, no es menos cierto que las particularidades de estos procedimientos y sus naturales repercusiones, obligan a fijar respecto a ellos una normativa especial tanto en materia de competencia, como en lo referente a la sustanciación y decisión, comenzándose por el establecimiento de un régimen distinto en los modos de proceder. Ello es así, no sólo en Venezuela, sino también en otros países cuyo sistema jurídico-procesal es similar al nuestro, por cuanto constituye un principio general del derecho, la necesidad de tutela a la estabilidad de las instituciones y a la dignidad de quienes la representan, sin detrimento de exigirles responsabilidad, también en el orden penal, en los casos que lo ameriten.

En Venezuela, como se expuso anteriormente, las formalidades para el enjuiciamiento del Jefe del Estado tienen rango constitucional y aparecen consagradas por una parte, en la Ley Orgánica que rige las funciones del Máximo Tribunal de la República; y por la otra, en el Código de Enjuiciamiento Criminal.

En el primero de los casos, los artículos 146 y 147 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, disponen lo siguiente:

Artículo 146:

“Las causas a que se refiere el ordinal 5º del artículo 42 de esta Ley, deberán iniciarse por acusación ante la Corte a la cual se acompañarán los documentos, testimonios, informaciones de nudo hecho u otros medios de prueba que acrediten los hechos sobre los que ha de versar el juicio...”.

Artículo 147:

“La Corte declarará si hay o no mérito para proseguir el enjuiciamiento dentro de las diez audiencias siguientes a la presentación de la querrela o del recibo del expediente, según el caso”.

A su vez los artículos 361 y 362 del Código de Enjuiciamiento Criminal expresan:

Artículo 361:

“Cualquier individuo tiene el derecho de acusar ante la Corte Federal, al Presidente de la República o al que haga sus veces y a los demás empleados públicos enjuiciables ante ella, en los casos y los motivos que determine la Constitución Nacional”.

Artículo 362:

“Cuando se introduzca una acusación contra cualquiera de los funcionarios indicados en el artículo anterior, la Corte Federal, con vista de la documentación en que se funde la querrela, declarará en el término de cinco días, contados desde aquél en que se haya introducido la demanda, si hay o no méritos suficientes para someter a juicio al funcionario acusado”.

De lo transcrito puede observarse que las anteriores disposiciones se identifican en estos aspectos fundamentales:

La exigencia de acusación formal como modo exclusivo de proceder; la brevedad de los lapsos respecto al pronunciamiento sobre la existencia o no de mérito para el enjuiciamiento, y como una consecuencia necesaria de lo expuesto, la ineludible necesidad de que la acusación tenga una base de sustentación sólida desde el punto de vista probatorio, cuya carga corresponde a los querellantes, porque de lo contrario, aparece como absolutamente ficticia la posibilidad de satisfacer los lapsos brevísimos establecidos, tanto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia como en el Código de Enjuiciamiento Criminal, no obstante tratarse de un pronunciamiento de hondas repercusiones, de efectos institucionales de gran importancia y trascendencia, como la suspensión e inhabilitación en el ejercicio del cargo... (omissis)

El enjuiciamiento del Presidente de la República, al cual se contrae la atribución de esta Corte Suprema de Justicia, conforme al artículo 215 —ordinal 1º— de la Constitución de la República, se rige por el procedimiento especial previsto en el Capítulo I, Título III, Libro Tercero del Código de Enjuiciamiento Criminal y por la Sección Sexta, Capítulo II, Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Así mismo, el artículo 360 del Código de Enjuiciamiento Criminal en referencia, dispone la aplicación de las normas del juicio ordinario en cuanto no se opongan a las establecidas especialmente para cada procedimiento; y los puntos que no estén decididos por dicha normativa especial, se resolverán por aquéllas, si lo permitiese la naturaleza del asunto.

Ahora bien, son perfectamente claras y muy terminantes las disposiciones del Código de Enjuiciamiento Criminal y de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto al modo de proceder para el enjuiciamiento del Presidente de la República. En efecto, el artículo 361 del Código de Enjuiciamiento Criminal garantiza el derecho de todo ciudadano a *acusar* ante la Corte Suprema de Justicia al Presidente de la República; el artículo 362 *ejusdem* dispone que *introducida la acusación*, la Corte, *con vista de la documentación en que se funde la querrela*, decidirá si hay o no mérito para someter a juicio al funcionario acusado; y esta previsión está ratificada por el artículo 146 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, donde expresamente se dispone que el enjuiciamiento en estos casos deberá iniciarse por *acusación* ante la Corte, *a la cual se acompañarán* los documentos, testimonios, informaciones de nudo hecho u otros medios de prueba *que acrediten* los hechos sobre los que ha de versar el juicio.

De lo anterior resulta ser, que son claras y específicas las exigencias respecto al Antejudio de Mérito, las cuales consisten en una acusación formal que debe ser debidamente sustentada, esto es, apoyada por medios probatorios idóneos que acrediten los hechos objeto de la imputación. En relación a lo que debe contener un escrito de acusación, dispone el artículo 105 del Código de Enjuiciamiento Criminal:

“La acusación o querrela se propondrá siempre por escrito, sin estampillas, en papel común y con expresión:

1. Del Juez o Tribunal que ha de conocer;

2. Del nombre, apellido, edad, estado civil, profesión y domicilio del querellante y sus relaciones de parentesco con el acusado;
3. Del nombre, apellido, edad, domicilio o residencia del acusado;
4. Del delito que se acusa, y el lugar, día y hora aproximadamente de su ejecución;
5. De una relación especificada de todas las circunstancias esenciales del hecho...".

B. *Actos de gobierno*

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Es ampliamente conocida en el ámbito constitucional la teoría del "acto de gobierno", "gubernativo" o "acto político", conforme a la cual, en su formulación clásica, el Presidente de la República como cabeza del Ejecutivo y Jefe del Estado (artículo 181 de la Constitución) ejerce, además de funciones propiamente administrativas, otras de contenido distinto, atinentes a la "oportunidad política" o actos que por su naturaleza, intrínsecamente ligada a la conducción y subsistencia del Estado, no son en la misma medida enjuiciables. Se institucionalizaba así, la figura intimidante de la "razón de Estado" como justificación a toda cuestión de la cual el Gobierno no tuviera que rendir debida cuenta.

Semejante construcción sustentada en la tesis de la llamada "soberanía suprema", cuyo nacimiento teórico ubican distintos autores en la época posterior a la caída del régimen napoleónico, pronto empezó a ser revisada con criterios cada vez más estrictos que llevaron a una categorización jurisprudencial de los actos de esa naturaleza excluidos del control jurisdiccional, también cada vez más reducida.

En Venezuela, la falta de una disposición expresa al respecto en el Texto Fundamental, ha sentado este Alto Tribunal, como nota identificadora de esa especie jurídica, aquellos actos que, en ejecución directa e inmediata de la Constitución, son de índole eminentemente política. (Vid. SPA del 21-11-88, Caso Jorge Olavarría).

Dentro de ese contexto, concuerdan autores y jurisprudencia nacional y extranjera en mantener dentro de esa clasificación, entre otros, el indulto, los actos relativos a la conducción de las relaciones entre el Gobierno y países extranjeros, la declaratoria de emergencia, y precisamente, el acto que en concreto interesa analizar a los fines de este fallo: La suspensión de las garantías constitucionales.

3. *Derechos constitucionales*

A. *Igualdad*

CSJ-SPA (123)

25-3-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharme Alonzo

Caso: José A. Contreras vs. República (Ministerio de la Defensa).

El derecho fundamental a la igualdad y no discriminación entre particulares (Art. 61 Constitución) abarca, no sólo los supuestos en él señalados sino todas aquellas situaciones donde sin algún motivo o razón se resuelvan contrariamente plantea-

mientos iguales infringiéndose de este modo el principio: Eadem ratio eadem ius.

Principio fundamental de la democracia es el de la igualdad entre los seres humanos, la Constitución en su Preámbulo establece como propósito el de “mantener la igualdad social y jurídica, sin discriminaciones derivadas de la raza, sexo, credo o condición social”.

Si bien en el artículo transcrito se prohíbe la discriminación fundamentada en “la raza, el sexo, el credo o la condición social”, considera la Sala que la discriminación existe, también, cuando situaciones similares o análogas se deciden, sin aparente justificación de manera distinta o contraria. En efecto, el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación entre particulares consagrado en el artículo 61 de la Constitución abarca, no sólo los supuestos por él señalados, sino todas aquellas situaciones donde sin algún motivo o razón se resuelvan contrariamente planteamientos iguales, infringiéndose de este modo el principio *Eadem ratio eadem ius*, y así se declara.

CPCA

14-6-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Varios vs. UCV.

Ante una misma situación todos han de tener idénticos derechos e idénticas obligaciones.

Respecto al derecho a la igualdad, también denunciado como violado por los accionantes, aprecia la Corte que, en efecto, las actuaciones de los presuntos agraviantes conculcaron su derecho a la igualdad y a la no discriminación, al no aplicarles la normativa electoral que hasta la fecha había regulado situaciones idénticas a la de autos, es decir, el caso de profesores jubilados que han sido postulados, incluso elegidos, como representantes profesoraes al Consejo Universitario.

Ciertamente —y sin prejuzgar acerca de su legalidad, pues ello no es materia de este procedimiento, tal como se señaló anteriormente— esta Corte constata la existencia en autos de la Resolución de fecha 25 de febrero de 1981, emanada del Consejo Universitario, que puede ser considerado un documento indubitable ya que no fue impugnado por ninguna de las partes, mediante la cual se dejó sentado que la circunstancia de ser jubilado de la Universidad Central de Venezuela, no excluye a un profesor de ser postulado y elegido como Representante Profesor al Consejo Universitario de dicha Universidad; no estando pues en duda la vigencia de tal Resolución, estima esta Corte que los accionantes tienen derecho a ser regulados por ella, tal como hasta la fecha lo han sido otros profesores jubilados en idéntica situación.

En relación a ello estima la Corte oportuno reiterar en esta oportunidad, el tradicional criterio sostenido por la Corte Federal y de Casación respecto al concepto de igualdad y su vinculación con los derechos individuales, acogido por esta Corte en sentencia de fecha 24-8-92 (Caso: Isabel Nohemí Silva y otros vs. Universidad de Carabobo), conforme al cual:

«...este no tiene otra significación sino la que, ante una misma situación todos han de tener idénticos derechos e idénticas obligaciones...», la verdadera igualdad consiste en tratar de manera igual a los iguales y desigualmente a los que no pueden alegar esas mismas condiciones y circunstancias predeterminadas por la ley, ya que éstas no obedecen a intereses de índole individual, sino de actividad general...”.

Acogiendo el criterio transcrito, observa esta Corte que no se trata —como lo alegó el Consejo de Apelaciones— de que no hubo violación de este derecho porque fueron excluidos de las planchas todos los jubilados que fueron postulados, ya que tal violación se produciría sólo en el caso de que se hubieran excluidos de las listas o planchas a unos profesores jubilados y a otros no. No, en criterio de la Corte la lesión al derecho a la igualdad y a la no discriminación surge, porque al tener derecho tales profesores a que se les aplique las previsiones legales vigentes en la materia, su no aplicación conduce al trato desigual ante condiciones idénticas. Así se declara.

En consecuencia, constatada como ha sido la violación al derecho a la igualdad y a la no discriminación de los accionantes, esta Corte considera inoficioso entrar a conocer el resto de las denuncias formuladas, y así también se declara.

B. Derecho a la protección del honor, reputación y vida privada

CPCA

13-5-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: María M. Alvarez vs. Universidad Nacional Abierta.

En cuanto al derecho constitucional a su protegido contra los perjuicios a su honor, reputación y vida privada, previsto en el artículo 59 de la Constitución; observa esta Corte, que el asistir a una consulta médica con un profesional desconocido para ella, no constituye en modo alguno un perjuicio a su honor, reputación o vida privada, puesto que un examen médico no tiene por objeto en forma alguna el ofender el honor, reputación o vida privada de una persona, sino el detectar o precisar alguna afección de salud. En este caso además, la funcionaria accionante presenta una constancia de un médico privado y la Universidad, a los fines de fijar el tiempo del reposo le notifica que debe ser el médico de esa Casa de Estudios quien realice el correspondiente examen, lo que es práctica usual en todas las instituciones. En todo caso, ha debido precisar la accionante cuál elemento en tal conducta podría considerarse que se sale de la práctica ordinaria de manera que pueda llegar a constituir una violación al honor, reputación y vida privada. Por ende, considera esta Corte que no existe la violación al artículo 59 de la Constitución y así se decide.

C. Libertad de expresión

CSJ-SPA (157)

26-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

Si bien la libertad de expresión constituye un derecho fundamental del Estado democrático, puede observarse sin embargo que, como la mayoría de ellos, no es un derecho absoluto ni exento de limitaciones o restricciones. Por el contrario, tal como lo dispone el propio artículo transcrito, existen determinadas expresiones que de conformidad con la ley pueden constituir delito y quedar por tanto sujetas a pena o sanciones.

Estas limitaciones a la libertad de expresión se demuestran, aún más patentemente, en las reglas que regulan el funcionamiento de los medios de comunicación

masivos —como la televisión— ya que, como instrumentos poderosísimos de influjo en la opinión pública y cuyo mensaje llega al administrado aun sin proponerse oírlo, ejercen una gran influencia sobre la colectividad, condicionando en gran medida el comportamiento de ésta. Así, no sólo es perfectamente admisible, sino además conveniente y necesario para garantizar la propia libertad de pensamiento, la existencia de determinados cuerpos legales que, en resguardo del orden y de las buenas costumbres, contemplan determinadas limitaciones o restricciones. Tal es el caso de la Ley de Telecomunicaciones, del Reglamento sobre Transmisiones de Televisión y del Reglamento de Radiocomunicaciones, entre otros.

De manera que esta Sala no encuentra presunción, —al menos en esta etapa cautelar del proceso— de que el acto administrativo impugnado en ilegalidad y accionado en amparo, haya lesionado el derecho a la libertad de expresión consagrado en la Carta Magna, ya que para obtenerla tendría que subsumir la denuncia dentro de la normativa de los cuerpos legales y sublegales que sirvieron de fundamento al Ministro de Transporte y Comunicaciones para dictar el referido acto; y semejante operación jurisdiccional, tal como ha sido reiterado por la jurisprudencia, implica un necesario conocimiento del fondo del asunto, imposible para el juzgador de realizar en esta etapa cautelar. Así se declara.

En lo referente a la supuesta censura previa impuesta al programa Radio Rochela, observa la Sala que, al contrario de lo que afirman los accionantes, del texto del acto administrativo impugnado se desprende claramente que la sanción de suspender el pautado para ser transmitido hoy lunes 26 de abril de 1993, no obedece a su contenido específico, ya que, como lo reconocen los mismos impugnantes, dicho programa ni siquiera ha sido escrito y producido. Obedece la sanción, según expresión del propio acto recurrido y accionado, a que “*se han observado* infracciones —indudablemente en el pasado, es decir, en los programas anteriores, acota y subraya la Corte— al Reglamento sobre Transmisiones de Televisión, consistentes en licencias de lenguaje con explícita connotación sexual, utilizando frases de doble sentido que remiten a expresiones obscenas, en horario no permitido”.

En su consecuencia, resulta evidente para la Sala que no se ha producido la censura previa denunciada por los actores, sino la imposición de una sanción posterior, considerada conforme a derecho por el Ministro de Transporte y Comunicaciones, según su decir; pero, en todo caso, derivada de programas transmitidos con anterioridad. Se desecha, por tanto, el mencionado alegato de la accionante, y así es declarado expresamente por la Sala.

D. *Derecho de petición*

CPCA

4-2-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Mario Shlsinger vs. Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda.

En cuanto a la lesión del derecho de petición garantizado en el artículo 67 de la Constitución, el accionante pretende que se subsane la violación a este derecho pero no otorgándole oportuna respuesta, sino respuesta favorable, es así que pide que se “ampare a mi representada en el goce y ejercicio de su derecho constitucional a obtener una oportuna respuesta a su solicitud ordenándole al Director de Control de Urbanismo y de Edificaciones del Municipio Baruta otorgue a mi representada la constancia de aprobación de las variables urbanas fundamentales y el correspondiente per-

miso de construcción solicitado el día 10 de febrero de 1992". Tal petición no debió ser concedida por el *a quo*, en primer lugar porque la norma constitucional garantiza el derecho a una respuesta pero no necesariamente dicha respuesta debe ser favorable. La consecuencia de la violación de este derecho será el ordenar a la autoridad administrativa otorgar la respuesta correspondiente, y en este caso, si la autoridad consideraba que el proyecto presentado no se ajustaba a las variables urbanas fundamentales establecidas en la ley, no podía dar respuesta positiva. En este caso el funcionario municipal respondió en forma tardía, tal conducta se halla sancionada en el artículo 112 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística con la destitución del cargo o con la multa equivalente a diez veces la remuneración mensual del funcionario que incurra en el retardo, según la gravedad de la falta. Pero ninguna otra consecuencia establece la ley para esta conducta, salvo lo que se ha señalado ya sobre el silencio, respecto del cual —se reitera— no puede nunca considerarse autorizatorio en violación de la ley y así se declara.

E. Libertad económica

CSJ-SPA (157)

26-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

En relación con la supuesta violación del derecho contenido en el artículo 96 de la Constitución, los apoderados de la C.A. Radio Caracas Televisión manifiestan que "la actividad económica de nuestra representada consiste precisamente en la transmisión de programas audiovisuales como el que se pretende prohibir, de forma inconstitucional e ilegal, a través de la orden contenida en el acto administrativo impugnado, ya que la conducta que se pretende imponer a nuestra representada impide el libre desarrollo de sus actividades lícitas en contravención clara de sus derechos constitucionales".

El texto constitucional cuyo contenido también es denunciado, reza:

"Artículo 96. Todos pueden dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes por razones de seguridad, de sanidad u otras de interés social.

La ley dictará normas para impedir la usura, la indebida elevación de los precios y, en general, las maniobras abusivas encaminadas a obstruir o restringir la libertad económica".

Para entrar a analizar la señalada denuncia, debe la Corte precisar inicialmente que el "establecimiento y explotación de todo el sistema de telecomunicaciones (...) corresponde en exclusiva al Estado", tal como lo consagra el artículo 1º de la Ley de Telecomunicaciones; por lo que la actividad que desempeñan las plantas de televisión privadas son el resultado de un contrato de naturaleza concesoria, tal como lo ha precisado esta propia Sala Político-Administrativa en oportunidades anteriores (véanse decisiones del 22-11-90 y 1-8-91, casos: "Radio Caracas Televisión" y "La Escuelita", respectivamente). Es evidente por tanto que en estas actividades derivadas de las concesiones de telecomunicaciones, el Estado sigue ejerciendo el control y fiscalización de las mismas, quedando obligado el concesionario no sólo por las cláusulas contractuales, sino, y muy especialmente, a observar las limitaciones que unilateral-

mente el órgano público imponga reglamentariamente con la más estricta sujeción a la ley, y en última instancia, a la Constitución, se entiende, para poder garantizar de esta manera el Estado, el buen ejercicio del servicio concedido.

No puede presumirse, entonces, que el Ministerio de Transporte y Comunicaciones lesione el derecho consagrado en el artículo 96 de la Constitución, por el solo hecho de ejercer el control de las telecomunicaciones, pues no constituyen éstas una actividad a la que libremente pueda dedicarse en Venezuela cualquier persona y sin limitación alguna. Así se declara.

Pero, lo que es más importante para el caso de autos —observa la Sala—, el acto impugnado no guarda relación con el supuesto derecho infringido, ya que mediante aquél no se está prohibiendo la actividad de la C.A. Radio Caraacs Televisión como estación televisora, sino que se le está sancionando por —esto, a juicio del órgano encargado de su control conforme a la Ley Orgánica de la Administración Central— haber transgredido determinadas disposiciones legales y sublegales de las que rigen tal actividad. Así se declara igualmente.

F. Derecho a la educación

CPCA

3-5-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landacta

Caso: Varios vs. Universidad Pedagógica Experimental Libertador.

Es causa suficiente la condición de alumnos regulares que deben tener los ciudadanos recurrentes para poder ser amparados por la garantía constitucional contenida en el art. 78 de la Constitución —Derecho a la Educación.—

De la lectura del expediente de la causa se observa que el Instituto contra quien se ejerce la presente acción, ha intentado, de diversas maneras, impedir que los estudiantes accionantes continúen sus estudios en el "Pronafordo", lo que, en principio, constituye una amenaza cierta al Derecho Constitucional a la Educación consagrado en la norma antes citada. Es de observar que cuando un alumno ha sido inscrito debidamente en un instituto educativo, no puede ser retirado de él sino por causas debidamente justificadas; lo contrario constituiría una flagrante violación al Derecho Constitucional a la Educación.

Siendo causa suficiente la condición de alumnos regulares que deben tener los ciudadanos recurrentes para que puedan ser amparados por la garantía constitucional contenida en el artículo 78 de la Constitución, constituye tal condición el objeto fundamental a decidir por este fallo. Ahora bien, para que una persona pueda ser considerada alumno regular, es suficiente con que esté debidamente inscrito, y que cumpla a cabalidad todos los deberes inherentes a su condición de alumno, de conformidad con el artículo 116 de la Ley de Universidades. Por otro lado, el artículo 119 *ejusdem* dispone que:

"Para ingresar como alumno en los cursos regulares y obtener los grados y títulos que la Universidad confiera se necesita el Título de Bachiller en la especialidad correspondiente".

Observa esta Corte que los ciudadanos recurrentes no tenían, para el momento de la inscripción el Título de Bachiller. Sin embargo, de conformidad con el parágrafo tercero del artículo 119 de la Ley de Universidades:

“El Consejo Universitario podrá autorizar la inscripción (...) de personas que no tengan el Título de Bachiller”.

Analizadas estas disposiciones, observa esta Corte que tanto el artículo 116 de la Ley de Universidades como el artículo 119 *ejusdem* desarrollan de la disposición contenida en el artículo 78 de la Constitución, donde se dispone que el acceso a la educación y a la cultura no tendrá más limitaciones que las derivadas de la vocación y las *aptitudes*. El Título de Bachiller es exigido para demostrar que la persona es apta para tener acceso a la educación superior; por eso, el Consejo Universitario puede, de conformidad con el párrafo tercero del artículo 119 de la Ley de Universidades, aceptar la inscripción de un alumno que no posea el Título de Bachiller, porque lo considera *apto*.

Ahora bien, el Título de Bachiller es indicativo de la aptitud de una determinada persona porque constituye la prueba de que ha cursado el bachillerato; es decir, que lo que hace apta a la persona, no es el Título de Bachiller como tal, eso constituye sólo una formalidad.

Observa esta Corte que del expediente se infiere que todos los recurrentes cursaron íntegramente el bachillerato, ya que las notas certificadas son prueba ineludible de ello y a su vez causa suficiente para la obtención del Título de Bachiller; tanto es así, que muchos de ellos ya lo habían obtenido para el momento de la interposición de la acción de amparo ante el tribunal cuya sentencia conoce esta Corte en consulta. Por lo demás es un hecho notorio que la práctica administrativa es pacífica en considerar suficiente el entregar las notas del bachillerato para el momento de la inscripción, mientras dure el trámite del título correspondiente, y para el momento de otorgar el título universitario se examina si ha sido cumplida tal formalidad, a los efectos del otorgamiento del título universitario correspondiente.

G. Derecho de protección de la mujer embarazada

CSJ-SPA (195)

18-5-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Yllermína T. Celis vs. República (Ministerio de la Defensa. Fuerzas Aérea Venezolana.

La Corte señala la jurisprudencia y doctrina referente a los principios de tutela de los derechos humanos fundamentales —derecho de protección de la mujer embarazada.

El artículo 74 de la Constitución cuya violación ha sido denunciada, expresa lo siguiente:

Artículo 74: “La maternidad será protegida, sea cual fuere el estado civil de la madre. Se dictarán las medidas necesarias para asegurar a todo niño, sin discriminación alguna, protección integral, desde su concepción hasta su completo desarrollo, para que éste se realice en condiciones materiales y morales favorables”.

Tal como lo estableciera esta Sala Político-Administrativa en sentencia de fecha 3 de diciembre de 1990, esta norma es de inmediato cumplimiento y así lo expresa la Exposición de Motivos de nuestro Texto Fundamental. La Sala en la sentencia citada estableció que la disposición aludida crea derechos subjetivos constitucionales cuyo cumplimiento es exigible por los ciudadanos, y constituye un deber de los tribunales acordar su protección en caso en que resulte evidente que fuera vulnerado. Indicó en

esa oportunidad este organismo jurisdiccional que el disfrute del descanso pre y postnatal constituyen derechos inherentes a la persona humana. Recuerda esta Sala, que en la antes señalada sentencia de fecha 3 de diciembre de 1990, con ponencia de la Magistrada Josefina Calcaño de Temeltas, al decidir sobre la solicitud de amparo constitucional de la ciudadana Mariela Morales de Jiménez contra la decisión del Ministerio de Justicia, que a juicio de la recurrente violaba los derechos constitucionales de protección a la maternidad, se señaló que, independientemente de la condición de la trabajadora, en el sentido de que, se trate de una funcionaria o no, y de que en el primer caso, sea de libre nombramiento y remoción o de carrera, cualquier remoción debe esperar a que termine el estado de gravidez y se hayan extinguido los correspondientes permisos pre y postnatal. Señaló la Sala en esa oportunidad que:

“...en otras palabras, la desvinculación del servicio debe posponerse por el lapso que falte del embarazo y una vez verificado el agotamiento de los permisos que la legislación especial prevé”.

En sentencia de fecha 5 de diciembre de 1991, al conocer de la solicitud de amparo constitucional de la ciudadana Reina de Jesús Henríquez de Peña contra el Consejo de la Judicatura, con ponencia del Magistrado Luis Enrique Farías Mata, en la cual la solicitante del amparo alegaba la violación entre otros, del derecho a la maternidad y al trabajo, en virtud de haber sido removida encontrándose embarazada, la Sala señaló:

“...no resulta difícil concluir que o está próxima la fecha del alumbramiento o ya éste se produjo y evidenciada como ha quedado la violación de su derecho constitucional a la inamovilidad en el trabajo y como medida de protección a la maternidad y al niño por nacer —el cual, conforme a las disposiciones de nuestro Código Civil se reputa persona desde su concepción— es evidente que se requiere el restablecimiento de la situación jurídica infringida, objetivo para cuyo logro sólo resulta acorde, por su carácter breve y sumario, la vía del amparo constitucional, por lo que la presente acción debe prosperar y así se declara”.

El 19 de noviembre de 1992, en fallo del cual fuera ponente el Magistrado Dr. Alfredo Ducharne Alonzo, la Sala declaró procedente acordar amparo constitucional a la ciudadana Graciela Aurora Martínez, removida del Congreso de la República, cuando se encontraba embarazada. Se ordenó el pago de los sueldos por un monto de cuatro meses y medio correspondiente al período de descanso maternal.

Además de la jurisprudencia de la Corte, los tribunales de instancia, han venido desarrollando una sólida doctrina jurisprudencial que responde a los principios de tutela de los derechos humanos fundamentales. Es así como se protege a la mujer grávida, y al mismo tiempo el ser embrionario que está por nacer. Esta tutela trata de colocar a la gestante en la mejor situación material y anímica, no sólo por ella misma, sino que, aplicando los nuevos conocimientos sobre la vida intrauterina, trata de permitir al nuevo ser que se forma, un desarrollo cabal, dentro de la serena espera de su nacimiento. Es así como el moderno derecho se acerca a los valores fundamentales del hombre, a través de la protección de los derechos humanos, que intenta hacer efectivas las declaraciones retóricas de los tratados y convenios internacionales, y materializar los postulados que la Constitución establece, no sólo en su Preámbulo, sino en su contexto general, como un bloque de principios éticos y sociales, que constituyen la norma por detrás de la norma, que es el fundamento real del derecho. Esta Sala ratifica la postura que ha venido adoptando en los fallos precedentemente mencionados, cual es la de la protección de la mujer embarazada.

H. *Derecho a la sindicalización*

CSJ-CP

27-4-93

Magistrado Ponente: Rafael J. Alfonzo Guzmán

La Corte analiza el alcance de la protección especial de la ley referente al trabajador y las asociaciones que constituyan sujetos de la relación jurídica individual y de las colectivas o plurales producidas por el trabajo (Sindicatos), (Arts. 85 y siguientes de la Constitución).

Entedido así el recurso, esta Corte entra a considerar los alegatos por los cuales el Fiscal General de la República considera inconstitucional la segunda de las reglas del artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo, cuyo texto es del tenor siguiente:

“A los demás trabajadores beneficiados por una convención colectiva de trabajo celebrada por el sindicato y que no pertenezcan a otra organización sindical, se les descontará el monto de la cuota extraordinaria establecida para miembros, por concepto de solidaridad y por motivo de los beneficios obtenidos en dicha convención colectiva”.

El recurso de nulidad por inconstitucional se fundamenta en que la disposición transcrita —en su opinión— contraviene el contenido de los artículos 85 y 87 de la Constitución de la República, sobre el trabajo y el salario como objeto de protección especial del legislador.

Antes de analizar la argumentación del Fiscal General de la República, la Corte considera conveniente interpretar cómo debe entenderse el *carácter tuitivo* de la legislación del trabajo. En este sentido, se observa:

1. La ley a que alude el artículo 85 de la Constitución de la República no persigue, propiamente, la institución del trabajo, sino la del sujeto físico que lo realiza por cuenta ajena. El sistema de reglas de orden público creado con este objetivo —y la doctrina que lo respalda— conforman un Derecho del Trabajador más que del trabajo, cuya adscripción técnica —por los fines perseguidos— sería fácilmente ubicable en el grupo de Ciencias de la Salud. Mas, todo este conjunto normativo no tiende a proteger exclusivamente al individuo que trabaja: ampara, asimismo, a las colectividades que éstos forman con el fin de asegurar el cumplimiento de la ley, y la nueva idea de justicia social que ésta entraña.

El trabajador y las asociaciones que constituyan sujetos de la relación jurídica individual y de las colectivas o plurales engendradas por el trabajo, son los dos entes paralelos —y complementarios— hacia los cuales se orienta la protección especial de la ley dictada en acatamiento de los artículos 85 y siguientes de la Constitución de la República.

2. Para determinar más a plenitud su alcance, el artículo 85 debe mejor analizarse en concordancia con los identificados con los números 70, 72 y 90 en el texto constitucional.

Según el artículo 70, los individuos “tienen el derecho de asociarse con fines lícitos, en conformidad con la ley”: aunque el derecho de sindicación no está expresamente previsto en la Carta Magna vigente, como lo estuvo en las de 1953 y 1947, debe entenderse como una manifestación del de asociación, cualquiera que sea la diferencia establecida por la doctrina entre ambas facultades. En este sentido, cabe mencionar, además, que el derecho específico de sindicación se incluyó expresamente en la ponencia sobre la materia presentada a la consideración de la Comisión Redactora del Proyecto de Constitución de la República, la cual, sin embargo, no aprobó

el artículo correspondiente. Así, la Ley Orgánica del Trabajo, artículo 400, alude al derecho de los trabajadores “de *asociarse* en sindicatos” (subrayado de la Corte).

El artículo 72 ordena al Estado amparar “las *asociaciones* (...) que tengan por objeto el mejor cumplimiento de los fines de la persona humana y de la convivencia social” (subrayado de la Corte), con lo cual el constituyente acogió el principio pluralista. Entre estas asociaciones, al lado de otras formas de integración social intermedias entre el individuo y el Estado, se halla, sin duda, el Sindicato de Trabajadores, constituido voluntaria y libremente por éstos para la defensa de sus legítimos derechos e intereses.

El artículo 90, en su primera parte, prescribe al legislador la obligación de favorecer “el desarrollo de las relaciones colectivas de trabajo”; esto es, darles preferencia sobre las individuales. El apoyo que brinda la ley a las organizaciones (formales o informales) de trabajadores, como únicos sujetos posibles de tales relaciones colectivas, busca permitirle a sus miembros alcanzar las metas económicas y sociales que cada uno de ellos no puede lograr aisladamente, y por ello, se ajusta herméticamente al propósito constitucional.

La segunda parte del artículo 90 ordena amparar la convención colectiva y permite acordar *la cláusula sindical*, “dentro de las condiciones que legalmente se pauten”.

3. Los postulados constitucionales son actualizados por la Ley Orgánica del Trabajo en diversas disposiciones. Entre otras, cuando:

a) Declara a la organización sindical como “un derecho inviolable de los trabajadores” de carácter autónomo; le otorga la protección especial del Estado; consagra la libertad —positiva y negativa— de constituir sindicatos, y la de éstos, de formar agrupaciones de otros grados. Asimismo, reconoce el fuero sindical, con la inamovilidad subsecuente de sus beneficiarios, para garantizar el interés colectivo y la autonomía en el ejercicio de las funciones sindicales (artículos 400, 401 al 404, ambos inclusive, y 449, respectivamente);

b) Ordena favorecer “armónicas relaciones colectivas entre trabajadores (organizados legalmente, o no) y patronos para la mejor realización de la persona del trabajador, para el mayor beneficio del mismo y de su familia y para el desarrollo económico y social de la nación” (artículo 396, encabezamiento);

c) Concede el derecho de negociar colectivamente y de solucionar pacíficamente los conflictos a trabajadores, patronos y a las organizaciones que ambos constituyan, por una parte, y por la otra, el de huelga al sector laboral, dentro de las limitaciones legales (artículo 396, primer párrafo);

d) Permite acordar fórmulas sindicales para la contratación de trabajadores, entre ellas la cláusula preferencial (artículos 444 y 445); y

e) Crea —en cabeza del empleador— la obligación de retener las cuotas ordinarias y extraordinarias a los afiliados; y a los no afiliados las extraordinarias, como expresión de solidaridad de éstos con el Sindicato, en las condiciones, términos y modalidades señalados en el artículo 446.

4. En la legislación nacional, el apoyo financiero a una determinada organización de trabajadores por parte de los afiliados y de los no afiliados beneficiarios de una convención colectiva de trabajo deriva de un mandato expreso del legislador (artículo 446).

El motivo o razón de esa contribución solidaria no puede ser otro que el de fortalecer el fortalecimiento de las organizaciones de trabajadores y garantizar la autonomía de la acción sindical, al independizar los fondos y el financiamiento de la asociación de toda suerte de contribuciones de procedencia extraña a los propios trabajadores, que pudieran, directa o indirectamente, mediatizar el cabal ejercicio de esa acción.

5. En síntesis, de acuerdo con los conceptos expuestos, la correcta inteligencia del artículo 85 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 70, 72 y 90 del mismo texto, es la siguiente:

Todos los individuos (y por ende, los trabajadores) tienen derecho de asociarse con fines lícitos, dentro de los límites establecidos por la ley. Las asociaciones formadas por los trabajadores —y, por extensión, las formadas por personas que ejerzan profesiones u oficios no dependientes—, con miras a defender su interés colectivo, se denominan sindicatos, los cuales pueden, a su vez, constituir Federaciones, y éstas Confederaciones, con personalidad jurídica reconocida y protegida por el Estado, quien, mediante la ley les otorga protección especial y crea los instrumentos adecuados para garantizarla. Las relaciones colectivas en que participen las asociaciones sindicales de cualquier grado (Sindicatos, Federaciones, Confederaciones), o los grupos de trabajadores, serán preferidas a las individuales en cuanto tiendan “a la mejor realización de la persona del trabajador, al mayor beneficio del mismo y de su familia y al desarrollo económico y social de la Nación”. En los acuerdos celebrados con miras a solucionar los conflictos, se permitirá establecer la cláusula sindical, dentro de los límites señalados por la ley, como mecanismo adecuado para la obtención de los fines de esa especie.

CSJ-CP

27-4-93

Magistrado Ponente: Rafael J. Alfonzo Guzmán

Ningún trabajador puede ser obligado ni constreñido directa o indirectamente a formar parte o no de un Sindicato.

Ascevera, en su escrito, el Fiscal General de la República: “el artículo 401 (de la Ley Orgánica del Trabajo) dispone que nadie podrá ser obligado ni constreñido directa o indirectamente a formar parte o no de un Sindicato, evidentemente (...) al establecer el artículo 446 descuentos al salario de aquellos trabajadores no afiliados a un sindicato, *implica un constreñimiento indirecto* a la sindicación, y por consiguiente, se aparta de lo que la misma Constitución pretende proteger en el artículo 87” (Subrayado de la Corte).

Analizados los argumentos del recurrente, esta Corte observa:

1. La deducción ordenada por el artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo, regla cuya nulidad se solicita, no transgrede —conforme fue señalado en el Capítulo anterior— las disposiciones que le deben servir de fundamento (límite material de la validez); esto es, las contenidas en el artículo 87 de la Constitución de la República y en el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por nuestro país.

2. El Ministerio Público no utiliza correctamente la locución *constreñimiento*. Esta significa: “apremio y compulsión que hace uno a otro a que haga y ejecute alguna cosa”. Este vocablo deriva, a su vez, de *constreñir*, esto es, “obligar, precisar, compeler por fuerza a uno a que haga y ejecute alguna cosa” (Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, 19ª Edición, Madrid, 1976, p. 348). La finalidad de la regla es *inducir* (“instigar, persuadir”, *ibidem*, p. 742) al trabajador a inscribirse en la organización sindical, en cuanto ésta es entendida por el autor de la norma como un instrumento de integración (Fernando Parra Aranguren, Nota Introdutoria cit., p. 199).

3. Aun cuando el Fiscal del Ministerio Público no lo señala expresamente, se infiere del razonamiento analizado en este Capítulo la existencia de una antinomia o inconsistencia entre el contenido del artículo 401 y el de la segunda regla del 446

de la Ley Orgánica del Trabajo. No considera este Alto Tribunal que exista tal contradicción, pues ningún trabajador —conforme fue antes indicado— es obligado o constreñido directa o indirectamente por el dispositivo del artículo 446, a formar parte o no de un sindicato.

Con dichas normas, en criterio de este Alto Tribunal, el legislador induce al trabajador a adoptar una conducta que *considera* adecuada con la política social del Estado; pero no lo obliga ni lo constriñe a hacerla, pues acepta su libertad de no asociarse. El derecho —por expresar la ideología prevaleciente en la sociedad donde rige—, ordena las conductas debidas para la obtención de sus fines. En este caso, no impone una conducta específica (sindicalizarse): ordena la contribución solidaria. El autor del mandato patentiza al trabajador no gremiado su criterio, acorde con el del constituyente, de que es necesaria la existencia de sindicatos autónomos y fuentes para el cumplimiento de los fines defensivos y reivindicatorios que tiene atribuidos, pues esa clase de asociaciones reclama, acaso más que ninguna, el apoyo solidario de todos los trabajadores beneficiarios de la acción del sindicato al contratar colectivamente.

El único comportamiento coercible está previsto en el dispositivo del artículo 401, a cuyo tenor nadie puede ser obligado o constreñido, directa o indirectamente, a formar parte de una organización de trabajadores.

Es obvio que el sindicalismo conviene al interés general, como mecanismo efectivo de integración social y de distribución de la riqueza proveniente del trabajo. Para cumplir sus objetivos legales, el movimiento sindical requiere de poder económico, que debe provenir, fundamentalmente, de las contribuciones de sus miembros y de los beneficiarios de su actividad.

4. Como secuela de las ideas señaladas, el empleador no está obligado a retener el monto de la cuota de solidaridad por motivo de las ventajas obtenidas por la convención colectiva, a quienes no están incluidos dentro del ámbito personal de validez del pacto plural, de conformidad con las reglas de la Ley Orgánica del Trabajo; esto es, a “los representantes del patrono a quienes corresponde autorizar la celebración de la convención y participan en su discusión”, por una parte, y por la otra, los empleados de dirección y a los trabajadores de confianza si son expresamente excluidos (artículos 510 y 509, en su orden).

5. Resumiendo las ideas antes explicadas, este Alto Tribunal decide:

La retención ordenada en la regla del artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo cuya nulidad se pide no vulnera la protección debida al salario, de conformidad con el 87 de la Constitución de la República, según fue advertido anteriormente y se explica con mayor amplitud en el Capítulo VII de esta sentencia.

La disposición de la norma cuya nulidad se solicita, no obliga ni constriñe a nadie a sindicalizarse: ni siquiera alude a tal comportamiento, y por ello, éste no es coercible. El aplicador del derecho puede entender que el autor de la disposición induce a hacerlo, y efectivamente, lo hace así por conceptuarlo conveniente para la obtención del bien común temporal. Mas, al no imponerlo, respeta la libertad —positiva y negativa— de asociarse, por lo cual tampoco puede afirmarse la existencia de contradicción alguna entre las consecuencias de derecho de la segunda regla del artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo y la del 401 *ejusdem*.

Las cuotas de solidaridad por motivo de los beneficios obtenidos en la convención colectiva celebrada por un sindicato, no pueden ser retenidas a los trabajadores no afiliados excluidos, conformidad con la ley, del ámbito de validez personal de tal convención. Así se declara.

I. *Derecho al salario*

CSJ-CP

27-4-93

Magistrado Ponente: Rafael J. Alfonzo Guzmán

La contribución de los trabajadores no organizados incluidos en el ámbito de validez de una convención colectiva, por el motivo de ser beneficiarios de la acción del Sindicato al contratar colectivamente, no vulnera la protección debida al salario.

A la luz de esta interpretación debe la Corte analizar los alegatos del Fiscal General de la República.

La retención —a los trabajadores no organizados incluidos en el ámbito de validez de una convención colectiva— de la cuota extraordinaria para los miembros de un sindicato, por concepto de solidaridad y por motivo de los beneficios obtenidos en la convención celebrada por esa organización, a juicio del recurrente “no obedece a la intención *proteccionista* del constituyente, tomando en cuenta que la restricción del salario tiene que estar prevista en la ley, tal como lo establece el artículo 87 de la Constitución. Esta restricción debe obedecer a intereses de política social del Estado o que vayan en beneficio de la colectividad en general, pero nunca podrá la ley, dictar normas restrictivas del salario dirigidas a grupos u organizaciones sindicales o de otra naturaleza, en cuya participación entra en juego la voluntad del trabajador como requisito fundamental, pues lo contrario sería ir en contra del espíritu constitucional” (subrayado de la Corte).

1. En relación con tal razonamiento, se observa:

El artículo 87 de la Carta Fundamental alude a la relación individual de trabajo, y dentro de ésta, a lo relacionado con la remuneración. En esta materia, el constituyente se refiere a cinco tópicos distintos: el salario justo, el salario mínimo, la regla del salario, la participación en los beneficios de las empresas y la *protección* del “salario y de las prestaciones sociales con la inembargabilidad, en la proporción y casos en que se fijen y con los demás privilegios y garantías que ella misma establezca”. Como puede observarse, no obstante las diversidades conceptuales entre esos cinco tópicos, puede afirmarse que todos ellos, en sentido amplio, se integran en el último, sobre la protección del salario, desde luego que la justicia, la suficiencia, la igualdad y la composición integral —globalidad de la remuneración—, son normas dirigidas a proteger el salario.

2. Resalta así de lo expuesto que si es irrecusable postulado de la Constitución de la República la protección del salario, y simultáneamente, es también principio de idéntica categoría la protección de las organizaciones sindicales de trabajadores, autónomas e independientes de toda influencia ajena que pueda comprometer su imparcialidad en la defensa de los altos intereses que tienen a su cuidado, mal puede suponerse que la ayuda económica de los beneficiados por las convenciones colectivas celebradas por los sindicatos, legalmente establecida a modo de contribución solidaria en el artículo 446 bajo estudio, sea contradictoria con el propósito y razón de los artículos 85 y 87 de la Constitución.

Asimismo, considera este Alto Tribunal que la contribución de los no organizados por el indicado motivo de ser beneficiarios de la acción del Sindicato al contratar colectivamente, no vulnera la protección debida al salario de acuerdo con la Carta Fundamental, según se explana en el Capítulo VII de esta misma sentencia.

3. Tampoco infringe esta retención la idea de “protección”, tal como es entendida por la normativa del Convenio OIT 95, vigente en nuestro país desde el 10 de agosto de 1983, de conformidad con lo dispuesto en su artículo 19, numeral 3.

De acuerdo con su articulado:

a. El salario se cancelará en moneda de curso legal (se permite, sin embargo su abono por medio de cheques, giros postales o, parcialmente, en especie) y se entregará directamente al trabajador o a la persona indicada por éste o por la autoridad (artículos 3, 4 y 5).

b. El trabajador tendrá derecho a disponer libremente de su remuneración, y en consecuencia, no podrá ser obligado a comprar en comisariato propiedad del empleador (artículos 6 y 7).

c. El patrono podrá hacer retenciones en el salario, dentro de las condiciones y límites permitidas por la ley, el contrato colectivo de trabajo (así denominado por el Convenio) o el laudo arbitral, los cuales se harán del conocimiento de los interesados. Ninguna de estas deducciones podrá beneficiar al empleador, si la finalidad de las mismas es obtener —o conservar— el empleo (artículos 8 y 9).

d. Se cancelará a intervalos regulares y estará sujeto a ajuste final, al terminar la relación, en plazo razonable, si no hay uno establecido por ley, convención o laudo arbitral. Será preciso efectuarlo en días laborables y en el lugar de prestación del servicio, lo cual impide hacerlo en tabernas, similares y centros de venta al por menor, salvo que allí sea donde el trabajador presta sus servicios (artículos 12 y 13).

e. Será inembargable e incesible, salvo en los términos, condiciones y modalidades permitidos por la ley (artículo 10).

f. Las normas legales establecerán, además, privilegios de los créditos salariales en los supuestos de quiebra o liquidación judicial del patrono (artículo 11).

g. Existirá la obligación de informarle al trabajador las condiciones aplicables en esta materia, indicarle los elementos constitutivos de la remuneración al actualizarla y hacerle conocer las disposiciones legales sobre la materia (artículos 14 y 15).

4. El legislador desarrolló tales temas en el Título III, Capítulo I, de la Ley Orgánica del Trabajo, y no existe contradicción entre sus normas y las del Convenio. A esta misma conclusión arriba el Consejo de Administración de la Organización Internacional del Trabajo —a propuesta del Comité de Quejas, y como secuela de la formulada frente al Gobierno de Venezuela por la Federación Latinoamericana de Trabajadores de la Educación y la Cultura (FLATEC), la Central Latinoamericana de Trabajadores (CLAT) y la Confederación Mundial del Trabajo (CMT)— que aprobó la siguiente recomendación: “Basándose en los debates que tuvieron lugar en el seno de la Conferencia Internacional del Trabajo cuando se adoptó el Convenio N° 98, el Comité estima que tanto aquellas situaciones en que las cláusulas de seguridad están autorizadas como aquellas en que se prohíben, pueden considerarse conformes con los principios y normas en materia de libertad sindical” (Caso N° 1.611, p. 89).

El Fiscal General de la República, además, no ha planteado a la consideración de este Alto Tribunal ningún punto de esa normativa contra el cual atente el segundo dispositivo del artículo 446, cuya nulidad solicita.

5. En ninguna de las reglas consagradas en el artículo 87 de la Constitución de la República se encuentra alusión alguna a “restricciones” del salario. Estas, de existir, afirma el Ministerio Público, deben tener origen legal, “obedecer a intereses de política social o (... beneficiar a) la colectividad en general”.

Si algún artículo de la Corte Fundamental puede ser relacionado con este punto, considera este Supremo Tribunal, es el 99. Allí se indica: “Se garantiza el derecho de propiedad. En virtud de su función social, la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general”.

El trabajador, es cierto, tiene derecho de propiedad sobre su salario; pero el mismo está supeditado a los límites legalmente pautados. En este orden de ideas, cabe señalar que la deducción de “la cuota ordinaria establecida para miembros, por concepto de solidaridad y por motivo de los beneficios obtenidos en (...la) convención

colectiva", del salario de los no miembros de una organización de trabajadores, pero beneficiarios de un pacto plural celebrado por un sindicato, tiene su origen en una disposición legal, y en consecuencia, satisface el requisito exigido por la norma constitucional.

Por la otra, y fue aducido anteriormente, las organizaciones de trabajadores deben ser protegidas y las relaciones donde participan favorecidas sobre las individuales, pues —por ser mecanismos de integración— unas y otras se orientan a satisfacer la política social del Estado y buscan el beneficio de la colectividad en general.

Si hubiere alguna contradicción —que en opinión de este Alto Tribunal no existe— entre la interpretación dada a los artículos 85 y 87 por el Ministerio Público, por una parte, y por la otra, la de los 70, 72, 85 y 90 de la Constitución de la República expuesta en el Capítulo anterior, puntos Nos. 2, 5, la misma debe resolverse a favor de esta última, por ser más acorde a la intención del constituyente, ya que las disposiciones reguladoras de las relaciones colectivas deben privar sobre las dirigidas a reglamentar las individuales.

6. De lo desarrollado en el presente Capítulo, este Alto Tribunal colige:

Entre las varias disposiciones del artículo 87 de la Constitución de la República relacionadas con el salario, se encuentra la referida a su protección.

Esa tutela alude a la debida frente a los acreedores del trabajador y del empleador, o, cara a este último únicamente. La deducción ordenada en la regla del artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo cuya nulidad se solicita, no contradice la previsión constitucional (Infra, Cap. VII).

Tampoco contraría las disposiciones del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por Venezuela, las cuales —a pesar de su carácter no autoejecutivo— señalan límites materiales al legislador patrio que éste debe respetar. Teniendo, como las normas constitucionales, la característica de ser programáticas, "su infracción puede ser invocada como causa de nulidad de alguna disposición de la ley positiva laboral que no se adapte a ella" (Corte Suprema de Justicia: Salas de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo y Político-Administrativa, citadas por Fernando Parra Aranguren, Reflexiones sobre el Título I de la Ley Orgánica del Trabajo, en Revista de la Fundación de la Procuraduría General de la República, N° 5, Caracas, 1992, pp. 154-155).

El artículo 87 del texto constitucional no alude a las restricciones al salario, ni indica que deben ser establecidas por la ley. Esta materia la trata el artículo 99 *eiusdem*, relacionado con el derecho de propiedad. Sin embargo, el dispositivo de la regla cuya nulidad se demanda —en el supuesto de las disposiciones contenidas en el mencionado en último término— tampoco las transgrede, pues la retención ordenada tiene origen legal y consagra una conducta considerada apropiada para la obtención del bien común temporal. A esta misma conclusión ("el artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo no está viciado de inconstitucionalidad") arriba la Procuraduría General de la República en dictamen DGSA 114542, de 20 de julio de 1992, en Problemática del artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, N° 86, Caracas, 1992, p. 206).

Por las razones explanadas, no puede afirmarse que la restricción ordenada en el artículo 446 de la Ley Orgánica del Trabajo, segunda disposición, no tiene origen legal y "no obedece a la intención proteccionista del constituyente (...ni) a intereses de política social del Estado".

4. *Garantías Constitucionales*A. *Restricciones*

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

De acuerdo a los anteriores lineamientos y dado que se alega una infracción directa a disposiciones constitucionales (artículos 68 y 69) por parte de normas del Código de Justicia Militar, y estando también claro que tampoco se alude a una contradicción literal entre ambos cuerpos, sino a la incongruencia con los principios que inspiraron al constituyente, corresponde pues, examinar en primer término las normas del mencionado Código denunciadas como inconstitucionales para luego precisar cuáles fueron los motivos que llevaron a la adopción de las normas contenidas en el Título IX de la Carta Magna, particularmente en relación a las garantías constitucionales no susceptibles de suspensión en ninguna de las situaciones de emergencia precitadas, a fin de determinar si, como lo alega el actor, la previsión de un régimen excepcional de juzgamiento en el Código de Justicia Militar contraría o no, las directrices constitucionales, concretamente en lo que toca a las garantías de la defensa y del debido proceso. En ese orden de ideas se observa:

Las normas del Código de Justicia Militar a las que aluden los recurrentes, son del siguiente tenor:

Artículo 57. "También se aplicarán las disposiciones del presente Título y del Título VIII, en el caso de suspensión de garantías constitucionales, cuando así lo decretare el Presidente de la República".

Artículo 58. "En tiempo de guerra funcionarán los Tribunales permanentes de tiempo de paz en cuanto fuere posible y lo permitan las necesidades de la guerra, pero con sujeción a los procedimientos extraordinarios de que trata el Título VIII".

Artículo 353. "Los procedimientos extraordinarios se seguirán durante el estado de guerra y en caso de suspensión de garantías constitucionales, cuando así lo decrete el Presidente de la República".

Observa esta Corte que las normas arriba transcritas no pueden ser interpretadas en forma aislada, sino dentro del contexto de la misma legislación castrense, y particularmente en concordancia con lo que dispone el artículo 22 *ejusdem* que textualmente reza: "Los procedimientos en los juicios militares son *ordinarios* o *extraordinarios*, según se los lleve a cabo en tiempos de paz, o en estado de guerra o de *suspensión de garantías*". (Subrayados de la Corte).

La conjunción disyuntiva "o", que denota alternativa o diferencia en el tratamiento de la cuestión por parte del legislador de la materia conduce a este Supremo Tribunal a interpretar, en el mismo sentido que lo hace el Ministerio Público en su escrito de informes (págs. 23 y 24) que el artículo 22 transcrito plantea dos hipótesis diferentes para el establecimiento del procedimiento correspondiente: la primera, que el juicio militar se lleve a cabo en tiempo de paz, en cuyo caso se aplicará el procedimiento ordinario; y la segunda, comprensiva de dos supuestos: que el juicio se desarrolle en estado de guerra, o que sea en estado de suspensión de garantías, y en cualquiera de estas dos últimas eventualidades, se aplicará el procedimiento extraordinario.

Son dos entonces, los requisitos necesarios para la procedencia de estos procedimientos extraordinarios, un requisito de orden material —que se dé efectivamente la

situación de hecho exigida por la norma: conflicto bélico o suspensión de garantías— y, otro de naturaleza formal: que se ordene la aplicación del procedimiento previsto en la citada normativa por el Presidente de la República mediante Decreto, acto que más tarde analizará la Corte con mayor detalle pues corresponde ahora, de acuerdo al orden anteriormente dispuesto, pasar al análisis de la verdadera intención que guió al constituyente al consagrar las garantías de defensa y del debido proceso.

En tal sentido, a través del estudio de las actas de la Comisión Redactora del Proyecto de Constitución y su correspondiente Exposición de Motivos, se constata que no escaparon a la consideración de los proyectistas las circunstancias histórico-políticas particularmente inestables por las que atravesaba el país, lo que desde un principio motivó a conferir facultades extraordinarias al Presidente de la República a través de un ordenamiento de emergencia, para que en determinadas circunstancias pudiese acudir a medidas excepcionales para la defensa del régimen democrático, recién instaurado.

Ello se refleja en el Acta N° 224 del 14 de octubre de 1960 —entre otras— de la Comisión de Reforma Constitucional designada por las Cámaras del Senado y de Diputados, bajo la Presidencia de los doctores Raúl Leoni y Rafael Caldera, respectivamente, y con la asistencia de los Senadores Martín Pérez Guevara, Simón Antoni Paván, Jesús Faría, Ramón Escovar Salom y Elbano Provenzali Heredia y de los Diputados Orlando Tovar y Hens Silva Torres, que por ser de interés para la resolución de este punto, se transcribe parcialmente a continuación:

“...El Senador Leoni expresa que siempre ha sostenido que en la Constitución debe existir alguna previsión que haga innecesaria la suspensión de las garantías. Considera que una disposición de esta naturaleza constituye un riesgo a las libertades individuales. Pero es preferible establecerla para segregar a los conspiradores...”.

“...El Diputado Caldera expresa que todos están de acuerdo en dar poderes extraordinarios al Presidente de la República, pero se debe redactar en una forma que ofrezca la menor vulnerabilidad”.

“...El Senador Antoni Paván sostiene que la mejor defensa del régimen democrático está en la fuerza popular. Pero no se opone a que el Estado ejerza ciertos poderes en caso de emergencia...”.

“...El Senador Escovar expresa que los gobiernos democráticos han sido débiles. Debe dárseles poderes para defender el orden constitucional. Se pronuncia porque exista una disposición que diera al Presidente de la República poderes extraordinarios...”.

Ahora bien, el ámbito de aplicación de tales poderes extraordinarios no se hizo extensible a todas las garantías, no se estableció en forma absoluta, sino que vino a quedar claramente delimitado en el mismo texto del Proyecto —luego aprobado de manera definitiva por el Congreso— al precisarse ahí como excluidas de la posibilidad de restricción o suspensión de las garantías al derecho inviolable a la vida, a no ser incomunicado ni sometido a tortura o a otros procedimientos que causen sufrimiento físico o moral, y a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes ni a penas restrictivas de la libertad cuya duración exceda de treinta años.

Siendo los anteriores los únicos supuestos de excepción frente a una situación que, conforme al orden constitucional, permite la restricción o la suspensión de garantías constitucionales, no es posible afirmar que la sola consagración de los derechos de defensa y al debido proceso haya derogado las normas del Código de Justicia Militar referentes a los procedimientos extraordinarios previstos en el Título VIII de dicho texto legal, ni eliminado su posible aplicación en caso de restricción o suspen-

sión de garantías, cuando así lo decrete el Presidente de la República. Asunto distinto, a determinar en cada caso concreto, será la procedencia o no de la suspensión acordada.

En efecto, como se dejó sentado en el punto antes tratado, el Decreto de Suspensión de Garantías, si bien es conceptualizado como un típico "acto de gobierno", no por ello goza, al menos dentro de nuestro ordenamiento, de inmunidad jurisdiccional, pues la discrecionalidad del Jefe del Estado al acordar una medida de esta naturaleza no es ilimitada, y como se dijo, puede ser objeto de revisión por el juez en cuanto a la competencia del funcionario, el contenido lícito, posible, determinado o determinable del acto, a la correcta utilización de esa competencia y a la sujeción al procedimiento previamente establecido.

Considera asimismo la Corte conveniente advertir que de la situación de emergencia no nace para el Ejecutivo, de pleno derecho, la potestad de suspender indiscriminadamente las garantías constitucionales, sino que por su doble condición de normas de contenido inherente a la persona humana y de rango constitucional deben ser restringidas en la menor medida posible. La regla a formular es que sólo son susceptibles de restricción o suspensión, aquellas garantías que constituyen un verdadero obstáculo para la vuelta a la normalidad institucional, y sólo en la medida en que no afecten la esencia del derecho cuya garantía se pretende reglamentar, limitándola.

En todo caso, lo que habrá que precisar en su momento, son los requisitos fácticos y de orden jurídico que condicionan el ejercicio de tal potestad, luego de la entrada en vigencia del Texto Constitucional. Resulta por tanto improcedente la denuncia formulada. Así se declara.

B. Decreto de restricción o suspensión

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La declaratoria de suspensión de garantías constitucionales, puede bien ser precedida o no, de una recleración de estado de emergencia, pues también la prevé el constituyente como medida autónoma que puede tomar el Presidente en Consejo de Ministros, bajo otros diferentes supuestos.

Sentado lo anterior, pasa seguidamente la Corte al análisis del vicio de inconstitucionalidad del Decreto Nº 2.668 del 27 de noviembre de 1992, alegado por los recurrentes, a cuyo efecto, se observa:

Según los accionantes, el Decreto Nº 2.668 dictado por el ciudadano Presidente de la República en Consejo de Ministros el 27 de noviembre de 1992, adolece de nulidad por inconstitucionalidad. Dicen básicamente sobre el particular que el referido Decreto suspendió las garantías constitucionales sin la previa declaratoria del estado de emergencia, y que no fue sometido a la consideración de las Cámaras en sesión conjunta o de la Comisión Delegada, dentro de los diez días siguientes a su publicación.

En cuanto al primer alegato, es de por sí claro —y así lo ha entendido invariablemente nuestra doctrina— que el Título IX de la Constitución consagra tres distintos supuestos por los cuales se faculta al Presidente de la República para dictar, excepcionalmente, medidas de emergencia: a) la declaratoria del estado de emergencia, situación contemplada en el artículo 240 *ejusdem*, se da en caso de un conflicto interior o exterior, o cuando existan fundados motivos de que uno u otro ocurran;

b) la prevista en el artículo 241 *ibidem*, restricción o suspensión de garantías, en caso de emergencia, conmoción que pueda perturbar la paz de la República o de graves circunstancias que afecten la vida económica o social y, c) medidas excepcionales de policía (detención o confinamiento de indiciados) si existieren fundados motivos para temer inminentes trastornos del orden público que no justifiquen la restricción o suspensión de las garantías.

Como puede colegirse de la anterior enumeración, la declaratoria de restricción o suspensión de garantías constitucionales, puede bien ser consecuencia o no, de una previa declaración de estado de emergencia, pues también la prevé el constituyente como medida autónoma que puede tomar el Presidente en Consejo de Ministros, bajo otros diferentes supuestos.

Por lo demás, se observa que este punto fue aclarado propiamente en la respectiva Exposición de Motivos de la Constitución, en los siguientes términos:

“El estado de emergencia no presupone necesariamente restricción o suspensión de garantías constitucionales, pero es una de las razones suficientes para justificar esa extraordinaria medida. En el Art. 238 se establece en efecto que, en caso de emergencia, de conmoción perturbadora de la paz o de graves circunstancias que afectan la vida económica o social, podrá el Presidente restringir o suspender las garantías constitucionales o algunas de ellas”.

Resulta, por tanto, carente de fundamento el alegato de inconstitucionalidad invocado por los recurrentes por el motivo expuesto, y así se declara.

En relación con el otro argumento de los actores, de sometimiento del Decreto N° 2.668 a la consideración del Cuerpo Legislativo, debe este Máximo Tribunal señalar que, en *Gaceta Oficial* N° 35.118 del 22 de diciembre de 1992, aparece publicado Acuerdo de la Comisión Delegada del Congreso de la República, del cual se desprende que mediante oficio N° 00038 de fecha 7 de diciembre de 1992, el Poder Ejecutivo dio cumplimiento al requisito constitucional. De manera que este segundo alegato tampoco prospera. Quedan así desestimadas las denuncias de inconstitucionalidad del Decreto N° 2.668, anteriormente identificado, y así es declarado expresamente.

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El mencionado Decreto N° 2.669, forma parte del ordenamiento de emergencia dictado a raíz de los sucesos del 27 de noviembre, ya que fue dictado con fundamento en el Decreto de Suspensión de Garantías N° 2.668 y con base a una potestad reglamentaria excepcional y de orden constitucional. Condición de instrumento reglamentario que conserva a pesar de que, como se evidencia de su texto, no consagra por sí reglas procedimentales, sino que remite a unas preexistentes en el Código de Justicia Militar. Es esta última circunstancia, sin duda, la que contribuye en mayor grado a la confusión que se pone de relieve en el escrito del Procurador en cuanto a la calificación del tipo de recurso de autos: si se trata propiamente de una acción de inconstitucionalidad porque normas de ese rango han sido pretendidamente infringidas en forma directa por el acto impugnado; o si se trata de un recurso contencioso de ilegalidad porque la normativa supuestamente lesiva se encuentra consagrada en un texto de naturaleza legal (Código de Justicia Militar) y no en el atacado Decreto N° 2.669.

Al respecto esta Corte arriba a una conclusión contraria a la sostenida sobre este punto por el representante de la República en el informe parcialmente transcrito. En efecto, en opinión de este supremo órgano jurisdiccional cuando el acto jurídico impugnado (Decreto N° 2.669) dispone en su artículo 1°: “*Aplíquese el procedimien-*

to extraordinario previsto en el Título VIII del Libro Primero del Código de Justicia Militar, para el enjuiciamiento de los delitos tipificados en los Capítulos III y IV del Título III del Libro Segundo del citado Código cometidos con ocasión de la rebelión armada del día 27 de noviembre de 1992", y en el artículo 2º encarga al Ministro de la Defensa de ejecutar esa orden, del propio texto del Decreto se derivan las consecuencias que acarrea la aplicación del procedimiento extraordinario en cuanto a las garantías contenidas en los artículos 68 y 69 de la Constitución, cuya violación se alega.

El asunto consiste entonces en dilucidar si esa invocada infracción a la Constitución ciertamente existe porque en la emisión de la orden presidencial no se han cumplido algunos extremos constitucionales o sí, por el contrario, el Jefe del Estado actuó dentro del marco constitucional regulador de la materia.

Al respecto, debe comenzar este Alto Tribunal por esclarecer algunas nociones conceptuales que conduzcan a delimitar claramente el alcance de la problemática de que se trata en autos. En primer lugar, huelga insistir en que el ámbito de un Decreto de Suspensión de Garantías sólo puede abarcar, como su propio nombre lo indica, a las garantías que el constituyente establece para el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales, y en modo alguno a los derechos en sí mismos.

En efecto, como enseña un importante sector de nuestra doctrina patria, al referirse a los ordenamientos de emergencia, debe evitarse confundir los "derechos" y las "garantías", conceptos jurídicos de distinta entidad, pues alude este último —garantías— a los medios de procurar el pleno goce y disfrute de los derechos correlativos, es decir, a "los principios y mecanismos previstos para hacer efectivos los primeros" (Allan R. Brewer-Carías: *Consideraciones sobre la Suspensión o Restricción de las Garantías Constitucionales*, Revista de Derecho Público, Nº 37, pp. 5 y ss.).

Así que, los derechos constitucionalmente consagrados y aun aquellos que no estándolo son inherentes a la persona humana, no son suspendibles en ninguna medida. Sí son en cambio limitables, mediante reglamentación de emergencia, las garantías que conforme al artículo 241 permite la Carta Magna suspender, pero sólo en la medida en que su limitación no apareje una lesión grave al derecho cuyo ejercicio protege.

Sentado lo anterior, pasa la Corte a resolver sobre las denuncias de los recurrentes, en los siguientes términos:

Por disposición expresa de la Constitución es competencia del Poder Nacional, por órgano del Congreso de la República, la reglamentación de las garantías que ella otorga (Artículos 136, ord. 24, y 139). Sin embargo, el propio constituyente previó situaciones en las que, *excepcionalmente* se altera ese principio general. Ello ocurre cuando se presentan circunstancias en que se vea comprometida la seguridad del Estado y ante tal eventualidad se acude a un ordenamiento de emergencia con la finalidad de resguardar la estabilidad institucional amenazada. Así, como lo estatuye el artículo 241 *ejusdem*, se faculta al Presidente de la República, en Consejo de Ministros, para restringir o suspender las garantías constitucionales en caso de emergencia, de conmoción que puede perturbar la paz de la República o de graves circunstancias que afecten la vida económica o social del país.

Tal potestad, discrecional y que involucra un juicio de orden político, implica el ejercicio, por parte del Ejecutivo, de una competencia propia del Poder Legislativo: la reglamentación de las garantías fundamentales.

Ahora bien, como quiera que en un Estado de Derecho la suspensión de garantías no puede significar arbitrariedad, se mantiene, incólume, todo el resto del ordenamiento jurídico constitucional: no se interrumpe el funcionamiento ni se afecta la competencia genérica del Poder Público Nacional, por lo que la potestad del Congreso para reglamentar sobre las garantías constitucionales, le es conferida transitoriamente al Ejecutivo en ejecución directa del texto constitucional, en las hipótesis en él contempladas.

Se hace también imperioso resaltar que esta potestad reglamentaria, nacida de la situación de suspensión de garantías y trasladada incidentalmente al Ejecutivo, por ser de carácter excepcional, no es absoluta, sino por el contrario, de naturaleza temporal y limitada a aquellas garantías suspendibles —ya se examinó que por disposición expresa del constituyente no todas lo son— y a las que efectivamente lo están, en el respectivo Decreto.

La medida de suspensión de garantías se traduce en excepción al principio de reserva legal que, conforme a la Carta Magna, informa todo lo realtivo al ordenamiento y reglamentación de las garantías (Artículo 136, ordinal 24) para dar así paso a un ordenamiento de emergencia de carácter no absoluto, temporal y formal, destinado a reglamentar —limitándolas— las garantías previamente suspendidas. De allí, que cualquier medida que trascienda estos límites, afectando la esencia del derecho cuya garantía se pretende reglamentar, sería inconstitucional. Tal situación ocurriría por ejemplo, si con base en una reglamentación de emergencia, no se permitiera al procesado contestar la acusación, afectándosele así su derecho a la defensa.

De lo expuesto hasta ahora puede sintetizarse lo siguiente:

a. Que el Jefe del Estado, al ejercer las referidas potestades legislativas que en situaciones normales le son ajenas y las cuales constituyen el ordenamiento que regirá la situación de emergencia, lo hace a través de actos ejecutivos formales y con rango de ley, Decreto-Ley, pues el resto de la normativa constitucional en que se asienta nuestro Estado de Derecho por el que se atribuye al Poder Nacional la reglamentación de las Garantías, conserva su plena vigencia y no puede entenderse como derogada, ni siquiera temporalmente.

b. Que esta facultad extraordinaria del Ejecutivo, por excepcional, debe ser interpretada en el sentido más estricto posible, por lo que, sólo podrá el Jefe de Estado ejercer la potestad legislativa, en estos casos, para reglamentar las garantías constitucionales previa y formalmente suspendidas o restringidas.

Bajo esa premisa, al entrar al análisis del basamento normativo del Decreto N° 2.669 impugnado, se constata que el mismo está conformado tanto por el Decreto N° 2.668 de fecha 27-11-92, instrumento por el que se declaró la suspensión o restricción de garantías allí especificadas, como por los artículos 28, 57, 58 y 353 del Código de Justicia Militar, ya analizados en el capítulo anterior. Resta entonces por verificar si el Decreto N° 2.669 podía constitucionalmente, con base en la medida de suspensión de garantías tomada el 27 de noviembre próximo pasado, así como en normas del Código Militar ya indicadas, reglamentar garantías fundamentales —del debido proceso y de la defensa— en detrimento del proceso ordinario para el juzgamiento de delitos militares establecido en el mismo instrumento castrense.

A ese fin, se observa:

En el Decreto N° 2.668 de fecha 27-11-92, publicado en *Gaceta Oficial* N° 35.101 de igual fecha, aparecen como suspendidas las garantías constitucionales siguientes: las contenidas en el artículo 60, ordinales 1°, 2°, 6° y 10; y las de los artículos 62, 64, 66, 71 y 115 de la Constitución.

Resulta claro entonces, que en el texto del Decreto de Suspensión de Garantías que, como ya se estableció en este fallo es condición previa para la procedencia de la aplicación del procedimiento extraordinario del Código de Justicia Militar al cual remite, no aparecen suspendidas las garantías constitucionales a la defensa y al debido proceso contempladas en los artículos 68 y 69 del texto constitucional. Ahora bien, reitera la Corte que el único supuesto en que le estaría permitido al Ejecutivo limitar excepcional y transitoriamente una garantía constitucional es bajo el régimen de suspensión de garantías: en la medida en que esté suspendida una garantía, conforme a los parámetros constitucionales existirá la atribución del Jefe de Estado para reglamentarla.

Si, en cambio, no ha mediado una previa suspensión de garantías en los términos que prevé el artículo 240 y siguientes de la Carta Magna, se está entonces ante un caso flagrante de usurpación de funciones conferidas constitucionalmente al Poder Legislativo, cuya consecuencia no puede ser otra que la nulidad absoluta del acto, con arreglo a la propia normativa constitucional.

En consecuencia, al no haber sido suspendidas en el Decreto N° 2.668 del 27-11-92 las mencionadas garantías del debido proceso y de la defensa establecidas en los artículos 68 y 69 de la Constitución, no tenía atribución el Ejecutivo para reglamentar sobre materias que escapan a su potestad y que corresponden a otra rama del Poder Público. Por tanto, no podía el Presidente de la República disponer en el mencionado instrumento, la aplicación de un procedimiento sólo pautado bajo supuestos de estricto cumplimiento que, en este caso, tal como ha podido constatar este Alto Tribunal, no se dieron en la realidad fáctica, violándose así los derechos garantizados por la Constitución, y por ende, el impugnado Decreto N° 2.669 del 27 de noviembre de 1992, resulta absolutamente nulo, según lo previene el artículo 46 constitucional. Así se declara.

Declarada la nulidad del Decreto N° 2.669 por vicios de entidad constitucional, juzga esta Corte inoficioso pronunciarse acerca de las alegadas violaciones del referido instrumento legal a la normativa contemplada en un texto de igual rango como es la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", cuya Ley Aprobatoria dictada por el Congreso, fue publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 31.256 de fecha 14 de junio de 1977.

Voto salvado del Magistrado Héctor Grisanti Luciani

El Magistrado, Dr. Héctor Grisanti Luciani, disiente del criterio sustentado en el presente fallo por la mayoría sentenciadora, en los términos siguientes:

En la pág. 51, se dice: "Resulta claro, entonces, que en el texto del Decreto de Suspensión de Garantías que, como ya se estableció, es condición previa para la procedencia de la aplicación del procedimiento extraordinario del Código de Justicia Militar no aparecen suspendidas las garantías constitucionales a la defensa y al debido proceso contempladas en los artículos 68 y 69 del texto constitucional. Ahora bien, reitera la Corte que el único supuesto en que le estaría permitido al Ejecutivo limitar excepcional y transitoriamente una garantía constitucional es bajo el régimen de suspensión de garantías: en la medida en que esté suspendida una garantía, conforme a los parámetros constitucionales, existirá la atribución del Jefe de Estado para reglamentarla. Si, en cambio no ha mediado una previa suspensión de garantías en los términos que prevé el artículo 240 y siguientes de la Carta Magna, se está entonces ante un caso flagrante de usurpación de funciones conferidas constitucionalmente al Poder Legislativo, cuya consecuencia no puede ser otra que de nulidad absoluta del acto, con arreglo a la propia normativa constitucional. En consecuencia, al no haber sido suspendidas en el Decreto N° 2.668 . . . las mencionadas garantías del debido proceso y de la defensa. . . no tenía atribución el Ejecutivo para reglamentar sobre materias que escapan a su potestad y que corresponden a otra rama del Poder Público".

Se deriva de la fundamentación por la cual declaróse nulo el Decreto N° 2.669, que, si se hubiesen suspendido en éste las garantías a la defensa y al debido proceso, el mismo hubiere sido válido. Esta motivación no puede sostenerse desde el punto de vista del instituto de la suspensión de garantías en un Estado democrático de Derecho.

En efecto, no todas las garantías pueden ser objeto de suspensión, como las que se dice que no fueron suspendidas, pues, no parece ilimitada la facultad del Presidente de la República para suspender las garantías, salvo las contempladas en el artículo 58 y en los ordinales 3° y 7° del artículo 60, que nunca pueden serlo por mandato

imperativo de la norma contenida en el artículo 241 constitucional. En concepto de quien disiente, el Jefe del Estado, aun cuando no exista prohibición expresa en el texto de la Constitución, de no poderlas suspender, tampoco podría hacerlo en relación con otras garantías, como por ejemplo: a) la correspondiente al derecho individual de que nadie podrá ser privado de su libertad por obligaciones cuyo incumplimiento no esté definido por la ley como delito o falta (ordinal 2º, Art. 60), ya que ello iría contra el postulado universal que se expresa en el aforismo de: *nulla crimen, nulla pena sine lege*, y que aparece claramente terminante en el artículo 1º del Código Penal; b) a ser condenado en causa penal sin antes haber sido notificado personalmente de los cargos y oído en la forma que indique la ley (ordinal 5º, Art. 60), toda vez que se violaría la garantía del derecho a la defensa; c) atinente a no poder ser sometido a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiere sido juzgado anteriormente (ordinal 8º, Art. 60); d) la que se refiere al derecho de no permitirse discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo o la condición social (Art. 61), que el mismo constituyente inserta igualmente en el preámbulo de nuestra Carta Magna; e) la atinente que: “sólo por causa de utilidad pública o de interés social, mediante sentencia firme y pago de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes” (Artículo 101 de la Constitución) y, finalmente, las que están referidas en los artículos 68 y 69 de nuestro Código fundamental. Al respecto, preguntamos, ¿Podría suspenderse la garantía del derecho de propiedad y establecerse la confiscación, cuando la norma constitucional establece la prohibición terminante de no poder decretársela, salvo las excepciones previstas en el artículo 250 constitucional?

Si se sostiene —como se colige del fallo— que las garantías pueden ser objeto de suspensión, en este caso, las contenidas en los prenombrados artículos 68 y 69 de la Constitución, se estaría proclamando la factibilidad del resquebrajamiento del Estado de Derecho y caer irremisiblemente en el Estado de arbitrariedad. En otras palabras, si imperase el criterio de que, como no se suspendieron las garantías implicadas en los citados artículos 68 y 69, el Decreto N° 2.669 es nulo, eso quiere decir, que el Presidente de la República queda autorizado, en fuerza de la argumentación, para suspender el derecho a la defensa y al debido proceso, interpretación esta que conduce irremisiblemente a la situación de declarar arbitrario al Estado que se define como de Derecho y se determina por su sujeción al Derecho.

En nuestro concepto, sólo aquellas garantías que se refieren a la seguridad personal, al libre tránsito, al reclutamiento forzoso, sí sería susceptible y justificable que el Presidente las pudiera suspender; en caso de emergencia, de conmoción social que pueda perturbar la paz de la República.

En este mismo orden de ideas, y congruente con la tesis que se sustenta, es impretermitible citar los compromisos de Venezuela sobre la materia, derivados de tratados o acuerdos internacionales, que, huelga decirlo, son leyes de la República. En efecto:

a) El artículo 8 de la Convención sobre Derechos Humanos dispone: “1º Toda persona tiene derecho a ser oída, *con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable*, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal...”; “...*Concesión al inculpado del tiempo y de los medios necesarios para su defensa...*”; “...derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el Tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos...”; “...derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior...”.

b) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14, prevé: “Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías ... en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada

contra ella...”; "...a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección...”; "A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los de descargo y que éstos sean interrogados en la misma forma que los de cargo...". (Subrayado del disidente).

Las disposiciones transcritas llevan a la mente del intérprete que ellas se dirigen a conformar un conjunto de situaciones en aras de que sea el derecho a la defensa una garantía que no esté limitada, si es que se puede limitar. Por ello, fundamentar la nulidad del Decreto N° 2.669, en la omisión de no haberse suspendido las garantías inmersas en los artículos 68 y 69 de la Constitución, sería postular, contra nuestra filosofía constitucional, que el Jefe del Estado podría, sin discriminación, suspender las garantías, que no sean las referidas excepcionalmente en los artículos 59 y 60 de la Carta Magna.

Expresado lo anterior considera el Magistrado que disiente, que bien pudo la Corte entrar a analizar si los procedimientos extraordinarios ordenados a seguir por el Decreto N° 2.669, quebrantan o menoscaban el derecho a la defensa (Art. 68 constitucional). En realidad, sí lo menoscaba y, por ende, viola las garantías que se dice no fueron suspendidas. En efecto, dispone el Código de Justicia Militar, mandado aplicar por el susodicho Decreto, en su artículo 361, que "la sesión del Consejo de Guerra será continua, *suprimiéndose los lapsos del procedimiento ordinario*, a menos que por la necesidad de efectuar alguna prueba u otro acto esencial del procedimiento, se resuelva suspenderla para continuar al día siguiente". Agrega el artículo que "todas las horas del día y de la noche serán hábiles". Del contenido de esas normas, se evidencia que el procedimiento extraordinario tal y como está concebido en el Código de Justicia Militar, impide que el procesado presente sus alegatos que constituyen su defensa, pues los actos podrían celebrarse, inclusive, cuando el ser humano, por necesidad vital, debería descansar física y mentalmente. Preguntamos: ¿Cómo podría un enjuiciado hilvanar y concebir, junto con sus abogados, su defensa en descargo de su responsabilidad por el ilícito penal que se le haya imputado en un juicio en el que no se da tregua, ni de día ni de noche? Más aún, en el artículo 372 de dicho Código, se prevé que terminadas las pruebas, porque su evacuación no haya sido posible por falta de tiempo, o imposibilidad material, queda *ipso facto* terminado el período de las probanzas. Ello, indudablemente, va contra el derecho a la defensa, pues las pruebas podrían constituir —y constituyen en realidad— un elemento primordial de exención de responsabilidad penal, y de esa manera quedaría impedido el reo de preparar sus alegatos basados en ellas. El mismo artículo 372 promueve la indefensión, cuando dice: "...el Presidente del Consejo permitirá que las partes tomen nota de todas las actuaciones, a objeto de que preparen sus alegatos. *El Consejo podrá suspender su sesión hasta por una hora*". Compárese el tiempo que el juicio penal ordinario dispone para la presentación de informes, con el lapso de una hora, que se prevé en el procedimiento extraordinario, para preparar las alegaciones. Y, finalmente, el artículo 377 estatuye que, recibido el expediente del Consejo de Guerra —cuyo envío debe ser en tiempo brevísimo— el Consejo Supremo de Guerra fijará la hora siguiente para oír los informes verbales de las partes, no escritos. Como puede observarse, el tiempo dado por el legislador es perentorio, es decir, a la hora siguiente de haber recibido este último tribunal el expediente. De aquí que, indudablemente, el derecho a la defensa sufre una mengua indiscutible.

Por las consideraciones expuestas, el Magistrado que disiente cree que bien pudo fundamentar la Corte su decisión de nulidad del Decreto N° 2.669, en la violación del derecho a la defensa que se deriva de ese procedimiento brevísimo instaurado en el Código de Justicia Militar; y así ha debido decidirlo.

En conclusión, el dispositivo de la sentencia, con el cual el Magistrado está conforme ha debido tener la motivación que ha explanado, y no la que la sustenta realmente.

Voto salvado de los Magistrados Cecilia Sosa Gómez y Carlos Trejo Padilla

El derecho al debido proceso y a la defensa son los derechos fundamentales que van a permitir el ejercicio y defensa de todos los demás derechos. Sin ellos ni siquiera se podría sostener la defensa del derecho a la vida, a la libertad y seguridad personal.

El artículo 68 de la Constitución sabiamente consagra el derecho a la defensa y al debido proceso, y ellos no admiten suspensión en ninguna situación y bajo ninguna circunstancia, porque sobre ellos descansa la seguridad jurídica de la protección de todos los demás derechos.

Por lo anterior, es que el artículo 68 *ejusdem* señala en su único aparte:

“...La defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso...”, como lo consagra el artículo 58 con respecto al *derecho a la vida, que es inviolable*, y como lo señala el artículo 60 al establecer que la libertad y seguridad personales son inviolables y de allí que las limitaciones factibles, estén establecidas en la propia Constitución en el artículo 60, en concordancia con el artículo 241 de la Constitución. Por su parte, el artículo 68 *ejusdem* al establecer el derecho al debido proceso y consagrar que: “...todos pueden utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, en los términos y condiciones establecidos por la ley...”, permite que sea la ley la que regule lo que ha de entenderse por el debido proceso y será por esa vía que se fijen los términos y las condiciones. No puede en consecuencia a juicio de quien disiente, regularse o limitarse el debido proceso sino en un texto legal ya que el poder ejercer dicho derecho implica que sólo puede accederse y administrarse justicia, por medio de los tribunales consagrados en la ley, competentes para conocer y decidir en los asuntos que sean sometidos a su conocimiento, con jurisdicción sobre la persona del ciudadano puesto a su disposición, y al cual se aplicará una ley dictada con anterioridad al hecho que se le imputa, sin que pueda nunca serle aplicada en forma retroactiva.

Tanto la doctrina y la jurisprudencia nacional han sido coincidentes en esta posición, y así lo han establecido y recogido las distintas convenciones que se han celebrado en el mundo para la protección de los derechos humanos.

Si bien es cierto que la suspensión del ejercicio y goce de algunos derechos, libertades y garantías en graves situaciones de emergencia, para asegurar la defensa nacional, el orden público y el sistema institucional seriamente amenazado, consagrado como está en los artículos 240 a 243 de la Constitución de la República de Venezuela como en las Constituciones del mundo cívicamente desarrollado, en el cual la democracia es el sistema de vida, no por eso permite ni autoriza en ningún caso o circunstancia, la suspensión de garantías a la defensa y al debido proceso, porque insisto, son los derechos judiciales indispensables para la protección de los demás derechos. Sin el goce del debido proceso y a la defensa todos los demás derechos se hacen nugatorios, letra muerta en la Constitución, no existirían, o estarían totalmente mediatizados a la mera voluntad del jerarca que ordenase la suspensión de los mismos.

La estructura de la sentencia y la organización de las materias sobre las que se pronuncia resulta a nuestro juicio materia de reflexión, pues inicia la argumentación pronunciándose sobre la inconstitucionalidad del Decreto N° 2.668 de Suspensión de Garantías el 27 de noviembre de 1992, y luego de una serie de razonamientos concluye que resulta carente de fundamento el alegato de inconstitucionalidad invocado por los recurrentes, por lo que en la dispositiva se pronuncia por su declaratoria sin lugar. Cuando la Corte admitió el presente recurso el 14 de enero de 1993, página 11, lo hizo contra el Decreto N° 2.669, pero jamás se pronunció sobre la admisibilidad del

Decreto N° 2.668; en consecuencia, el examen del mismo ha debido circunscribirse al fundamento legal que permitió dictar el Decreto N° 2.669.

Luego, la sentencia examina los alegatos de inconstitucionalidad del Código de Justicia Militar, materia que termina desechando por la aplicación del criterio jurisprudencial de la violación directa de la Constitución, —que por cierto deja de lado cuando examina la inconstitucionalidad del Decreto N° 2.669—, y afirma que el régimen extraordinario de juzgamiento en el Código de Justicia Militar, no contraría las garantías de la defensa y el debido proceso, por lo que el Presidente de la República puede ordenar su aplicación, “acto que más tarde analizara la Corte con mayor detalle pues corresponde ahora” dice la sentencia, “examinar en primer término las normas del mencionado Código denunciadas como inconstitucionales para luego precisar cuáles fueron los motivos que llevaron a la adopción de las normas contenidas en el Título IX de la Carta Magna, particularmente en relación a las garantías constitucionales no susceptibles de suspensión en ninguna de las situaciones de emergencia precitadas, a fin de determinar si, como lo alega el actor, la previsión de un régimen excepcional de juzgamiento en el Código de Justicia Militar contraría o no, las directrices constitucionales, concretamente en lo que toca a las garantías de la defensa y del debido proceso”. (Página 33 de la sentencia). Concluye la decisión en este punto diciendo, que en estado de guerra o de suspensión de garantías, “se aplicará el procedimiento extraordinario”. (Página 35 de la sentencia).

La sentencia de la cual disentimos, expresa además, que no es posible que la sola consagración de los derechos de defensa y al debido proceso en la Constitución de 1961, haya derogado las normas del Código de Justicia Militar referentes a los Procedimientos Extraordinarios contenidos en dicho texto legal, ni elimina su posible aplicación en caso de restricción o suspensión de garantías cuando así lo decrete el Presidente de la República. Por tanto, el pronunciamiento en la sentencia sobre la constitucionalidad del Código de Justicia Militar, establece cosa juzgada al declarar sin lugar las denuncias de inconstitucionalidad de los artículos 57 y 353, sin que esta Corte hubiera hecho pronunciamiento alguno sobre la admisión de la inconstitucionalidad del referido Código de Justicia Militar, y en consecuencia esta materia en los términos abordados en la sentencia ha debido quedar fuera del debate judicial.

Después de declarar la constitucionalidad del Código de Justicia Militar, es que la sentencia examina la inconstitucionalidad del Decreto N° 2.669 cuyos argumentos de disidencia fueron antes expuestos.

El criterio de distinguir entre garantía y derecho, que incorpora la sentencia en las páginas 46 y 47, buscando explicar que los derechos no son suspendibles en ninguna medida y sí limitables las garantías mediante reglamentación de emergencia, obliga a preguntarse si el Decreto N° 2.669 es inconstitucional (dice la sentencia) porque cuando se suspendieron las garantías (Decreto N° 2.668) no estableció expresamente las del derecho a la defensa y al debido proceso, cuando en otra parte de la decisión, se alega que tales garantías no son suspendibles en ninguna medida (página 47), cuando lo cierto es que, cuando se dicta un Decreto de Suspensión se mencionan los artículos que los contienen, sea como garantía o como derecho, por lo que la suspensión del derecho a la defensa y al debido proceso, a juicio de quienes disentimos, en ningún caso pueden reglamentarse por el Ejecutivo, como se sostuvo supra.

En cuanto a los efectos de la decisión contenida en la página 53, ello nos parece inconsistente con la motiva de la sentencia.

Sostener por una parte que el Decreto N° 2.669 constituye una grave transgresión del texto constitucional por cuanto no encontrándose suspendido el derecho a la defensa y al debido proceso, la aplicación de los procedimientos excepcionales previstos en el Título VIII del Código de Justicia Militar implican una transgresión grave por parte del Poder Público de los derechos garantizados por esta Constitución;

y por otra parte no se analice, ni nada se diga, sobre el juez natural que aplique el derecho a la defensa y al debido proceso, sólo permite concluir que el debido proceso, el derecho a la defensa y el procedimiento aplicable no serán los consagrados en el Título ya señalado del Código de Justicia Militar, conclusión avalada cuando la decisión asevera que “deberá sustanciarse y decidirse con arreglo *al juicio penal ordinario ante la Corte Marcial de la República sus jueces naturales y con respeto a las garantías constitucionales, entre ellas la de la defensa en todo estado y grado de la causa*”. (Subrayado nuestro).

Quienes disintimos no logran entender el fundamento en derecho de esta argumentación. En efecto, pareciera deducirse que si el Presidente de la República hubiera suspendido el derecho a la defensa en todo estado y grado de la causa, derecho inviolable como lo es el derecho a la vida, y hubiere suspendido el derecho al debido proceso que lo garantiza, querría decir que los Tribunales Accidentales eran los jueces naturales, y que el procedimiento extraordinario era el aplicable al ser constitucionales respecto al derecho a la defensa en todo estado y grado de la causa. La sentencia en cuestión, examinó lo relativo al Procedimiento Extraordinario materia del Decreto N° 2.669, sin hacer referencia a los Tribunales Militares competentes, asunto distinto al acto impugnado; por tanto si la nulidad declarada es *erga omnes*, y sus efectos son hacia el pasado, no encuentra quien disiente base legal para resolver que los detenidos por la rebelión del 27 de noviembre de 1992, y su enjuiciamiento “deberá sustanciarse y decidirse con arreglo *al juicio militar ordinario ante la Corte Marcial de la República, sus jueces naturales, y con respeto a las garantías constitucionales...*”.

Voto salvado de la Magistrado Hildegard Rondón de Sansó

El recurso es declarado con lugar, fundamentalmente, por considerar el sentenciador que el Presidente de la República violó la garantía de defensa y del debido proceso, por cuanto al no estar señaladas tales garantías en el Decreto N° 2.668, que suspendiera algunas de las contempladas en la Constitución, las aludidas no podían ser objeto de su reglamentación. Incurre así la Corte en un grave error conceptual, por cuanto ni la defensa y ni el debido proceso pueden ser objeto de suspensión. En efecto, el debido proceso es un amplio concepto que alude a la necesidad de ser juzgado por el tribunal competente que ofrezca todas las seguridades propias de los organismos jurisdiccionales, que son esencialmente la *imparcialidad y la autonomía*. El derecho a la defensa, por su parte, es esencialmente el de utilizar los medios que el sistema ofrece para fundar las pretensiones que, como parte activa o pasiva han llevado a un sujeto a juicio (demandas, pruebas, oposiciones, recusaciones y recursos, por citar sólo algunos de los medios utilizables). Estas garantías *nunca* pueden ser suspendidas mediante un acto de gobierno. En efecto, suspenderlas implicaría desconocer el Estado de Derecho que no es ajeno a la regulación y régimen de las situaciones de excepción. Las previsiones sobre el estado de excepción están destinadas a atender la ruptura de la normalidad, originada por el desajuste temporal del sistema que deriva de circunstancias que amenacen o afecten su desarrollo. Es como se ha señalado doctrinariamente, la regulación de la anormalidad por la normalidad, constituyendo el antídoto contra los hechos distorsionantes que pudieran producirse. Se busca con ello establecer los instrumentos que han de operar cuando se interrumpa la regularidad del acontecer jurídico o cuando existan temores de que ello suceda. El objetivo fundamental es preservar la continuidad del Estado y de sus instituciones y garantizar los principios que rigen la convivencia humana. De allí que, estimar que al Ejecutivo le es dado incidir en forma general a través de una medida de emergencia, sobre el debido proceso, esto es, sobre la instauración y funcionamiento de los organismos jurisdiccionales, o sobre las modalidades de la defensa, constituiría la negación

del Estado de Derecho. A través de la suspensión de algunas garantías que le es dado acordar al Ejecutivo, podrá quedar restringido el derecho a la defensa; pero no es posible en forma general declarar su ineficacia temporal, porque ello contrariaría las bases mismas del sistema jurídico. Tal hipótesis implicaría, para poner sólo un ejemplo, la suspensión automática de las normas de procedimiento y con ello de la actuación de los organismos jurisdiccionales, por cuanto normas y tribunales habrían quedado temporalmente inoperantes. No importaría así la naturaleza de las materias sometidas a la esfera jurisdiccional ni la de los entes que deban decidir sobre ellas, ya que una suspensión del debido proceso y del derecho a la defensa, inhibiría su operatividad y paralizaría su funcionamiento.

De allí que, al afirmar la Corte que el Decreto impugnado carecía de legitimidad porque previamente no habían sido suspendidas las garantías del debido proceso y de la defensa, da por sentado que las mismas eran susceptibles de suspensión, lo cual no sólo es una afirmación falsa sino peligrosa por el precedente que crea, ya que a través del mismo se induce tácitamente al Poder Ejecutivo a considerarse habilitado para suspenderlas.

II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO

1. *Municipios: Autonomía*

CSJ-SPA (185)

12-5-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Inversiones 34-53, C.A. vs. Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda.

En el ordenamiento constitucional venezolano, la consagración de la autonomía Municipal permite a éste, el ejercicio y desarrollo de facultades legislativas o normativas en las materias de su competencia, de conformidad con el artículo 29 ordinal 2º de la Constitución Nacional. Ello quiere significar, que los Municipios poseen la potestad originaria de dictar normas destinadas a integrar el ordenamiento jurídico general en las materias de competencia local. Tales facultades son desarrolladas tanto por el Poder Ejecutivo local como por el Poder Legislativo representado por los Concejos Municipales. Estos últimos a su vez combinan y coordinan en su actividad el ejercicio de competencias legislativas y administrativas.

2. *Alcalde: Competencia*

CSJ-SPA (185)

12-5-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Inversiones 34-53, C.A. vs. Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda.

En particular, la Ley Orgánica de Régimen Municipal concibe las funciones del Alcalde de manera dual, especificando las que le competen como Jefe de la rama ejecutiva del Municipio, según el artículo 74, y las que le corresponden en su condición de Presidente de la Cámara Municipal por disposición del artículo 77 de la

mencionada ley. En su condición de Jefe de la rama ejecutiva, el Alcalde puede dictar reglamentos, decretos, resoluciones y demás actos administrativos de la entidad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 74, ordinal 3º. En particular, el artículo 8 del texto legal en comento expresamente establece que “los actos administrativos de efectos generales que dicte el Alcalde, se denominarán Decretos y deberán ser publicados en la Gaceta Municipal o Distrital”. En el caso presente, el propio legislador municipal le ha otorgado a los Decretos, naturaleza que necesariamente debe ser reconocida al Decreto 014, objeto de la presente impugnación, y no dada por el recurrente al calificar el decreto como acto administrativo de efectos particulares.

III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. Principio de legalidad

CPCA

2-2-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Sunnynest, Corporation AUV, Sociedad “EXENTA” de Aruba vs. SIEX.

El principio de la legalidad establece para los órganos del Poder Público la obligación de sujetarse, en su ejercicio, a la Constitución y a las leyes.

2. El procedimiento administrativo

A. Derecho a la defensa

CSJ-SPA (10)

4-2-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Iván Hernández vs. Consejo de la Judicatura.

“La Sala quiere expresar que la violación del derecho a la defensa, consagrado constitucionalmente en el artículo 68, existe cuando los interesados no conocen el procedimiento que puede afectarlos, se les impide su participación en él o el ejercicio de sus derechos, o se les prohíbe realizar actividades probatorias, o no se les notifica los actos que los afecten. En decir, cuando en verdad el derecho de defensa ha sido severamente lesionado o limitado. En aquellos casos en que los órganos administrativos desconocen las pruebas de los interesados, o no las aprecian, o lo hacen erróneamente, el vicio no es de indefensión sino de falso supuesto, o en su causa o justificación. En este caso, el Tribunal Contencioso-Administrativo puede determinar la influencia o no de tal vicio en el resultado del acto, en el sentido de precisar si en verdad fue el falso supuesto el que determinó que la decisión fuera una y no otra. Si llega a concluir en que no obstante tal error, el contenido del acto no cambia y se justifica por los otros elementos que tuvo en cuenta el órgano administrativo, el Tribunal Contencioso-Administrativo se abstiene de declarar la nulidad de un acto, que sin embargo se justifica por esos otros elementos. Por tanto, por el motivo denunciado no existe indefensión. Así se declara”. (Sentencia del 9 de mayo de 1991, Jesús Alberto Bracho Acuña vs. Consejo de la Judicatura, Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia).

CPCA**14-1-93**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Alberto Balza Carvajal vs. República (Ministerio de Sanidad y Asistencia Social).

El Tribunal de la Carrera Administrativa afirma que para destituir a un funcionario es necesario seguirle un procedimiento para así garantizar su derecho a la defensa y que, en este caso, tal extremo no se cumplió. La sustituta del Procurador General de la República, no contradice el fallo apelado, sólo se limita a afirmar que la recurrida no decidió de conformidad con el artículo 243 ordinal 5º del Código de Procedimiento Civil, por cuanto se encuentra probada la negligencia de la querellante.

Observa esta Corte que efectivamente es necesario garantizar el derecho a la defensa de todo funcionario que es objeto de una sanción disciplinaria, y al no contradecir la Administración que tal procedimiento no fue llevado a cabo y pretender aplicarle una sanción por que a su juicio se halla probada la causal constituye, tal como lo observó la recurrida, un vicio de nulidad absoluta por prescindencia del procedimiento legalmente establecido en el Parágrafo Único del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa y así se declara.

CSJ-SPA (157)**26-3-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

También han denunciado los apoderados de la accionante la violación del artículo 68 de la Carta Magna. Al respecto señalan en la solicitud de amparo que “el derecho a la defensa de nuestra representada fue abierta y groseramente conculcado por el Ministro de Transporte y Comunicaciones, toda vez que el mismo actuó con prescindencia absoluta y total de procedimiento, impidiendo así que RCTV fuera oída para formular sus alegatos y presentar las pruebas tendientes a demostrar la inexistencia de las infracciones aludidas en el acto sancionatorio”.

La Sala observa:

Reiteradamente se ha considerado que la Administración, en su actuar, debe garantizar a todo ciudadano que pudiere resultar perjudicado en su situación subjetiva, el debido ejercicio del derecho a la defensa, permitiéndole la oportunidad para que alegue y pruebe lo conducente en beneficio de sus derechos e intereses. De esta forma, y como lo manifestó este Alto Tribunal en sentencia del 8-5-91 (Nº 190, caso: “Ganadería El Cantón”), el derecho a la defensa, consagrado genéricamente en el artículo 68 de la Carta Magna, es “extensible (en) su aplicación tanto al procedimiento constitutivo del acto administrativo como a los recursos internos consagrados por la ley para depurar aquél”.

Es evidente por tanto que, si resultare cierta la denuncia realizada por la accionante sobre la ausencia de procedimiento previo para configurar el acto sancionatorio dictado en contra de la C. A. Radio Caracas Televisión, el derecho a la defensa de la accionante habría quedado menoscabado, de manera que, en el caso concreto, este Alto Tribunal —para declarar la procedencia del amparo cautelar— debe, basándose en un medio de prueba suficiente, obtener presunción grave de la violación alegada.

Al respecto, y como ha sido criterio de esta Sala a partir de la indicada decisión del 10-7-91, el mismo acto administrativo impugnado podría constituir la prueba requerida para la procedencia del amparo cautelar.

En el orden de ideas indicado observa la Sala que del texto de la Resolución N° DM/93-394, dictada por el Ministro de Transporte y Comunicaciones el 21 de abril de 1993, no aparece que se hubiera cumplido un procedimiento previo, con oportunidad para la sociedad mercantil accionante de exponer las defensas que hubiere considerado pertinentes a los fines de la no adopción de la misma, omisión que aboga indudablemente en favor de los señalamientos del actor. Sin embargo, la prueba suficiente que permite a la Sala presumir la denunciada lesión la constituye en definitiva el acto administrativo N° 957, dictado el 22-4-93 por la Dirección de Control de las Comunicaciones del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, cuyo texto escrito fue consignado tanto por los abogados accionantes como por la Consultor Jurídico del mencionado ministerio. En efecto, del mismo puede inferirse —tal como lo alega la accionante— en primer lugar, que en el procedimiento sumario iniciado el 12 de abril de 1993 no era parte la C. A. Radio Caracas Televisión, aun cuando esa planta televisiva podía —y de hecho lo fue— resultar afectada directamente por el referido acto; y, en segundo lugar, que sólo el 22 de abril de 1993, es decir, un día después de dictado el acto administrativo sancionador impugnado, fue que a esa empresa se le concedió un plazo de 24 horas a los fines, reza el texto, de “que alegue cualquier razón y exponga las pruebas que a bien tenga para desvirtuar los hechos imputados”.

De manera que este Supremo Tribunal presume, en base a los recaudos contenidos en el expediente, la existencia de un menoscabo en el derecho a la defensa de la sociedad mercantil accionante, que lo lleva a acordar la procedencia del amparo constitucional ejercido como medida cautelar en el proceso contencioso-administrativo de anulación de la Resolución N° DM/93-394 dictada por el Ministro de Transporte y Comunicaciones el 21 de abril de 1993, y así lo declara expresamente.

En relación a la violación por el acto impugnado de los artículos 60, ordinal 2° y 69 de la Constitución, porque supuestamente no se respetó la reserva legal en materia de sanciones, esta Sala considera que, además de inoficioso un pronunciamiento al respecto habiéndose ya producido la precedente declaración, para ese fin sería necesario acudir al análisis detenido de las disposiciones de la Ley de Telecomunicaciones que exhortan al Presidente de la República, mediante su potestad reglamentaria, a la determinación de los casos en que deban aplicarse las sanciones; lo cual, como se manifestó anteriormente, no es materia de decisión en el presente amparo cautelar sino, en todo caso, relativa al fondo del recurso de anulación conjuntamente interpuesto, y que debe ser tramitado, con posterioridad al presente procedimiento cautelar de amparo. Así se declara.

CPCA

25-6-93

Magistrado Ponente: Teresa García de Cornet

Caso: Gabriela Montero de Rachadell vs. República (Ministerio de Justicia).

Por lo demás, esta Corte comparte el criterio del *a-quo*, según el cual se le violó el derecho a la defensa a la accionante al excluirse del Registro de Asignación de Cargos sin hacerse de su conocimiento tal exclusión, pues ello comporta el desconocimiento “en un futuro cierto” de la titularidad del cargo que ostenta la solicitante del amparo. La exclusión del Registro debió ser producto de un acto de remoción y consiguiente retiro de la Administración Pública y no de un acto arbitrario de la Ad-

ministración como lo fue en este caso. En efecto, excluir del Registro de Asignación de cargos a un funcionario, afecta sus derechos e intereses, pues obviamente su consecuencia directa es su exclusión de nómina para el siguiente año y consiguientemente de hecho el retiro de la Administración Pública, sin que se le haya seguido el procedimiento previsto en la ley para los casos de retiro de los funcionarios, lo cual evidentemente viola el derecho a la defensa de la accionante.

B. *Silencio administrativo positivo*

CPCA

4-2-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Mario Shlsinger vs. Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda.

La autorización que debe acordarse en virtud del silencio positivo, no podrá serlo en contravención a la ley puesto que un silencio de la Administración no podrá nunca tener un poder derogatorio.

De conformidad con la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística para iniciar la construcción de una edificación bastará que el propietario o su representante se dirija por escrito al respectivo Municipio a fin de notificar su intención de comenzar la obra. A esta notificación deberá acompañarse el proyecto correspondiente, la certificación de capacidad de suministro de los correspondientes servicios públicos provistos por el ente respectivo, los comprobantes de pago de impuestos municipales y los demás documentos que señalen las ordenanzas (artículo 84).

Este mismo artículo exige, en el caso de las urbanizaciones haber obtenido previamente la constancia de que el proyecto se ajusta a las variables urbanas fundamentales, no así en el caso de las edificaciones las cuales podría el propietario iniciar a su riesgo. En efecto el artículo 88 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, prevé que cuando el organismo municipal competente considere que el proyecto no se ajusta a las variables urbanas fundamentales, lo notificará al interesado mediante oficio motivado, en el cual se ordenará, además, la paralización de la obra, dentro de los ocho (8) días siguientes, si la obra hubiere comenzado.

Recibido el proyecto modificado o las observaciones del interesado, el organismo municipal dispondrá de quince (15) días continuos para expedir la constancia de haber cumplido con las variables urbanas fundamentales o resolver que el proyecto no se ajusta a las variables urbanas fundamentales.

En el caso de autos el organismo municipal en oficio fechado 31 de marzo de 1992, notificó al propietario que el proyecto no cumplía con las variables urbanas fundamentales y por ende debía consignar ante "ese despacho el proyecto modificado y las observaciones pertinentes y en caso de haber comenzado la obra debería proceder a la paralización inmediata de la misma, de conformidad con el artículo 88 de la citada Ley Orgánica de Ordenación Urbanística".

No obstante haber sido notificado del contenido de ese oficio, el propietario, haciendo caso omiso a tal planteamiento continuó la obra.

La fundamentación alegada para tal conducta era que al haber operado el silencio positivo, la constancia de cumplimiento de las variables urbanas fundamentales debía considerarse concedida.

En este sentido se observa que el artículo 85 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística dispone que los organismos municipales tendrán un lapso de treinta (30)

días continuos en caso de las edificaciones, una vez han sido notificados de la intención del propietario de comenzar la obra, para constatar que el proyecto se ajusta a las variables urbanas fundamentales establecidas en esa ley. Una vez cumplida esa constatación, el organismo municipal visto el informe del inspector, asignado o contratado para la obra, expedirá al interesado la constancia respectiva dentro del plazo previsto en este artículo.

Por ello, el propietario consideró que habiendo realizado la notificación correspondiente al 10 de febrero de 1992 y habiendo transcurrido un lapso superior a los 30 días continuos sin recibir respuesta alguna, pues es sólo el 27 de abril de ese año cuando recibe la primera respuesta del organismo municipal, había operado el silencio positivo previsto en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.

Ahora bien, dispone el artículo 119 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística que: *Las disposiciones de la presente ley tendrán en las materias urbanísticas prelación normativa sobre las contenidas en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.* Esta se aplicará supletoriamente a los asuntos y materias urbanísticos no regulados por el presente caso.

De allí que el propietario interprete, que al no resolver la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, lo que ocurre en el caso, de que la autoridad municipal, una vez vencido el lapso de treinta (30) días establecido en la ley, para otorgar la constancia de cumplimiento de variables urbanas fundamentales, no se pronuncie en sentido alguno, debe aplicarse —por vía supletoria— lo establecido en el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, en cuyo primer aparte se dispone que: *El procedimiento para la tramitación de las solicitudes de dichos permisos municipales deberá ser simplificado, y los mismos deben decidirse en un lapso de 60 días continuos, contados a partir del recibo de las solicitudes respectivas, vencido el cual, sin que se hubieran otorgado o negado los permisos, se considerarán concedidos, a cuyo efecto los Municipios están obligados a otorgar la respectiva constancia del permiso.*

Y, es congruente pensar en la aplicación supletoria de esta norma, pues no es lógico concebir que el propietario esté a punto de terminar la construcción de una edificación y sea entonces, en aquel momento, cuando el organismo municipal competente le notifique que considera que no se han cumplido las variables urbanas fundamentales.

No obstante este artículo, ubicado en el Título IV, Capítulo IV de la Ley, denominado “De las Autorizaciones Administrativas”, está colocado junto a otro, que permite una aplicación racional del silencio positivo y del que, al hacer una aplicación supletoria, no se puede desvincular. Ese otro artículo, el 56, señala que: “Serán nulas y sin ningún efecto, las autorizaciones otorgadas en contravención a los planes de ordenación del territorio”, *mutatis mutandi*, en este caso serían los planes de ordenación urbanística.

Por tanto, la autorización que debe acordarse en virtud del silencio positivo, no podrá serlo en contravención a la ley, puesto que un silencio de la Administración no podrá nunca tener un poder derogatorio.

Por lo demás, el artículo 109 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, dispone en sus numerales 1 y 2:

“Toda persona natural o jurídica que realice obras o actividades urbanísticas, sin haber cumplido con las normas establecidas en esta ley será sancionado de acuerdo a:

1. Cuando haya cumplido con las variables urbanas fundamentales, pero no haya cumplido a lo establecido en el artículo 84, la autoridad urbanística local procederá a la paralización inmediata de la obra hasta tanto cumpla con los artículos 84 y 85 de la presente ley.

El interesado podrá continuar la obra una vez presentados los recaudos establecidos en la ley y obtenida la constancia a que se refiere el artículo 85.

2. Cuando viole las variables urbanas fundamentales la autoridad urbanística local procederá a la paralización de la obra y a la demolición parcial o total de la misma, de acuerdo a las normas que haya incumplido. El responsable será sancionado con multa equivalente al doble del valor de la obra demolida. Sólo podrá continuar la ejecución del proyecto, cuando haya corregido la violación, pagado la multa respectiva y obtenido la constancia a que se refiere el artículo 85".

Por ello considera esta Corte que aun habiendo operado un silencio positivo, en conformidad con el numeral 2 del artículo 109 transcrito, la autoridad municipal, podía en conformidad con la ley, ordenar la paralización de la obra, hasta tanto se diera cumplimiento a las variables urbanas fundamentales.

En razón de lo expuesto, no podía el *a quo* otorgar un amparo a la accionante, en virtud de un silencio positivo, habiendo mediado un acto que expresamente juzgaba que no se habían cumplido las variables urbanas fundamentales, para hacerlo así, el *a quo* ha debido examinar la legalidad de un otorgamiento de constancia de cumplimiento de variables urbanas fundamentales.

En efecto, la accionante denunció la violación del derecho de propiedad, contenido en el artículo 99 de la Constitución, no obstante, este derecho no es absoluto, puesto que si bien está garantizado en la norma señalada, esa misma disposición indica que: *En virtud de su función social la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general.*

Ahora bien, el artículo 53 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística dispone que: *Los planes de ordenación urbanística y de desarrollo urbano local delimitan al contenido del derecho de propiedad, quedando éste vinculado al destino fijado por dichos planes.* De allí que una de las restricciones legales del derecho de propiedad sea precisamente el contenido en los planes de ordenación urbanística y de desarrollo local, no pudiendo alegarse la violación del derecho de propiedad consagrado en la Constitución si se pretende ejercer tal derecho en contra de lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística.

El *a quo* sin tomar a examinar los límites que la ley establece al derecho de propiedad decide que se ha producido una violación de ese derecho considerando que al operar el silencio el propietario está exento de dar cumplimiento a las exigencias de la ley.

La norma constitucional que se dice violada hace remisión expresa a la limitación que la ley puede imponer al derecho de propiedad y por tanto el *a quo* al desconocer estos límites incurre él mismo en una transgresión de la norma constitucional. Por tanto, no habiendo probado el accionante en amparo que ha cumplido con las variables urbanas fundamentales no puede otorgársele un mandamiento de amparo con fundamento a la violación del derecho de propiedad y así se declara.

En cuanto al derecho a la libertad económica la accionante señala que *la mencionada conducta omisa del director en cuestión, lesiona directamente el goce y el ejercicio de su derecho constitucional a la libertad económica para dedicarse a las actividades vinculadas a la industria de la construcción* y por ello solicita se ordene al Director de Control de Urbanismo y Edificaciones del Municipio Baruta suspenda las paralizaciones ordenadas y otorgue a mi representada el respectivo permiso de construcción en la parcela de su propiedad, solicitado el día 10 de febrero de 1992 a lo cual tiene derecho de conformidad con el silencio positivo de la ley.

Cabe aquí reproducir los argumentos que con respecto al silencio positivo quedaron expuestos; es decir, que tal silencio no puede dar derecho a que se otorgue un permiso de construcción en contravención a la ley. Así mismo la libertad económica para dedicarse a las actividades vinculadas a la industria de la construcción tiene también los límites que la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística le señala y en consecuencia debía probar el accionante en autos que cumplía con todas las disposicio-

nes de la ley y que aun así la autoridad municipal se había abstenido de otorgarle el permiso correspondiente en cuyo caso podría entonces hablarse de la violación constitucional señalada. Pero es el caso que la accionante en ningún momento prueba tales extremos ni el *a quo* toma esto en cuenta, en consecuencia habiendo una manifestación expresa de la autoridad municipal de que el terreno sobre el cual se realiza la obra no cumple con las variables urbanas fundamentales, lo procedente en este caso era que de conformidad con la ley y con el mismo acto que le ordena la paralización la propietaria cumpliera las exigencias que al efecto se le hicieron a fin de obtener los permisos para continuar la obra o en su defecto demostrara que el proyecto se ajustaba a las variables urbanas fundamentales establecidas en la ley. Por tanto, no hay en este caso una violación a la libertad económica sino que el organismo municipal impuso a la accionante la obligación de cumplir con los requisitos que la ley establece y ni tan siquiera le impidió en forma definitiva la realización de la obra. En consecuencia es improcedente la declaratoria con lugar de la violación del artículo 96 de la Constitución formulada por el *a quo* y así se declara.

C. *Notificación de los actos administrativos*

CSJ-SPA (250)

15-6-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: TEMI, C.A. vs. República (Ministerio de Transporte y Comunicaciones).

No hay indefensión cuando los defectos en la notificación, de haber existido, no impidan la finalidad de la notificación, la de permitir la defensa del administrado al recurrir del acto que pudiere lesionarlo.

Por otra parte, la necesidad de exigir recibo de la notificación se contempla en el artículo siguiente, el cual reza:

“La notificación se entregará en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado y se exigirá recibo firmado en el cual se dejará constancia de la fecha en que se realiza el acto y del contenido de la notificación, así como del nombre y Cédula de Identidad de la persona *que la reciba*” (subrayado de la Sala).

Al respecto debe destacarse, que no aparece legalmente prescrita una forma particular de dejar constancia del hecho de la recepción, por lo que el sistema de realizarla con un libro de correspondencia que se presente al receptor, no es, en principio contraria a derecho; y por lo demás, el nombre, Cédula de Identidad y firma de los que se debe dejar constancia, son los de la persona *que recibe* la notificación y no necesariamente los de su destinatario, por lo que resultaría irrelevante que la firma ilegible que dice la recurrente aparece en la constancia de recibo en cuestión, no sea la de Steffano Fugazza, hecho este que, por otra parte, no fue alegado ni menos probado.

En efecto, la respectiva fotostática que corre en autos no puede ser apreciada, por cuanto no es la de un documento auténtico o reconocido, que son las fotocopias a las que el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil —aplicable por remisión del artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia— otorga valor probatorio. Pero en todo caso, aunque los apoderados actores afirman que el número

de cédula que aparece en la supuesta nota de recibo, no corresponde a la persona allí nombrada, no desconocen sin embargo la firma —que sólo califican de “ilegible”—, por lo que ello no sería suficiente para demostrar que la empresa no fue notificada en la fecha del oficio N° 2.559, posterior incluso a la del acto notificado. Y aun existiendo un error en el nombre o en la cédula de quien recibe en la constancia elaborada al efecto, ello no invalida *per se*, la notificación, tal como se ha expresado. Así se declara y reitera.

3. *Los actos administrativos*

A. *Caracterización*

CSJ-SPA (182)

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Varios vs. Liga Venezolana de Beisbol Profesional.

Reconoce esta Sala que en la actualidad, las transformaciones ocurridas en torno a las funciones del Estado han impuesto la ampliación del ámbito del recurso contencioso-administrativo. Como quiera que este proceso judicial tiene indefectiblemente por objeto un acto administrativo (artículo 206 Constitucional), la referida ampliación conlleva idéntica consecuencia respecto de la noción de acto administrativo. Ciertamente, la laxitud de la noción de acto administrativo ha permitido a la doctrina y jurisprudencia estimar viable el sometimiento al control de la jurisdicción contencioso-administrativa, de actos que con anterioridad —y como consecuencia de una restricción formal u orgánica de su concepto— escapaban de tal control.

En efecto, se propugna abandonar criterios unívocos y adoptar otros más flexibles para caracterizar un determinado acto administrativo. En tal virtud, puede ahora sostenerse con razón, que el control jurisdiccional ejercido por los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo se extiende no sólo sobre los actos dictados por los órganos de la Administración Pública Nacional, Estadal o Municipal, Centralizada o Descentralizada, sino también respecto de los que provengan de cualquier organismo, público o privado, que haya sido válidamente facultado por la ley o por el órgano competente para proveer a la satisfacción de los intereses colectivos, o lo que es lo mismo, para ejercer funciones administrativas.

Es requisito indispensable para que un acto emanado de un particular pueda ser calificado de “administrativo”, que el mismo —a más de atender a la satisfacción de intereses colectivos— haya sido dictado en ejecución de un texto legal o por virtud de un acto delegatorio anterior a él. No basta la sujeción ordinaria del particular a la ley, antes bien, se precisó que el legislador o la propia Administración le atribuya a aquél, en forma específica, el ejercicio de una función administrativa.

CPCA

13-5-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

En el presente caso, el recurso contencioso-administrativo de anulación se ha intentado, por razones de ilegalidad, contra el acto administrativo emanado de la Asamblea de Jueces Superiores en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, mediante el cual se nombró como Juez Instructor Especial a la Dra. Irma

Giugni de Lara, en el caso relacionado con la apertura del Salón de Bingo perteneciente, a la empresa "Five Cards Club", y consecuentemente, contra el acto mediante el cual esta Juez Instructora Especial ordenó el cierre provisional de dicho salón de juegos.

En tal sentido observa esta Corte que el acto cuya nulidad se solicita por vía principal ha emanado de la Asamblea de Jueces Superiores Penales de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo; se trata, pues, de una autoridad cuyos actos están sometidos al control jurisdiccional de legalidad ejercido por esta Corte, de acuerdo con la competencia residual atribuida a ésta en el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Por ello, siendo esta Corte competente para conocer del recurso de anulación interpuesto, lo es también, consecuentemente, para conocer de la acción de amparo incoada conjuntamente con aquél. Así se declara.

B. Clases

a. Actos de trámite

CSJ-SPA

18-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

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

De conformidad con las normas transcritas corresponde a la Inspectoría General de los Servicios la instrucción del expediente disciplinario y previo estudio del mismo, la proposición —al Director General— de la medida disciplinaria a tomar.

De forma que el procedimiento constitutivo del acto regulado por el referido Reglamento se divide en dos fases o etapas; la primera consistente en una fase previa a la participación del investigado, en la que la Administración realiza la instrucción confidencial del expediente administrativo y que culmina con la presentación al Director General de un informe —que incluye la propuesta de la medida a tomar— elaborado por el Inspector General; y la segunda que se inicia con la participación ("imposición") al averiguado del informe elaborado por el Inspector General y que culmina con el acto definitivo que adopte el Director General.

Conforme a lo precedentemente expuesto, es concluyente para esta Sala que el informe o escrito de propuesta que elabore la Inspectoría General de los Servicios, es un *acto de trámite*.

En efecto, con posterioridad a la participación o imposición del referido acto se da inicio a la participación activa de los interesados, participación que se ve favorecida cuando la recomendación del Inspector General sea la de destituir al averiguado, toda vez que en estos casos, éste, a más de hacer sus propios alegatos, tiene derecho a nombrar un compañero para que ejerza su defensa, advirtiéndose que de no efectuarse espontáneamente el nombramiento, "la Dirección designará otro funcionario de mayor jerarquía para que ejerza su defensa". (Artículos 32 y 33 del Reglamento).

En conclusión, el acto contenido en los oficios 9700-111-1838 y 9700-111-1839, emanados de la Inspectoría General de los Servicios del Cuerpo Técnico de Policía Judicial no es otro que la imposición del informe elaborado por el Inspector General; el cual por tratarse de una información de naturaleza no vinculante, no es la decisión definitiva.

b. *Actos de efectos temporales*

CPCA

1-4-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: La Línea, C.A. vs. República (Ministerio de Fomento).

El acto administrativo —de regulación de un inmueble— no es un acto de efectos temporales.

No comparte esta Corte el criterio del *a quo* en el sentido de considerar el acto recurrido de efectos temporales, en cambio comparte el criterio del recurrente, en cuanto a que el acto recurrido no es de efectos temporales. En efecto, señala el Parágrafo Único del artículo 6 de la Ley de Regulación de Alquileres que la regulación de un inmueble regirá por el término de 3 años. Este término es el que debe ser tomado en cuenta a los fines de determinar si el acto que se recurre es o no de efectos temporales y si en consecuencia le es aplicable el lapso de caducidad de 30 días que contempla el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En este sentido, en voto salvado del 7 de agosto de 1991, en sentencia del 9 de julio del mismo año y que hoy es el criterio de la Corte, recogido en sentencia del 18 de febrero de 1993, se sostuvo lo siguiente:

- “1. La calificación de un acto como de efectos temporales debe constituir la excepción, en virtud del breve plazo de caducidad establecido para su impugnación.
2. Como toda excepción, la misma es de interpretación restrictiva.
3. Por lo expuesto, esta Corte debió confirmar el criterio de acto de efecto temporal establecido por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sus fallos del 7 de abril de 1986 y 12 de noviembre de 1987, es decir, aquél cuyos efectos se *extinguen y fenecen antes de seis meses pues no tendría sentido mantener abierto un lapso para recurrir de actos cuyos efectos se hayan extinguido*” (Cursivas del Magistrado Disidente).

Aplicando tal criterio al caso de autos, tenemos que, nunca podría considerarse que el acto recurrido —de regulación de un inmueble— es un acto de efectos temporales, conforme a lo establecido en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y así se declara.

Voto salvado del Magistrado José Agustín Catalá

El Magistrado doctor José Agustín Catalá, quien suscribe, salva su voto en el fallo que antecede, con la venia y respeto al criterio sustentado por la mayoría sentenciadora de esta Corte, por no compartir los extremos del mismo y lo cual procede a hacer en los términos siguientes:

La caducidad de la acción

Conforme a la Sentencia de la cual se disiente, la mayoría sentenciadora considera que el acto administrativo inquilinario no es un “acto de efectos temporales”, por cuyo motivo el lapso para que opere la caducidad de la acción resultaría ser el ordinario de seis (6) meses y no el excepcional de treinta (30) días contados a partir de la fecha en que el mismo cobre eficacia.

Ante tal conclusión, el Magistrado disidente ratifica su criterio de que a ciertos actos administrativos inquilinarios no puede aplicarse el lapso ordinario de caducidad.

de seis meses para la interposición de la acción, sino el excepcional de treinta días al cual alude el artículo 134 *in fine* de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Entendemos por *caducidad* el lapso cuyo transcurso llega a producir la pérdida de la validéz de una facultad por haberse cumplido el plazo para ejercerla, o lo que es lo mismo, como apunta Cabanellas, el "lapso que produce la extinción de una cosa o de un derecho".

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia nos enseña que las acciones o recursos de nulidad contra los actos generales del Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo, pero los dirigidos a anular actos particulares de la Administración, "caducarán en el término de *seis meses* contados a partir de su publicación en el respectivo órgano oficial, o de su notificación al interesado . . . *omissis* . . . Cuando el acto impugnado sea de *efectos temporales*, el recurso de nulidad caducará a los *treinta días*" (Art. 134 LOCSJ).

Antecedentes

Tanto el desaparecido Tribunal de Apelaciones de Inquilinato como los Juzgados Superiores de lo Contencioso-Administrativo y esta Corte, han mantenido hasta ahora el criterio de que los actos inquilinarios deben ser considerados como actos de efectos temporales en lo atinente al lapso para la interposición del recurso de nulidad. Tal criterio —entre otros temas— fue ampliamente debatido en el "Taller de Jueces de lo Contencioso-Administrativo" celebrado en Caracas en junio de 1986 por iniciativa de los Magistrados Luis Henrique Fariás Mata, Josefina Calcaño de Temeltas y Pedro Miguel Reyes, al cual asistieron los Magistrados de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, los que integraban la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, los Jueces Superiores de lo Contencioso-Administrativo y los que formaban parte para la época del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, así como también calificada representación del Consejo de la Judicatura. En el mismo, como fuera su propósito, se trataron diversos aspectos relativos a los problemas fundamentales del Contencioso Inquilinario en Venezuela. Dentro de este orden, en sentencia del 9 de julio de 1991 (Exp. 90-11.668) dictada bajo la ponencia del suscrito, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo expresó que ". . . En el régimen inquilinario, y habida cuenta de que en la mayoría de los casos que regula está presente su carácter cuasijurisdiccional . . . *omissis* . . . que comporta el procedimiento constitutivo, se producen una situación jurídico-pública y una situación jurídico-privada perfectamente diferenciadas, conformándose esas dos vertientes de la manera siguiente: la primera, que surge entre la Administración y los destinatarios del acto, comienza a perfilarse desde el momento en que se produce la solicitud por parte del interesado en vía administrativa, y el organismo de inquilinato procede a practicar una especie de notificación-emplazamiento a los interesados señalados en su escrito por el peticionante, con la indicación expresa de la necesidad de su comparecencia al tercer día hábil siguiente para que en esa oportunidad consigne por escrito todas sus defensas y pretensiones (Artículos 48 y 49 del Reglamento), de esta manera se da inicio al procedimiento administrativo que se desenvuelve dentro de un trámite contradictorio y culmina con la decisión final de la Administración; y la segunda (la relación jurídico privada) es la que se produce entre dos o más administrados ligados por una relación contractual arrendaticia sujeta a las regulaciones especiales inquilinarias, cuyo conflicto intersubjetivo de intereses ha sido sometido a la decisión de la Administración. Como se aprecia, existe una relación entre los particulares y la Administración, y otra, no desligada de aquella, de los particulares entre sí. Ambas vertientes colorean y definen el carácter cuasi-jurisdiccional del asunto, lo que permite una especial calificación del sistema, y contribuye a definir la naturaleza temporal o no del acto".

La misma sentencia agrega que tanto "la doctrina como la jurisprudencia estuvieron acordes en que el lapso de impugnación de los actos administrativos es un lapso general, y así ocurría en nuestro sistema contencioso jurisdiccional hasta la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1977). A partir de la vigencia de dicha ley, se establece un lapso diferente de impugnación para los actos de efectos temporales, ello en razón de que determinados actos, por su particular contenido, requieren la más pronta obtención de su firmeza. Ese lapso excepcional de caducidad de treinta (30) días para la impugnación de ciertos actos administrativos, requiere de una calificación previa del acto por parte del juzgador. La Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa se pronunció en el sentido de que «la brevedad del tiempo ha de ser dejada a la apreciación del juez, porque no existiendo ningún criterio orientador en la ley que haga una calificación legal de algunos actos como temporales, corresponderá al juzgador efectuar caso por caso tal calificación, guiándose por la forma como el acto opera en el tiempo y las consecuencias que produce». Por otra parte, esa misma Sala en sentencia del 25-4-85 precisó que la distinción entre actos de efectos temporales y permanentes tiene que ver con lo que en doctrina se conoce bajo la denominación de «agotamiento del acto administrativo», y estableció que congruentemente con los efectos del acto parecieran existir ciertas modalidades para orientar el criterio de la temporalidad de tales actos".

La determinación del lapso

Consecuente con el criterio que sustentó el Magistrado disidente en sentencia del 9 de julio de 1991 (Expediente N° 90-11-668, caso David Epelbaum), y que hoy ratifica, no escapa a su criterio la posición que vino formulando la Sala Político-Administrativa, en orden a la determinación de cuándo un acto puede o no considerarse de efectos temporales, lo cual se patentiza al tratarse de aquellas categorías de actos en los cuales la Administración dicta unilateralmente ciertas providencias con destino a crear situaciones de los administrados frente a ella (v.g. una multa, un nombramiento, etc.), donde podría privar circunstancialmente el criterio del "agotamiento del acto" para ubicar su situación de temporalidad en cuanto a los efectos del mismo; pero en casos como el presente, donde el acto dirime un conflicto entre dos o más sujetos vinculados por una relación jurídico-privada, los efectos que tal decisión produce en los destinatarios varían según su condición en la relación sustantiva, y los efectos directos e inmediatos se harían presentes en situaciones divergentes según sea la condición del administrado, bien como arrendador o bien como arrendatario, por lo que la temporalidad de los efectos debe medirse no es función del agotamiento o no del acto sino en función de la conducta objetiva de los administrados a quienes la providencia administrativa va dirigida, y quienes han adoptado posiciones contrapuestas desde que se inició el procedimiento constitutivo que en materia inquilinaria resulta ser esencialmente contradictorio. Por consiguiente, la temporalidad de los efectos debería vincularse en estos casos a la conducta de las partes en la relación sustantiva, entendiéndose aquella como la necesaria actitud que los interesados adoptarían de inmediato frente al acto al serles notificado, y no al agotamiento del acto mismo.

Naturaleza Jurídica del Acto que acuerda o niega la Preferencia Arrendaticia

Dentro de este orden de ideas, a los fines de precisar el lapso de caducidad para el ejercicio de la acción en contra de los actos administrativos que acuerdan o niegan el *Jus Preferendi*, a los arrendatarios a plazo fijo, para continuar ocupando el inmueble que tienen tomando en arrendamiento, es necesario analizar la naturaleza jurídica de tales decisiones con relación al vínculo contractual, y determinar si las mismas son decisiones mero declarativas o constitutivas, así como los efectos del acto en cada caso *secundum subjectum materiam*.

Una parte muy calificada de la doctrina ha señalado que tales decisiones en general son mero declarativas, y en efecto, el acto que declara sin lugar el derecho de preferencia constituiría, en lenguaje de Calamandrei, una *providencia de cognición de mera certeza*, pues si no ha habido oposición del arrendador/propietario al derecho invocado conforme al Artículo 4º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda, o si habiéndose producido, éste no hubiera demostrado en la secuela del procedimiento administrativo una causa legal o justa de oposición, aquel contrato concluyó en el término predeterminado por las partes. Evidentemente, lo que hace la Administración en este caso, al dirimir el conflicto de intereses sometido a su consideración es declarar la preexistencia de una situación jurídica o de un derecho (*Denegación de Preferencia*). En estos casos, el propietario/arrendador del inmueble al quedar firme la decisión administrativa, puede intentar demanda por vía de la jurisdicción judicial ordinaria accionando el cumplimiento del contrato por vencimiento del término, ello sin temor a que se le oponga la prejudicialidad del derecho de preferencia pues esta situación ya se encontraría decidida. Lo que pretendió el arrendador con su oposición fue indiscutiblemente abrir el camino para que se le restituya el inmueble de una manera expedita, no por la vía del desalojo al cual se contrae la letra a) del Artículo 1º del citado Decreto Legislativo (que es una acción diferente) sino por el ejercicio de la acción de cumplimiento de contrato por vencimiento del término.

Como lo indicara esta misma Corte en sentencia del 9 de julio de 1991 antes mencionada, "Cuando en una demanda por cumplimiento de contrato de arrendamiento por vencimiento del término se opone como cuestión previa la prejudicialidad del derecho de preferencia que hubiere sido invocado en sede administrativa por el inquilino (Ordinal 8º del Artículo 346 del Código de Procedimiento Civil), actual tesis que sobre prejudicialidad administrativa ha venido sosteniendo la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (Sent. junio 1986), su declaratoria con lugar paraliza el juicio en estado de sentencia la cual no puede pronunciarse hasta tanto el procedimiento administrativo no sea decidido, y si tal decisión administrativa resulta negativa la sentencia que se produciría de inmediato acordaría en definitiva la entrega material del inmueble al arrendador, libre de personas y de bienes. Como se observa, *los efectos del acto administrativo se hacen sentir de inmediato y tal como lo tiene establecido esta Corte en sentencia del 14-8-85, son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente* y no las contingentes, eventuales o subjetivas. En el supuesto analizado, resulta diáfano que el acto que declara sin lugar un derecho de preferencia debe ser considerado como de efectos temporales por la inevitable consecuencia que acarrea. Es cierto que resulta potestativo para el arrendador acudir o no a la vía judicial ordinaria, pero su oposición a que se le conceda al arrendatario el beneficio de la preferencia deja consignada su voluntad de hacerlo, es decir, de acudir a tal vía para recuperar materialmente el bien arrendado. En este supuesto se trata de un acto de efectos temporales cuyo plazo de caducidad para accionar su nulidad debe ser de treinta (30) días, pues dejar al arrendatario ocupando el inmueble por un lapso mayor podría dar lugar a que se considerase reconducido el contrato conforme a la presunción establecida en el Artículo 1.600 del Código Civil. Son por lo tanto las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que habría de evaluarse para considerarlo como de efectos temporales por la inmediatez de tales consecuencias.

Otro supuesto sería aquel en el cual el derecho de preferencia es declarado con lugar en vía administrativa (*Derecho de Preferencia Positivo*). En tal situación la cuestión resulta diferente pues no se trata de un acto mero declarativo sino que su naturaleza jurídica resulta constitutiva. En efecto, esa declaratoria con lugar del derecho de preferencia produce una modificación positiva en la naturaleza del vínculo jurídico que existía entre las partes, transformándose el contrato por voluntad de la

Administración y no de los contratantes, en una relación sin determinación de tiempo pues a la declaración se acompaña un cambio jurídico que se refiere al futuro, y es precisamente de esta constitución de nuevos efectos jurídicos de los cuales la providencia administrativa aparece como fuente, lo que incide en la calificación jurídica de la misma (Decisión Constitutiva). Ahora bien, cuando se declara con lugar el derecho de preferencia invocado por el inquilino, el propietario-arrendador no puede accionar por vía de la jurisdicción ordinaria sino que debe acudir nuevamente a la vía administrativa en solicitud de la autorización de desalojo del inmueble, invocando alguna de las causales que taxativamente aparecen consagradas en el artículo 1º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda por tratarse de un contrato a tiempo indeterminado, lo cual constituye igualmente un efecto inmediato, directo y necesario del acto, pues la decisión administrativa surte efectos por lo que respecta al plazo del convenio arrendaticio manteniéndose incólume el vínculo contractual. Bajo este supuesto, y por el mismo análisis precedente, el lapso de caducidad para la interposición del recurso de nulidad sería también de treinta (30) días.

El caso de los desalojos

Por otra parte, resulta oportuno señalar, que la Sala Político-Administrativa en sentencia del 7 de abril de 1986, expresa que "...Si los efectos de un acto administrativo se cumplen y fenecen antes de 6 meses, no tendría sentido mantener vigente el lapso para recurrir de un acto cuyos efectos han concluido. Así a los actos cuyos efectos se extinguen antes de vencer el lapso general de caducidad —6 meses—, debe corresponderles un lapso de caducidad menor, de modo que no subsista la posibilidad de ejercer un recurso contra un acto sin efecto alguno, por haberse ya cumplido o ejecutado irremediamente. Es esta la subespecie llamada por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 134), Actos Particulares de Efectos Temporales" (Sic). Ahora bien, de manera congruente con tal afirmación debe considerarse que el acto administrativo inquilinario que autoriza el desalojo de un inmueble, por aplicación de algunas de las causales consagradas en el artículo 1º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda (excepto la del literal "a"), siempre habría de considerarse como de efectos temporales, pues los efectos del mismo —del acto— aparecen condicionados al cumplimiento de un plazo que de ordinario sería de tres meses contados a partir de la fecha de la notificación al interesado. Es así como la disposición que se contiene en el artículo 2º *ejusdem* expresa que "...Cuando fuere autorizada la petición de desocupación de un inmueble, el inquilino para efectuarla tendrá un plazo de tres meses a contar de la fecha de la notificación. La misma disposición prevé una prórroga que no puede exceder de tres meses adicionales. Además cuando la solicitud de desalojo se fundamenta en el aparte c) del artículo 1º citado, la Administración puede acortar o eliminar el plazo cuando exista riesgo inminente para los ocupantes del inmueble, e incluso el mismo Decreto Legislativo consagra en su artículo 2º que tales plazos no serán aplicables, o lo que es lo mismo, no serán concedidos cuando la solicitud de desocupación se fundamenta en que el inquilino ha destinado el inmueble a usos deshonestos, o bien cuando le ocasiona deterioros mayores a los provenientes del normal uso del mismo. Como se observa, el desalojo aparece siempre condicionado al cumplimiento de un plazo, y ese plazo en todo caso resulta menor de seis meses por lo que sería absurdo pretender aplicar una caducidad semestral a un acto cuya ejecución o cumplimiento obligatorio se opera dentro de un período de tiempo muy inferior. No tendría sentido ni es lógico ni sería jurídico intentar a posteriori una acción cuando ya se habrían cumplido los efectos del acto.

Actos Inquilinarios que fijan la renta máxima mensual de un inmueble y los que acuerdan un reintegro por cobro de sobrealquileres

Ciertamente no podría a ultranza afirmarse que tales actos administrativos sean de efectos temporales. Empero, aquel que establece la regulación de un inmueble merece ciertas reflexiones por “las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto”, pues la misma podría o no ser de aplicación inmediata a los arrendatarios, lo cual nos inclinaría a pensar en la posibilidad de que igualmente pueda calificarse el acto como de efectos temporales a los fines de la interposición de la acción.

Como antes se indicara, el acto administrativo inquilinario puede afectar a uno o varios sujetos vinculados por relaciones contractuales de arrendamiento. Por ejemplo, una edificación multifamiliar destinada al arrendamiento de ordinario es objeto de un solo acto, que fija la renta máxima mensual que correspondería a las distintas áreas útiles del inmueble. Existirían por lo tanto una multiplicidad de contratos de arrendamiento en los cuales el propietario o administrador es el arrendador existiendo un número plural de arrendatarios y de contratos, y cada contrato estaría sujeto a su terminación en una fecha diferente, o bien, podrían existir varios contratos sin determinación de tiempo. Ahora bien, si se fija la renta máxima de un apartamento cuyo contrato es a tiempo determinado, no obstante que el acto cobra eficacia a ser notificado a su destinatario (el arrendatario) la nueva renta no sería aplicable sino una vez que se cumpla el plazo fijo de duración del contrato. Ello es así por cuanto fue la voluntad de las partes contratantes al celebrar la convención arrendaticia a plazo fijo la estipulación de un canon por un lapso determinado, y el acto de regulación no podría modificar tal manifestación de voluntad libremente expresada por los contratantes, salvo que el canon pactado fuere superior al fijado en el acto emanado del Organismo de Inquilinato, en cuyo caso el arrendador estaría obligado a repetir la cantidad recibida en exceso por constituir ello un pago de lo indebido (Artículo 8 de la Ley de Regulación de Alquileres). Pero cuando se trata de un contrato de arrendamiento a tiempo indeterminado, el nuevo canon se aplica de inmediato. Como se observa, las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto, que conforme a la doctrina de esta Corte es “lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente” (Sent. del 14-8-85), se derivan de la situación objetiva que regularía el acto de acuerdo al plazo expresado en el contrato, y ante tal circunstancia —por las consecuencias del acto y la situación que regula— podría admitirse su temporalidad.

No ocurre lo mismo con un acto inquilinario que ordena un reintegro por cobro de sobrealquileres, en cuyo caso su impugnación estaría sujeta indudablemente al lapso de caducidad ordinario de seis meses, y la resolución que se dicta en este sentido tiene carácter de título ejecutivo, conforme lo establece el Artículo 8 de la Ley de Regulación de Alquileres.

Como corolario de lo expresado en las páginas precedentes, el Magistrado disidente ratifica su criterio en el sentido de que los actos administrativos inquilinarios, por su particular contenido, requieren la más pronta obtención de su firmeza, pues de lo contrario la incertidumbre de los administrados se haría elocuente, tanto más cuanto que ante la situación crítica que plantea en nuestros centros urbanos una demanda excesiva de inmuebles en alquiler, frente a una oferta por demás restringida, se haría propicia la especulación y un mayor desequilibrio económico en las contrataciones inmobiliarias.

Por otra parte, la aplicación del criterio contenido en el fallo del cual se disiente, por parte de la administración inquilinaria a nivel municipal, traería una evidente sensación de inseguridad jurídica pues los administrados no sabrían qué criterio adoptarían en lo adelante las Alcaldías —que pasan de ciento sesenta— en todo el territorio nacional.

De la manera que antecede, dejo finalmente consignado mi voto salvado frente al fallo que fuere dictado en el caso al cual se contraen las precedentes actuaciones.

C. *Requisitos de fondo*

a. *Base legal*

CPCA

25-6-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Klaus Wolf vs. Comisión para el Registro de la Deuda Externa Privada.

La base legal de un acto administrativo está constituida por los presupuestos y fundamentos de derecho del acto, vale decir la norma legal en que se apoya tal decisión.

b. *Motivación*

CSJ-SPA (36)

17-2-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

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

Respecto al alegato de falta de motivación de los actos administrativos denunciados, esto es, tanto de la medida adoptada por el Director General como el acto confirmatorio de la sanción por el Ministro de Justicia, por carecer las mismas de las circunstancias de hecho que dieron lugar a ella, la Sala, conforme a su jurisprudencia ha expresado y ratifica en esta oportunidad que, resulta motivado un acto cuando contenga —aunque no todos— los principales elementos de hecho y de derecho, esto es, cuando contemple el asunto debatido y su principal fundamentación legal, de modo que el interesado pueda conocer el razonamiento de la Administración y lo que la llevó a tomar la decisión.

En el caso *subjudice*, la resolución impugnada confirma una anterior, haciendo suya la motivación de ésta que a su vez ubica el expediente administrativo instruido en el cual fundamenta las faltas imputadas a los recurrentes, revelando de esta forma que los mismos actos fueron elaborados en base a hechos y datos concretos que permitieron a los interesados ejercer a plenitud la defensa de sus pretensiones.

CSJ-SPA (96)

18-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

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

El acto administrativo que describa brevemente las razones que sirvieron para apreciar los hechos se considera motivado, si la parte afectada ha podido ejercer a plenitud las defensas de sus pretensiones, permitiéndole también al tribunal el control judicial del acto.

De otra parte, señalan los apoderados recurrentes que “Los (sic) actos impugnados son inmotivados porque NO tienen fundamentación alguna, y esto también acarrea INDEFENSIÓN (sic)””; al respecto reitera esta Sala que la inmotivación es un vicio que puede afectar el elemento forma del acto administrativo, y consiste en la falta de expresión de los hechos (inmotivación de hecho), y de los fundamentos legales del acto. Así también se consideran inmotivados los actos administrativos en los que se incurre en contradicción entre los motivos legales que se invocan. (Inmotivación de derecho). Como lo ha establecido esta jurisdicción contencioso-administrativa para el mejor control de la legalidad de los actos se precisa que sean expresados y develados los motivos que les sirven de fundamento.

Ratifica esta Sala su doctrina jurisprudencial de que el acto administrativo que describa brevemente las razones que sirvieron para apreciar los hechos se considerará motivado, si la parte afectada ha podido ejercer a plenitud las defensas de sus pretensiones, permitiéndole también al tribunal el control judicial del acto. Ahora bien, en el caso *subjudice*, el acto recurrido es el dictado por el Ministro de Justicia en fecha 6 de octubre de 1986, contenido en el Resuelto N° 57, por cuyo intermedio se ratificó la medida de destitución dictada por el Director del Cuerpo Técnico de Policía Judicial contra los ciudadanos Eleazar Enrique Machado, Nairo Villalobos Castillo, Eduardo Andrade Villalobos y Nelson Iván Romero.

Del contenido del acto se desprenden las razones de hecho y de derecho que tuvo la Administración para dictar el acto. En efecto, obsérvese que el acto indica que “. . . fue confirmada la medida de destitución que le fuera impuesta por el Director del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, por cuanto infringió el Reglamento de Régimen Disciplinario del Cuerpo Técnico de Policía Judicial en sus artículos 12, aparte “a”, “d”, e “i”, toda vez que del expediente administrativo de carácter disciplinario que le fue instruido se evidencia que se extralimitó en sus funciones al aprovecharse del cargo para obtener beneficios de carácter económico en su provecho, al recibir dinero para no hacer público hechos relacionados con la recuperación de un vehículo, además incumplió órdenes relativas al servicio”.

Observa la Sala, que contrariamente a lo afirmado por los recurrentes, el referido acto sí contiene expresión de las razones de hecho y de los fundamentos legales pertinentes. Puede advertir esta Sala que en el acto se invocan las circunstancias que originaron la apertura del procedimiento administrativo y la consecuente extralimitación del Reglamento de Régimen Disciplinario del Cuerpo Técnico de Policía Judicial. Así mismo se señalan en concreto las disposiciones que son aplicables al presente caso.

El contenido del acto ha permitido ejercer las correspondientes defensas desde que de él (el de trámite) se desprenden los motivos que tuvo la Administración para dictar el acto pues con toda claridad se advierten las circunstancias de hecho y de derecho, por lo que la denuncia de inmotivación resulta infundada, y así se declara.

CSJ-SPA-ET (105)

24-3-93

Conjuez Ponente: Ilse Vander Velde H.

Caso: AVE UTO, C.A. vs. INCE.

Al respecto, la Sala reitera su criterio, sustentado en numerosas decisiones acerca de la motivación del acto administrativo, al sostener que ésta no tiene por qué ser extensa, puede ser sucinta, siempre que sea informativa e ilustrativa, y en ocasiones cuando la norma en la cual se apoya el acto sea suficientemente comprensiva y cuando sus supuestos de hecho se correspondan entera y exclusivamente con el caso *subjudice*, la simple cita de la disposición aplicada puede equivaler a motivación. Pero lo con-

creto, lo sucinto, lo breve, no significa inexistencia, pues puede que no sea muy extensa, pero sí suficiente para que los destinatarios del acto conozcan bien las razones de hecho y de derecho a que se contraen los reparos y sepan cómo defenderse, con lo que no se vulnera en forma alguna su derecho de defensa.

CSJ-SPA (139)

25-3-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: CACMATEU vs. República (Ministerio de Hacienda).

La exigencia de motivación del acto administrativo es requisito de forma que se cumple cuando aparecen en el acto las razones de hecho y de derecho en que fue fundamentado. Si el acto contiene esta referencia, tal requisito queda cumplido, independientemente de la necesidad de los hechos o de la legitimidad del derecho en que se fundamenta, pues si tales circunstancias son erróneas o falsas, el acto sería ilegal por vicios de mérito, o de fondo o de su causa, por error de hecho o de derecho pero no por inmotivación.

En cuanto a la violación de los artículos 9 y 18 numeral 5 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la Sala observa que el mencionado artículo 9 establece el requisito de motivación de los actos administrativos de efectos particulares, ratificado por el numeral 5 del artículo 18 *ejusdem*. Este requisito como bien lo ha señalado esta Corte en reiterada jurisprudencia, es un requisito de forma que se cumple cuando aparecen en el acto las razones de hecho y de derecho en que se fundamenta el pronunciamiento que en definitiva adopta la Administración.

Si el acto contiene esta referencia, tal requisito queda cumplido, independientemente de la veracidad de los hechos o de la legitimidad del derecho en que se fundamenta, pues si tales circunstancias son erróneas, infundadas o falsas, el acto sería ilegal por vicios de mérito, o de fondo o de su causa, por error de hecho o de derecho, pero no por inmotivación.

En el caso *subjudice* la decisión confirmada por la Resolución del Ministro de Hacienda, tiene dos dispositivos: el primero, la orden dada a CACMATEU de corregir los estatutos reformados, concretamente la modificación introducida al literal 1) del artículo 22, y el segundo, la orden de remitir nuevamente los Estatutos una vez corregidos.

Ahora bien, ciertamente conforme a lo alegado por el recurrente, la decisión impugnada no incluye ningún examen o razonamiento sobre el alegato mediante el cual se plantea la ilegalidad del requisito de nuevo envío de los Estatutos corregidos para su revisión, incurriendo así el acto no sólo en una inmotivación parcial del mismo sino en la violación del artículo 89 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que ordena al órgano administrativo resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia o que surjan con motivo del recurso, y así se declara.

CPCA

7-6-93

Magistrado Ponente: Elsy Gutiérrez de González

Caso: Angel Arcadio Torres vs. Instituto Agrario Nacional.

La exigencia de la motivación de los actos administrativos de efectos particulares es común a todos ellos, salvo los actos de trámite, conforme a lo dispuesto en el art. 9 LOPA, por lo que necesariamente deben contener la precisa referencia a sus fundamentos fácticos y legales.

Si bien la exigencia de la motivación de los actos administrativos de efectos particulares es común a todos ellos, salvo los actos de trámite, conforme a lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por lo que necesariamente deben contener la precisa referencia a sus fundamentos fácticos y legales, en la materia que ahora nos ocupa —aplicación del Decreto 211— el requisito ha adquirido particular relevancia, a través de todo un proceso de creación jurisprudencial, a fin de evitar excesos en la realización de la actividad administrativa, derivados de la facultad discrecional conferida.

Por ello, debe hacerse precisa referencia al literal y ordinal del Decreto 211 que se aplican, y además, al concreto supuesto de la norma indicada, por existir varios contenidos en cada uno de ellos. No debe olvidarse que el requisito de la motivación no es de carácter meramente formal, sino que lleva aparejado a él, uno de los principios orientadores del procedimiento administrativo como es el de la defensa del administrado, constituyendo, evidentemente, una violación al mismo el realizar una motivación imprecisa.

D. *Forma escrita*

CSJ-SPA (142)

30-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Los actos administrativos como declaraciones expresas, deben ser escritos (Arts. 7 y 18 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), por lo que cualquier excepción a este principio general tendría que ser expresamente consagrada por la ley.

E. *Firmeza*

CSJ-SPA (156)

25-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Nelly Alejos vs. C. G. R.

El acto administrativo es firme cuando han sido agotados, tanto en vía administrativa como jurisdiccional, los recursos para impugnarlos, o se ha dejado transcurrir el lapso para su ejercicio.

Por lo que respecta al primero de los argumentos expuestos, observa la Sala que ciertamente, conforme a las previsiones del artículo 84 de la citada Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, el auto en el que se declare la responsabilidad administrativa de un funcionario puede constituir el fundamento para la imposición de las sanciones disciplinarias que ante tal responsabilidad determina la ley; pero también dispone la norma mencionada, que tales sanciones sólo podrán ser impuestas por el funcionario a quien corresponda, cuando a él hayan llegado tanto el auto respectivo como los demás documentos pertinentes, por encontrarse *firme* la decisión que determina la responsabilidad.

El sentido que ha de darse al vocablo "firme" empleado en la norma bajo estudio, ya ha sido aclarado por la Sala en anteriores fallos al decidir, en un caso de sanción disciplinaria impuesta también a raíz de un auto de responsabilidad administrativa, lo siguiente:

"... independientemente de otras consideraciones, se violó lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, que exige la condición de firmeza del acto; y un acto administrativo, conforme a la unánime y pacífica doctrina y jurisprudencia, es firme cuando han sido agotados, tanto en vía administrativa como jurisdiccional, los recursos para impugnarlos, o se ha dejado transcurrir el lapso para su ejercicio. De manera pues, que el acto en cuestión obvió un requisito fundamental, cual es el de ser un acto firme. De ahí que al actuar como lo hizo el Ministerio de Agricultura y Cría, infringió el artículo 84, antes mencionado, por no darse el supuesto previsto en dicha norma, deviniendo por tanto en un acto nulo, el acto de inhabilitación del ejercicio de funciones públicas...". (Sentencia N° 503, de fecha 3-10-90, caso: Ramón José Riera Paredes).

De todo lo anteriormente expuesto concluye la Sala que, en el presente caso y por lo que respecta al primer argumento de la recurrente, no está dado el supuesto exigido por la ley para que el funcionario competente imponga la sanción por ella temida, dada la ausencia de un requisito fundamental: la "firmeza" del auto que declara la responsabilidad; resultando de esta manera inmaterializable el temido daño de imposible o difícil reparación que aquélla aduce puede sufrir. Luego, no procede la suspensión con fundamento en el argumento analizado precedentemente, y así se declara.

F. *Vicios*

a. *Incompetencia*

CPCA

10-3-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Ciralbert del Valle Rodríguez vs. IPSFA.

Voto salvado de los Magistrados Alexis Pinto D'Ascoli y Gustavo Urdaneta Troconis

La sentencia de la cual se disiente declara sin lugar la apelación —sin entrar siquiera a analizar las impugnaciones formuladas por el sustituto del Procurador General de la República para sustentar su recurso de apelación— con fundamento en el examen que, *de oficio*, hace sobre la competencia del órgano autor del acto impugnado, "cuestión que puede incluso ser suplida de oficio por el juez", en razón del "carácter de orden público que ostenta la materia relativa a la competencia", según afirma la mayoría sentenciadora.

Los Magistrados que disienten del presente fallo están conscientes de que esta Corte ha venido manteniendo durante un prolongado período el criterio de que cualquier incompetencia, sin importar el tipo ni el grado de la misma, configura el vicio de nulidad absoluta contemplado en el numeral 4 del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; a este criterio, la Corte ha asociado sistemáticamente otro, según el cual todo vicio de nulidad absoluta involucra un asunto de orden público. Con base en tales consideraciones, la Corte ha venido estimando que cualquier alegato de incompetencia, independientemente del grado y tipo de ésta, puede ser formulado tardíamente (es decir, en fecha posterior a la demanda, aun en segunda instancia), así como analizado de oficio por el juez, en el supuesto de que el recurrente no lo hubiere planteado, ni siquiera tardíamente.

Posición similar fue sostenida por la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, hasta fecha relativamente reciente, cuando acertadamente rectificó su indiscriminado criterio anterior. Tal rectificación la hizo el Supremo Tribunal mediante dos sentencias cercanas en fecha: la primera, dictada el 19 de octubre de 1989, en el “caso Edgar Guillermo Lugo Valbuena”, y la segunda, en fecha 31 de enero de 1990, en el “caso Farmacia Unicentro, C.A.”.

En ambos fallos, la Corte se replantea el punto referente a cuándo la incompetencia es susceptible de producir nulidad absoluta. Para tal reexamen, parte de la premisa de que toda incompetencia es un vicio, pero no todo vicio de incompetencia apareja nulidad absoluta; ello sólo ocurre cuando la autoridad que haya dictado el acto sea “manifiestamente incompetente”, según lo que a la letra dispone el artículo 19, numeral 4, de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Refiere la Corte que una norma similar existe en España, donde la doctrina ha querido interpretarla distinguiendo —según el tipo o grado de falta de competencia— entre incompetencia absoluta e incompetencia relativa, que darían lugar respectivamente, como sostiene ese sector de la doctrina, a la nulidad absoluta y a la nulidad relativa. De acuerdo con esa posición, la incompetencia absoluta —y, por ende, la nulidad absoluta existiría en los casos de incompetencia por la materia y por el territorio, así como en el de usurpación de funciones.

En opinión de la Sala Político-Administrativa, la referida posición ha marginado indebidamente el criterio usado por la ley española para definir la nulidad absoluta, cual es el de la ostensibilidad de la incompetencia; ello obedece a que parte de la doctrina lo ha criticado como carente de rigor técnico y poco seguro (García de Enterría y Fernández). Otros estiman, en cambio, que lo importante no es el grado de la incompetencia, sino la ostensibilidad de la misma, justificando este criterio en que sólo así puede negarse la protección de la confianza en el acto administrativo, por no tener éste apariencia de válido (González Pérez y Forsthoff).

Luego de esas consideraciones, concluyó la Corte afirmando que este último debe ser el criterio determinante en nuestro derecho:

“Si la incompetencia es «manifiesta», vale decir, *notoria y patente*, de modo que *sin particulares esfuerzos interpretativos* se compruebe que otro órgano sea el realmente competente para dictarlo, o que se pueda determinar que el ente que lo dictó no estaba facultado para ello, la nulidad será absoluta (ordinal 4 del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos). Si la incompetencia no es manifiesta, la nulidad será relativa (artículo 20, *eiusdem*)”. (El subrayado es de los autores del voto salvado).

Insistiendo en la idea, expresó la Corte Suprema en la misma sentencia que:

“el vicio de la manifiesta incompetencia de un funcionario al dictar un acto debe ser entendido como aquélla notoria, clara, evidente o grosera. La rigurosidad

de tal interpretación se deduce de la máxima que explica que las nulidades absolutas son excepcionales”.

El referido cambio de criterio ha sido reiterado en varios fallos posteriores de la misma Sala, de los cuales pueden mencionarse al menos tres de la misma fecha, 9 de agosto de 1990: casos “Maraven, S.A.”, “Orinoco Mining, Co.” e “Intersan”.

Quienes disienten de la presente decisión comparten ese más reciente criterio de la Sala Político-Administrativa, por considerarlo más razonable y más ajustado al texto de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En consecuencia, estiman que en el presente caso no ha debido la Corte proceder a analizar de oficio el punto referente a la incompetencia del órgano autor del acto, puesto que no se está en presencia de ninguna incompetencia *manifiesta*, por no ser la misma “notoria, clara, evidente o grosera”, en los términos del Supremo Tribunal.

En efecto, para poder determinar si el Presidente de la Junta Administradora del Instituto de Previsión Social de las Fuerzas Armadas tenía o no competencia para dictar el acto de destitución impugnado, tuvo la Corte que hacer un detenido análisis de diversas normas del Estatuto que rige al ente querellado, concatenándolas luego con disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa; fue sólo al cabo de ese detenido análisis cuando llegó a la conclusión —nada evidente *ab initio*— de que dicho Presidente no es competente para dictar actos de destitución de empleados al servicio del instituto, a pesar de que su elevada jerarquía y responsabilidad en la gestión del organismo habrían podido crear la apariencia contraria, a lo que coadyuvarían incluso algunos elementos normativos, como lo es el hecho de que tiene “atribuida la dirección de los empleados (artículo 18)”, como se admite en el mismo texto de la sentencia.

No hay duda alguna, pues, para los Magistrados disidentes, de que en modo alguno se trata de una incompetencia *manifiesta*. Tan no lo es, que el querellante no hace ninguna referencia a ella, ni en su prologado libelo de demanda, ni en el escrito de informes presentado en la primera instancia. Es sólo en el momento de sentenciar cuando el Tribunal de la Carrera Administrativa, siguiendo en ello la aludida doctrina jurisprudencial de esta Corte, entra *de oficio* a analizar si el acto impugnado fue, o no, dictado por el órgano competente, para —después de un detenido examen— concluir afirmando que se trataba de un “acto emanado de autoridad incompetente”; luego, sin distinguir si tal incompetencia era o no manifiesta, concluye diciendo que dicho acto “es, en consecuencia, nulo”.

En opinión de los autores del presente voto salvado, no puede ser menos que preocupante el hecho de que, en un caso en el cual un organismo público, luego de la correspondiente tramitación del procedimiento administrativo reglamentariamente previsto, imponga una sanción de destitución a un funcionario como consecuencia de su responsabilidad en la comisión de las faltas de “insubordinación” y “abandono injustificado del trabajo”, dicho acto sea posteriormente anulado en vía judicial por estimar el tribunal —no que el organismo estuviera errado, ni que se hubiera violado alguna otra norma en la tramitación del expediente— sino que el acto adolecía de un vicio de incompetencia que, en cualquier caso, era tan poco manifiesto que en ningún momento fue planteado en el curso del debate judicial, obviándose así todo análisis sobre el fondo del asunto. El concepto de *orden público*, invocado en la sentencia de la cual se disiente, no puede servir de fundamento para una decisión en tal sentido.

Por las consideraciones anteriores, en criterio de los autores de este voto salvado, no ha debido la Corte entrar a analizar de oficio el punto referente a la competencia, sino proceder al examen de las impugnaciones que sí fueron planteadas por el apelante.

b. *Usurpación de funciones***CSJ-SPA (141)****30-3-93**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Varios vs. Consejo Supremo Electoral.

Por lo anterior, resulta contrario a derecho que se produzca una convocatoria a elecciones ante elecciones ya realizadas y para las cuales a su vez, se había convocado con tres meses de anterioridad como lo exige la ley.

Debe entenderse que el Consejo Supremo Electoral, disponía de elementos de hecho y de derecho en el caso bajo examen, Estados Sucre y Barinas para aplicar el procedimiento previsto en la ley, y solicitar de la Corte Suprema de Justicia —esta Sala— la nulidad de las actas como lo hizo originariamente el 17 de enero de 1993, y además tenía la voluntad de hacerlo cuando encomendó la preparación del recurso de nulidad en relación a las actas consideradas invalidadas en esos dos Estados. Así mismo, las Comisiones Numéricas que estaban realizando su trabajo, constituían información adicional para que el Consejo constatará el resultado de la elección de gobernadores (en Sucre y Barinas) y procediera por ley a resolver sobre las proclamaciones impugnadas; sin embargo, más bien consideró que toda esa información le impedía un pronunciamiento. Estaba tan consciente el Consejo Supremo Electoral de que tácitamente anuló las elecciones en los Estados en cuestión, que en su escrito de informes dice precisamente que incurrirían en usurpación de funciones, si hubieran procedido a declarar la nulidad de las votaciones en esas circunscripciones.

Por tanto, el efecto implícito del acto impugnado, es precisamente la inexistencia para el Consejo Supremo Electoral de todo lo ocurrido desde el 6 de diciembre de 1992.

La Corte en atención a todo lo expuesto y con fundamento en el texto de la Ley de Elección y Remoción de Gobernadores de Estado y la Ley Orgánica del Sufragio, precisa que la sola falta de publicación en la Gaceta Oficial de la República del acto impugnado, era razón legal suficiente para producir su nulidad, ante la orden expresa de que “La convocatoria para las elecciones deberá publicarse en Gaceta Oficial de la República de Venezuela” (artículo 9), como fue reiteradamente destacado por el Ministerio Público en sus escritos; no obstante ello, y considerando la Sala que está de por medio la garantía del ejercicio de los derechos políticos, como es el del voto y que al haberse producido una consulta electoral el 6 de diciembre, este tribunal debe ejercer la protección del sistema jurídico electoral consagrado en la ley, considera por las razones expuestas que el Consejo Supremo Electoral se extralimitó en sus funciones, abusó de su poder y usurpó funciones que corresponden a este Tribunal cuando impidió expresamente que conociera del material electoral, y entendió que la potestad de convocar a elecciones se extendía a la de anular implícitamente, o al menos de desconocer, un proceso electoral inconcluso como ocurrió en el presente caso, violentando con ello el derecho al voto de quienes sufragaron para elegir a los gobernadores de Sucre o de Barinas.

La situación anterior, fue aceptada por el Consejo Supremo Electoral cuando todo lo ocurrido desde el 6 de diciembre de 1992, (destacado en su informe) cuando atendieron a su convocatoria y los electores concurrieron a las mesas en cada Estado para ejercer el derecho al voto y cumplir con el deber de ejercerlo y elegir gobernador, queda sin soporte y rastro al dictar el acto en que decidió “nuevamente” el llamado a elecciones en los Estados sin gobernador electo, el 6 de diciembre de 1992.

Por lo tanto, usurpada como fue la competencia de la Sala Político-Administrativa al extenderse en el ejercicio de sus funciones, pues la nulidad de las actas de escri-

tinio de los Estados Sucre y Barinas constituyen una función propia de esta Sala, queda afectada de nulidad el acto administrativo dictado por violación del artículo 119 de la Constitución, en concordancia con los artículos 110 y 113 *ejusdem*, así como del artículo 9 de la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado, y del artículo 96 de la Ley Orgánica del Sufragio; y así se declara.

c. *Falta de legitimación*

CPCA

14-5-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Elisa Etritton vs. República (Ministerio de Educación).

La Corte analiza la doctrina existente, referente al vicio de "falta de legitimación".

Ahora bien, el apelante afirma que el acto impugnado se encuentra viciado de manifiesta incompetencia por el hecho de que —según sostiene— no hay prueba en el expediente de que la remoción dicta por la Junta Administradora haya contado con la aprobación previa del Consejo Directivo; es decir, que la incompetencia vendría dada, no por el hecho de que el acto haya emanado de un órgano que no tiene atribuida competencia para dictarlo, sino porque faltó la conformidad de otro órgano. Es evidente para esta Corte que el vicio denunciado no es de incompetencia sino, en todo caso, de falta de legitimación.

En efecto, la más moderna doctrina ius-administrativa, sobre todo la italiana, no se ha encargado de distinguir la competencia de la legitimación, ambos considerados por algunos como elementos subjetivos del acto administrativo (Fernando Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, Volumen I, Madrid, 1980, pp. 512 a 520), mientras que otros los ubican dentro de los denominados "scudo-elementos" del proveimiento administrativo o en todo caso, como elementos externos o anteriores al acto, por entender que no pertenecen propiamente a él (Massimo Severo Giannini, *Lezioni di Diritto Amministrativo*, Volumen I, Milán, 1950, pp. 282 y ss.; entre nosotros, Hildegard Rondón de Sansó, en "Introducción al estudio del acto administrativo", *Libro-Homenaje a la Memoria de Roberto Goldschmidt*, UCV, Caracas, 1967, pp. 781 a 792, hace referencia a esta posición).

La noción de legitimación —elaborada originalmente en el Derecho Procesal, para explicar ciertas realidades propias de los procedimientos judiciales— ha sido admitida más recientemente en el Derecho Administrativo, en donde se ha ido perfilando doctrinariamente cada vez mejor, en varias áreas de nuestra disciplina. En Venezuela, aunque poco tratada por la doctrina patria, se ha dicho de ella que

"ha venido a enriquecer las nociones de capacidad de obrar, en derecho privado, y de competencia, poder o potestad, en derecho público",

en atención a lo insuficiente que las mismas demostraban ser para explicar adecuadamente cierta situación particulares (Gonzalo Pérez Luciani, "El control judicial de la constitucionalidad de los actos de organización interna de las Cámaras Legislativas", en *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 8, UCAB; Caracas, 1968-69, p. 194).

Referida a los elementos del acto administrativo, que es la acepción que interesa a fin de resolver el caso *sub examine*, se entiende por ella a una cierta cualidad del órgano administrativo que lo habilita para actuar válidamente en casos determinados

para los cuales es competente; así, el ya citado autor italiano, Massimo Severo Giannini, explica que la legitimación se refiere a la presencia de hechos habilitantes para el ejercicio del poder, afirmando que deben considerarse hechos de legitimación todas las circunstancias que sujeten al órgano administrativo a su competencia (“Atto amministrativo”, en *Enciclopedia del Diritto*, 1960, p. 62). A los fines de una mejor comprensión del concepto, se suelen citar como ejemplos de ausencia de tales circunstancias habilitantes la falta de quórum de deliberación, en los órganos colegiados; la incompatibilidad; la emanación del acto antes o después del período fijado, cuando se trata de actos ordenados dentro de un tiempo determinado; y, lo más interesante para el caso de autos, la falta de autorización de aprobación por parte de otro órgano dotado de potestad de control, cuando ello es normativamente exigido.

En efecto, en todos esos casos no es la competencia del órgano lo que está faltando, pues se trata siempre del órgano competente; el defecto se encuentra en esa otra circunstancia habilitante para ejercer dicha competencia en un determinado caso. Como claramente lo expresa Giannini,

“faltando la legitimación, el sujeto no puede *ejercitar un poder comprendido en una situación subjetiva de la cual es titular*, y está constreñido a la inercia”. (*Diritto Amministrativo*, Vol. I, Milán, 1970, p. 563. El resaltado es de la Corte).

Aplicando las consideraciones teóricas antes expuestas al caso de autos, se deduce que el vicio que pretende imputar el apelante al acto impugnado no es ciertamente de incompetencia manifiesta, como erróneamente lo denomina, sino de ausencia de legitimación, por falta —según sostiene— la aprobación que, según el artículo 14, literal a, del Estatuto Orgánico que rige el ente querallado, debe impartir previamente el Consejo Directivo a los actos de nombramiento y de remoción dictados por la Junta Administradora. En criterio de esta Corte, en el caso de autos no podría hablarse de incompetencia, y menos aún, de incompetencia manifiesta pues es claro que órgano competente para remover a los funcionarios al servicio del Instituto fue el que lo dictó en este caso.

Al no tratarse de incompetencia manifiesta, no se está en presencia de un vicio de nulidad absoluta, que interese al orden público. En consecuencia, mal puede pretender el apelante alegarlo ante esta Alzada, cuando no fue planteado en primera instancia, y por tanto, no puede reprochársele al *a quo*, como un vicio en su decisión, el no haber decidido sobre ese punto, que no fue sometido a su consideración oportunamente por la querellante. Por consiguiente, no puede esta Corte entrar a considerar tal denuncia, y así se declara.

d. *Falso supuesto*

CSJ-SPA (10)

4-2-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Iván Hernández vs. Consejo Supremo Electoral.

Ahora bien, el Consejo de la Judicatura al definir la conducta en la que habría incurrido el recurrente, conceptualizó que la misma correspondía a un “...prolongado e injustificado retraso en la tramitación del proceso de recusación...” iniciado en su contra, y acto seguido procedió en el texto de la decisión a precisar la norma en la cual estaría previsto el supuesto de hecho en el que sería subsumible dicha conducta, con la consiguiente aplicación de la sanción que consideró correspondía y

al hacerlo cita el ordinal 7º del artículo 43 de la Ley de Carrera Judicial y aplicó la consecuencia jurídica consagrada en esa norma para sancionar cualesquiera de las conductas definidas en los numerales que la integran.

El Consejo de la Judicatura al subsumir la situación fáctica que previamente definió en el numeral 7º del artículo 43 de la Ley de Carrera Judicial, aplicó una norma en la cual ella —la situación fáctica— no era subsumible, por cuanto el supuesto reglado en ella —la inobservancia de los plazos o términos judiciales— no permite establecer una relación de causalidad con la conducta que le fue imputada al recurrente: el prolongado e injustificado retraso en el proceso de recusación.

La conducta que el Consejo de la Judicatura señala como aquella en la que habría incurrido el ciudadano Iván Hernández Gutiérrez está prevista en el numeral 7º del artículo 42 de la Ley de Carrera Judicial, vale decir, una norma distinta a la mencionada en la parte dispositiva de la decisión, el cual precisa:

“Los jueces podrán ser amonestados por las causas siguientes:

Quando incurran en retrasos y descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia en los mismos...”.

La contravención del supuesto de hecho regulado en el dispositivo legal precedente, acarrea consecuentemente, una sanción que no es la que el Consejo de la Judicatura aplica en la decisión impugnada, pues la norma establece como sanción a la infracción del referido supuesto la amonestación, tal como se constata del encabezamiento del artículo 42 *ejusdem*, y del único aparte del artículo precitado, sanción esta que además no estaba facultado el Consejo de la Judicatura para aplicar, pues tal atribución le fue expresamente asignada a “...los jueces, que conozcn en grado de una causa...”, máxime cuando el incumplimiento de esa obligación legal sería motivo de amonestación por parte del Consejo de la Judicatura en contra del juez que haya conocido en grado de la causa y así se declara.

La Sala considera que el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura tergiversó los supuestos de hecho contemplados en dos normas distintas —el ordinal 7º del artículo 42 y el ordinal 7º del artículo 43 de la Ley de Carrera Judicial— toda vez que confunde conceptos de distinto contenido en cada una de las normas referidas (v. gr. retrasos y descuidos injustificados e inexactitud de los plazos y términos judiciales) y por ende erró en la calificación del supuesto de hecho que había sido sometido a su conocimiento, subsumiéndolo equivocadamente en el previsto ordinal 7º del artículo 43 de la Ley de Carrera Judicial, por cuanto previamente lo había definido como “...un prolongado e injustificado retardo en el proceso de recusación”, cuando lo conducente era establecer la relación de identidad con el contenido del ordinal 7º del artículo 42 *ibidem* lo que hace incurrir al acto impugnado en el vicio de falso supuesto, de todo lo cual resulta la nulidad de esa decisión sancionatoria, por lo que se hace innecesario el examen de los otros vicios denunciados y así se declara.

CPCA

31-3-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Domingo Salerno vs. Instituto Nacional de Hipódromos.

El falso supuesto es un vicio del acto administrativo que consiste en la inexistencia de los motivos, al menos de los relevantes, que dieron lugar al acto. También existe falso supuesto cuando se incurre en error en la interpretación de los motivos de hecho y de derecho que dan lugar al acto administrativo.

Al respecto se observa que ha sido jurisprudencia constante y reiterada de esta Corte que el falso supuesto es un vicio del acto administrativo que consiste en la inexistencia de los motivos, al menos de los relevantes, que dieron lugar al mismo; igualmente ha considerado esta Corte que existe falso supuesto cuando se incurre en error en la interpretación de los motivos de hecho y de derecho que dan lugar al acto administrativo de que se trate.

Ahora bien, la inexistencia de los motivos del acto puede quedar evidenciada en juicio ya sea porque la misma haya sido demostrada fehacientemente, mediante un medio probatorio producido por quien afirma que tales motivos no existen, ya sea porque quien tenía la carga de probar su existencia no lo hizo durante el proceso.

Observa esta Corte que esto último fue lo que ocurrió en el presente caso, cuando el *a quo* consideró que el acto estaba viciado de falso supuesto porque la representación judicial de la Administración querellada se limitó a negar la aseveración del actor acerca de que él era funcionario de carrera y —sin observar que sobre ella pesaba la carga procesal de demostrar el carácter de “alto nivel” que asignaba al cargo ejercido por aquél— no probó en juicio tal extremo. A juicio de la Corte, obró adecuadamente el *a quo cuando*, ante tal inacción probatoria, estimó demostrada la condición de funcionario de carrera del querellante, dado que la presunción existente al respecto, conforme a reiterada jurisprudencia, no fue desvirtuada por quien tenía la carga de hacerlo.

En criterio de esta Corte, tal como lo señala el *a quo*, en el presente caso no era suficiente la denominación del cargo desempeñado por el querellante para calificarlo como de alto nivel, siendo necesaria la prueba de tal circunstancia por el querellado.

El anterior criterio está conforme a la jurisprudencia que, en materia de carrera administrativa, ha exigido que en la aplicación del Decreto N° 211 se debe ser particularmente exigente, a los fines de salvaguardar la estabilidad prevista en la Carrera Administrativa.

Con base a esa premisa, la jurisprudencia ha establecido reiteradamente la necesidad que en el acto exista una clara precisión en los supuestos a aplicar para la remoción, con su correspondiente motivación fáctica, todo lo cual debe luego ser adecuadamente demostrado a juicio; todo ello, a fin de evitar que el régimen de funcionarios de libre nombramiento y remoción cambie, en la práctica, su naturaleza de excepcional con relación al de funcionarios de carrera. Claro está, el análisis y la prueba de las funciones efectivamente realizadas por el empleado, con independencia del título del cargo, sólo debe realizarse cuando la norma no prevé, con precisión, el simple ejercicio de un cargo de una específica denominación como supuestos para la remoción, sin consideraciones adicionales, como sería el caso, por ejemplo, de un Jefe de División, previsto en el numeral 8 del literal “A” del artículo único del Decreto N° 211.

4. Contratos administrativos

CSJ-SPA (2)

27-1-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La Corte analiza la doctrina y la jurisprudencia referente a la teoría de las “cláusulas exorbitantes” utilizadas para conceptuar el contrato administrativo” y distinguirlo de los contratos de derecho privado.

Observa al efecto esta Sala que dentro de los criterios utilizados para conceptuar el contrato administrativo y distinguirlo de los contratos de derecho privado que celebra la Administración, se encuentra la Teoría de las Cláusulas Exorbitantes que, como su mismo nombre lo indica, alude a las estipulaciones creadoras de privilegios de la Administración, que rompen el principio de igualdad de las partes en la contratación de tal naturaleza que de figurar en un contrato de derecho privado, estarían afectadas de nulidad e incluso incidirían en el mismo sentido sobre la totalidad del contrato. El motivo por el cual se incluyen y justifican dichas cláusulas radica en la necesidad de la Administración de ejercer su potestad de supremacía en una relación contractual específica, para así tutelar mejor los intereses que le han sido asignados. Ahora bien, existen casos en los cuales la Administración sacrifica su situación privilegiada en aras del fin de servicio público o de interés público, si se quiere utilizar una noción más genérica, perseguidos por el contrato para lo cual la doctrina señala la existencia de estipulaciones que favorecen marcadamente al contratante de la misma, pero que persiguen, al colocarlo en una situación de aparente privilegio, mejorar las condiciones para que la prestación que otorga al público se realice en condiciones óptimas.

Las cláusulas exorbitantes fueron pacientemente identificadas por la doctrina partidaria de la tesis expuesta, incluyendo entre ellas al poder de revocación unilateral por motivos de orden público cualquiera que fuese la conducta del contratante, a fin de permitir la ruptura de un vínculo que se había convertido en contrario a los intereses tutelados por la Administración. Esta cláusula no es otra cosa que el ejercicio de la potestad revocatoria de la Administración ejercida en una relación bilateral, por cuanto se funda en el control de la oportunidad y la conveniencia de la gestión administrativa o de la realizada bajo su control. Otra cláusula considerada como exorbitante es la de la rescisión unilateral sin intervención de órgano jurisdiccional alguno, como sanción al cocontratante, fundada en el poder disciplinario que la Administración ejerce. Fue calificada igualmente como exorbitante la cláusula de rescate o de reversión en base a la cual los bienes del cocontratante destinados a la ejecución del contrato pasaban automáticamente, a la conclusión del mismo, por cualquier causa, al patrimonio del ente público contratante. La potestad de modificación unilateral, con el debido respeto al principio de la llamada ecuación o equilibrio económico, fue también colocada dentro de las posibilidades de la Administración de ejercer su supremacía en el negocio jurídico, por cuanto a través de ella la Administración puede cambiar, de acuerdo con sus propios intereses, alguno o algunos de los elementos del contrato no solamente en un sentido cuantitativo, sino también, en ciertos casos, en sentido cualitativo.

La teoría avanzó en tal forma que llegó a considerarse que las cláusulas como las antes mencionadas podían incluso ser implícitas, es decir, no figurar en forma expresa en el texto del contrato, y sin embargo, considerarse presentes en el mismo por estar consustanciadas con la naturaleza de la relación jurídica creada.

La existencia de normas específicas en materia de control de los contratos administrativos, extendió la mayor parte de lo que originalmente se consideró como cláusulas exorbitantes, a casi todos los contratos de la Administración. Entre nosotros, hasta la puesta en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la figura de los contratos administrativos había dejado de tener efectiva importancia por cuanto el problema fundamental que el mismo planteaba, que era el de la competencia para conocer de las acciones que de los mismos derivan, se encontraba resuelto, dada la circunstancia de que el mayor contratista, la República, siempre dispuso de la Corte como fuero especial. El problema regresa al plano doctrinario y de la jurisprudencia, con la expresa inclusión de los "Contratos Administrativos" en el articulado de la Ley Orgánica, concretamente en el ordinal 14 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En todo caso, las cláusulas exorbitantes pasan a ser consideradas como las estipulaciones que revelan el poder de suprema-

cía de la Administración frente al contratante y la existencia de un interés superior al de los simples particulares, como objeto de la tutela contractual cuya realización obliga al sacrificio de determinadas potestades. De allí que se hablará de cláusulas exorbitantes en los casos en los cuales este poder de supremacía de la Administración se pone de manifiesto justificado por la necesidad de proteger un interés jurídico en forma especial confiado a su competencia, el cual implícita o expresamente se establece en el contrato. En el caso presente no puede deducirse del texto del acto negocial, que la Administración hubiese renunciado a través de la Cláusula Tercera a su derecho de oponerse a la prórroga solicitada porque tal cláusula sólo expresa el lapso en que la misma podría requerirse y las consecuencias de su falta.

Voto salvado del Magistrado Luis Enrique Farías Mata

El Magistrado Luis Enrique Farías Mata salva su voto respecto de la procedente decisión —adoptada por mayoría de Sala, en el caso “Hotel Isla de Coche” (Exp. 4737)—, fundamentada esta disidencia en dos órdenes de razones atinentes a: (I) El vuelco que dio la sentencia definitiva al presente asunto, por haberse separado en ésta de la calificación inicial como contrato administrativo que del caso de autos había hecho la Sala en interlocutoria del 1º de abril de 1986, calificación —conforme a la cual fue como pudo entonces la Corte asumir la competencia— que ahora es contrariada en sus consecuencias, desmejorando de esta manera, sustancialmente, la indemnización que, de haberse mantenido esa concepción originaria de contrato administrativo, hubiera podido obtener la reclamante, e incurriendo esa definitiva en afirmaciones que luego pudieran ser alegadas como jurisprudencia pacífica de Sala fuera del contexto de la decisión de la cual disintimos; y relativas (II) a la idea, que en el fondo del fallo anida, de desconocer la viabilidad conceptual, legal y jurisprudencial para el Derecho venezolano de la figura del contrato administrativo, de tan larga tradición entre nosotros y reconocida hoy día expresa y explícitamente por la propia Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en el artículo 42, ordinal 14; idea que queda transparentemente puesta de manifiesto a través de los más recientes votos salvados estampados por la Honorable Magistrada Ponente del presente caso. Sirva de ejemplo el de fecha 2-12-92, correspondiente al expediente de Sala Nº 8.150 (caso: “Construcciones Tigre, C.A. (CONTICA) vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo Rodríguez del Estado Anzoátegui”). Razones prácticas y teóricas las del disidente que aquélla con ejemplar generosidad y paciencia trató de entender y de conciliar con las suyas y las de los otros magistrados de la Sala, concibiendo finalmente un proyecto lógicamente congruente, pero fundamentado en principios que quien disiente no puede dejar de contrariar, tratando de buscar una reflexión aún más profunda de la Sala, y de la doctrina venezolana, sobre puntos tan relevantes:

I. 1. De poder ser resumido en breves líneas, el asunto controvertido es el siguiente: calificado inicialmente por la Sala como contrato administrativo a los fines de asumir la competencia, consideró aquélla como base de esa conceptualización la asociación de la recurrente a la prestación del servicio público de turismo con miras a contribuir al desarrollo de una región deprimida, situación que a juicio entonces de la Sala —y hoy día sólo del Magistrado disidente— se tradujo en ciertas cláusulas, algunas relativas al ornato del lugar o a la obligación de asegurar comidas típicas, y otras, insusceptibles, en principio, de figurar en un contrato de derecho privado, como la del precio ínfimo, del arrendamiento, y especialmente la “tercera”, con arreglo a la cual —así se reconoció en el fallo inicial de Sala adoptado unánimemente por los integrantes de ésta para la fecha de aquél: 1º de abril de 1986— la arrendataria, reclamante en este proceso, al cumplirse el plazo fijo de dos años de duración del contrato, tenía la opción de prorrogarlo por “igual tiempo” (de ahí el calificativo de “plazo fijo”) si así lo manifestaba a la Administración estatal de Nueva Esparta,

arrendadora, con no menos de dos meses de anticipación; manifestación que la arrendataria hizo, —y temporáneamente además—, habiéndole sido desconocida por la Administración al considerar que el contrato no podía ser prorrogado sin el consentimiento correlativo del arrendador, por considerar éste ese pacto como de “plazo fijo”, posición que la sentencia acoge; mas, atada la precedente definitiva por la referida interlocutoria inicial de asunción de competencia, sigue el fallo del cual se disiente considerando al contrato como administrativo pero le atribuye al mismo tiempo a dicha cláusula efectos de Derecho privado, lo que —para quien emite el presente voto salvado— contraría la naturaleza jurídica del propio contrato administrativo que la contiene. Queda patentizado lo últimamente expuesto, en la frase de la sentencia conforme a la cual: . . . “los contratos por su naturaleza deben interpretarse como establecedores de una posición igualitaria de las partes, salvo que, éstas, en forma expresa, hayan establecido la desigualdad en beneficio de alguna de ellas o esté regulada su materia por ley”.

Preocupa al Magistrado disidente:

Por una parte, que de la concepción del fallo pudiera desprenderse que el contrato de autos fue calificado por la Sala en su momento (señalado auto del 1-4-86) de “administrativo” no, como en efecto se hizo, en virtud de la asociación de la reclamante a la prestación del servicio público de turismo asumido por la Administración estatal, sino por la concepción de ciertas cláusulas como exorbitantes del derecho común, cuando por el contrario, insistió la Sala mediante ese auto en mantener su tradicional jurisprudencia —no exenta de originalidad como allí se recalca— de que estas últimas son consecuencia y no efecto de aquél. Asociación de la arrendataria al suministro del servicio público que, como también se pone de relieve y hasta se transcribe en dicho auto, el propio Ejecutivo estatal reconoció al ser designado depositario judicial:

“Seguidamente, el tribunal declara secuestrado el Hotel Motel Isla de Coche, integrado por las dependencias señaladas por el apoderado de la parte actora, y presente, en su carácter de representante de la Depositaria Judicial designada, la Gobernación del Estado Nueva Esparta, el tribunal le hace entrega del bien secuestrado y lo pone en posesión del mismo, quien manifiesta recibirlo conforme para su representada. En este estado, el Dr. Jesús Rodríguez Caraballo, en su carácter de Procurador General del Estado Nueva Esparta, y representante de la Depositaria Judicial designada, expone: «Por cuanto el establecimiento está dedicado a la explotación de la hotelería, y servicios de restaurant, conforme a lo cual fue planificado por el Estado, como quiera que *se trata de un servicio público* en el cual el Estado planificó y es su intención el que dicho servicio *se siga prestando* con la mayor eficiencia, pido al tribunal me provea de las facultades necesarias *para garantizar como depositario el funcionamiento del mismo*, a los fines ya establecidos con el *personal que a tal fin me designe la Gobernación del Estado*. El tribunal, visto el pedimento hecho por el representante de la Depositaria Judicial designada, en el sentido de que se mantenga en funcionamiento el servicio de hotelería y restaurant prestado por el hotel objeto de la medida, y *tomando en consideración que tal servicio es de utilidad pública*, tal como lo ha manifestado el exponente, *servicio este en que está interesado el Estado venezolano y particularmente indispensable en el Estado de Nueva Esparta, para su desarrollo turístico*, acuerda de conformidad. En consecuencia, se autoriza a la Depositaria Judicial designada para que *siga prestando los servicios normales de hospedaje y comida con el personal que bajo su responsabilidad designará ella. . . »*”.

Por otra parte, preocupa también a quien disiente, que un aspecto del auto inicial quedare desvirtuado; a saber: son también cláusulas exorbitantes del derecho común las que colocan a la Administración en aparente situación de desventaja frente al particular cocontratante. Tesis reconocida no sólo en la doctrina española (Retortillo Báquer) y francesa (Lieut-Veaux), sino también en Venezuela, (ver citas doctrinales en el auto de Sala del 1-4-86). Y se explica, porque esa aparente situación de desventaja no traduce otra cosa que las condiciones mediante las cuales la Administración logra la colaboración del particular en la prestación del servicio público.

Finalmente preocupa a quien suscribe que la sentencia adoptada por mayoría no tuviera en cuenta la armónica congruencia entre las cláusulas del contrato de autos; armonía también con los principios aquí expuestos, y reconocidos, como se ha dejado transcrito supra, por el Ejecutivo arrendador, siempre revelada esa armonía por el propio texto de las mismas, a pesar de la insuficiente redacción y puntuación de éstas. No se trata sólo de la que fija el precio en dos mil bolívares mensuales, sino también de la:

“CUARTA: «El Arrendatario» se obliga a mantener el citado local y sus alrededores en óptimas condiciones de higiene y salubridad y atención al público a fin de que los visitantes disfruten de comodidad y esparcimiento, *conforme a las mejores aspiraciones turísticas*. Para ello deberán ofrecer siempre a la venta comidas típicas y excelente atención poniendo especial cuidado en la escogencia del personal a su disposición asimismo se compromete a ofrecer bebidas, comestibles y demás servicios a precios razonables que deberán mantenerse en las épocas de temporadas”. (Subrayado de la Sala).

Y asimismo de la controvertida, que textualmente copiada, expresa:

“TERCERA: El plazo de duración de este contrato será de *dos (2) años fijos*, a contar del 1º de enero de 1983 hasta el 31 de diciembre de 1984, si «El Arrendatario» *no manifestara por escrito a «El Arrendador» con dos (2) meses de anticipación al término de este contrato, su voluntad de prorrogarlo, se considerará éste rescindido de pleno derecho*”.

2. De haberse mantenido fiel la Sala a la concepción inicial que del contrato hizo como de naturaleza “administrativa” hubiera extraído de allí todas las consecuencias subsiguientes: imposibilidad de revocarlo “sin falta” —como lo revelan los autos— del particular en la prestación del servicio; salvo que hiciera, como en efecto hizo uso, de la facultad que le correspondía de rescindirlo, pero respetando la respectiva ecuación financiera del convenio. Habría obtenido así la reclamante una indemnización sustancialmente mayor de la que el precedente fallo le otorga, aunque no tenía la Sala que atenerse tampoco a la setimación que aquella realizara en su reconvencción, pudiendo reducirla si la consideraba exagerada, o confiar su determinación a expertos si no podía hacerlo la propia sentenciadora.

3. Al acudir en cambio el fallo a figuras de derecho privado a pesar de haber respetado —estaba obligada a hacerlo— la calificación previa del contrato como administrativo, se incurre en pronunciamiento y afirmaciones que no avala el Magistrado disidente, y de las cuales deja constancia a fin de que no puedan ser consideradas como jurisprudencia pacífica fuera del contexto de la precedente sentencia:

a) En las páginas 20 y siguientes del fallo del cual se disiente, y bajo el título “consecuencias de la no comparecencia del reconvenido al acto de (contestación a la) reconvencción”, se declara que el demandante reconvenido quedó confeso en cuanto a la contrademanda, por no haber hecho oportunamente ningún alegato en su defensa. En consecuencia, habrían de tenerse por ciertos los elementos de hecho alegados por el reconviniente. No obstante, en las páginas 23 y siguientes, el fallo hace un aná-

lisis de las pruebas en autos, a los efectos de determinar la veracidad de los alegatos del demandado, sin tomar en cuenta los efectos de la antes declarada confesión ficta.

b) En la página 25 se cita el artículo 431 del Código de Procedimiento Civil, según el cual los documentos emanados de terceros deben ser ratificados por éstos mediante la prueba testimonial, para que los mismos sean válidos en juicio. No obstante, en la página 28 se toman en cuenta unas facturas no ratificadas por los terceros que las emitieron, con el argumento de "que conforman un grupo de recibos mercantiles que presentan una presunción de ser fidedignos por la forma de su elaboración y las fechas en las cuales (las facturas) aparecen haber sido expedidas".

A juicio de quien disiente, el fallo no debió dejar de aplicar el artículo 431 citado, y menos con el pretexto de que se trata de facturas mercantiles presuntamente fidedignas. En efecto, la persona a quien se opuso dichas facturas en el caso de autos no es el destinatario de las mismas. Nuestra legislación mercantil se limita a considerar que, si el destinatario de unas facturas no las objetó en un plazo determinado, las mismas fueron tácitamente aceptadas por éste. Esta presunción de aceptación, en primer lugar, deja de ser relevante una vez que dichas facturas fueron pagadas, como sucedió en el caso de autos; y, en segundo lugar, la misma no tiene nada que ver con cuál va a ser el efecto de unas facturas ya pagadas opuestas a un tercero en juicio, hipótesis en la cual debe aplicarse el artículo 431 citado.

c) En las páginas 29 y 30 se indica que el reconviniente tiene derecho a que se ajuste la cantidad demandada mediante "la indexación en base al aumento o desvalorización de la moneda", porque "la indemnización constituye una obligación de valor". Semejante declaración, para no incurrir en ultrapetita, hubiese requerido de una solicitud en tal sentido por parte de la interesada; solicitud esta a la que no se hace ninguna referencia en el fallo.

d) En la página 31 del fallo se indica que "la institución del reconocimiento del daño moral es uno de los grandes logros del derecho moderno que quedó plasmado en la norma del artículo 1.196 del Código Civil relativo al hecho ilícito, pero extensible a todo daño acarreado a la víctima en una relación jurídica... el daño moral sería procedente... en el caso de que se hubiese demostrado que la resolución del contrato al vencimiento del término hubiese lesionado el nombre comercial...". Las anteriores afirmaciones no son —al menos a juicio de quien disiente— rigurosamente exactas, pues requieren de las siguientes precisiones:

El artículo 1.196, que prevé la indemnización del daño moral, fue tomado, en el año 1942, del Proyecto Franco-Italiano de Código de Obligaciones del año 1927; en esta época el daño moral sólo se concebía en el campo extracontractual; dicho artículo se encuentra por tanto entre las disposiciones sobre responsabilidad extracontractual, no existiendo una disposición equivalente entre las normas sobre responsabilidad contractual, ni entre las normas sobre los efectos de las obligaciones en general; y buena parte de la doctrina patria considera que en materia contractual no hay lugar a la indemnización del daño moral. Por estas razones, nuestra Sala de Casación Civil ha sostenido de manera reiterada que, en presencia de un contrato, sólo procede la reparación del daño moral cuando se determina que, haciendo abstracción de dicho contrato, se produjo un hecho ilícito, por haberse configurado el supuesto de hecho de los artículos 1.185 y siguientes del Código Civil (principalmente, culpa, daño y relación causal).

No considera por tanto quien suscribe, exactas las afirmaciones de que el daño moral contractual siempre es reparable, y sobre todo, de que puede generar una obligación de reparación de un daño moral el terminar un contrato "al vencimiento del término".

II. Como al comienzo del presente voto salvado se expresara, constituye motivo de la máxima preocupación para el autor de aquél, las afirmaciones contenidas en el presente fallo (págs. 17 y 18), conforme a las cuales parece entenderse que la figura del contrato administrativo es de reciente data en Venezuela y más bien creación —que parece presentarse como “artificial”— de la vigente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, texto que la revive cuando ya aquélla había decaído. Más patente se hace la afirmación cuando se lee el *supra* citado voto salvado, de la Magistrada Ponente, que no alarmaría a quien ahora disiente si sólo tuviera aquél el propósito de restringir la extensión del contrato administrativo a casos que justificaran este régimen de contratación o de auspiciar la repartición de la competencia para conocer de ellos entre otros tribunales contencioso-administrativos y no sólo la Sala, pues contratos administrativos suscribe no únicamente la República —es obvio— sino también otras administraciones de diferente rango.

Bien diferente es —considera el autor del presente voto salvado— la realidad jurisprudencial anterior a la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, con remotos antecedentes en la sentencia (Corte Federal) de 5-12-44, demandante la República; y las de 12-11-54 (Sala Federal), 3-12-59 (Corte Federal), 14-12-61 (Sala Político-Administrativa).

Mejor testimonio aún el caso de autos donde, de haberse llevado hasta sus últimas consecuencias la originaria calificación de la Sala del contrato como administrativo, se habría obtenido una mayor indemnización para la recurrente, ante la resolución de un contrato por la Administración estatal sin haber obrado falta del particular, colaborador en la prestación de un servicio público; y sin la indemnización correspondiente.

CSJ-SPA (63)

11-2-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Se considera que hay “contrato administrativo” cuando en las negociaciones celebradas por la Administración Pública se evidencia la existencia de cláusulas exorbitantes o cuando en ellas priva el interés del servicio público para su realización.

Ha sido criterio reiterado de esta Corte, que se está en presencia de un contrato administrativo cuando en las negociaciones celebradas por la Administración Pública se evidencia la existencia de cláusulas exorbitantes o cuando en ellas priva el interés del servicio público para su realización (Sentencia del 22 de febrero de 1990 con Ponencia de la Magistrada Dra. Cecilia Sosa Gómez; sentencia del 15-2-90 con Ponencia del Magistrado, Dr. Adán Febres Cordero; Sentencia del 30-5-91 con Ponencia del Magistrado, Dr. Luis Henrique Farías Mata). En consecuencia, resulta indispensable conocer la naturaleza de la negociación celebrada por la Administración Municipal objeto del litigio con el fin de determinar si el contrato objeto de consideración constituye o no un contrato administrativo y si, en consecuencia, su conocimiento compete a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Expresa el contrato objeto de resolución, que se trata del arrendamiento del Matadero Municipal así como del terreno donde el mismo se encuentra, las bienhechurías, corrales, maquinarias, muebles y equipos instalados dentro del mismo. Establece además:

“Tercera: El arrendador otorga al arrendatario el derecho de beneficio de ganado bovino, caprino y porcino que se efectúe en las instalaciones objeto del

presente contrato, quedando por consiguiente la firma Tenerías Unidas, C.A., como empresa explotadora del Matadero Municipal del Distrito Barinas.

Octava: El Concejo Municipal se reserva el derecho de la revisión del contrato en cuanto al cumplimiento de las cláusulas establecidas en el mismo, dejando constancia de que la primera revisión del canon de arrendamiento se hará.

Décima: La arrendataria se compromete a abastecer los Mercados Municipales a precios populares y beneficiar ganado bovino, caprino y porcino dentro de las condiciones de higiene y seguridad industrial...".

Visto el anterior contrato a la luz de las normas que en materia municipal rigen su objeto, se encuentra:

1º) Que el local objeto del contrato es un local propiedad del Municipio destinado a la prestación de un servicio.

2º) Que el servicio de matadero, objeto también del contrato, es un servicio público, de aquellos de la competencia propia de Municipio, de conformidad al Artículo 7º, numeral 6º de la Ley Orgánica de Régimen Municipal del 2 de abril de 1984, vigente para la fecha de la contratación, que expresa: "Artículo 7º Son de la competencia propia del Municipio ...6º Creación de servicios que faciliten el mercadeo y abastecimiento de los productos de consumo de primera necesidad, tales como mercados y mataderos locales; ...Las competencias a que se refieren los ordinales 1º, 2º, 5º, 6º y 9º, serán ejercidas por los Municipios en los términos que establezca la legislación nacional..."; y de conformidad al Artículo 10 *ejusdem*, el cual reza:

"Artículo 10. En los núcleos urbanos de más de cinco mil (5.000) habitantes será obligatorio, además, la prestación de los siguientes servicios: ...c) matadero ...". 3º) Que la prestación de los servicios públicos municipales puede ser hecho por Concesión otorgada por licitación pública (Artículo 12, ordinal 4º); 4º) Que de acuerdo al Artículo 13 *ejusdem*, cuando se trate de las concesiones de servicios públicos municipales a que se refiere el ordinal 4º del Artículo anterior o de las concesiones para la explotación de bienes del Municipio por particulares deberán establecerse las condiciones mínimas exigidas por dicha norma, siendo el resto de las cláusulas contractuales, aun cuando tienen la apariencia de aquéllas que bien pueden ser establecidas en negociaciones jurídico-privadas, justamente esas condiciones mínimas exigidas para la concesión de servicios públicos municipales por el referido Artículo 13 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

De todo lo anterior se concluye:

Existiendo cláusulas exorbitantes propias de la contratación pública como lo es el derecho de revisión del contrato establecido en su cláusula Octava, y siendo además un convenio dirigido a la prestación de un servicio público de competencia municipal, como lo es el de matadero y abastecimiento a los mercados municipales a precios populares, considera esta Sala que estamos ante la presencia de un contrato administrativo, y siendo la acción intentada una acción de resolución de un contrato administrativo, su conocimiento corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, específicamente a esta Sala, a quien compete "conocer de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades" de acuerdo a los Artículos 42, ordinal 14 y 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así se declara.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede, que declarara competente a esta Sala para conocer de la de-

manda de resolución de contrato de arrendamiento suscrito por la empresa Tenerías Unidas, C.A., con el Concejo Municipal del Distrito Barinas del Estado Barinas, por considerar que se encontraba en el supuesto previsto en el artículo 42 ordinal 14, y 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de tratarse de un contrato administrativo. Basa su disidencia en las siguientes razones:

El fallo del cual disiente, siguiendo la orientación de otras sentencias anteriores del mismo tenor, produce una derogatoria de la competencia natural para conocer de las resoluciones de los contratos municipales cuando los mismos versen sobre concesiones a particulares de servicios públicos municipales o de bienes del Municipio. El criterio hecho valer por la Sala, es en el sentido de que el contrato cuya resolución fuera solicitada, versa sobre un matadero municipal así como del terreno donde el mismo se encuentra, por lo cual, se trata de un bien propiedad del municipio y de un servicio que éste ha otorgado en concesión A juicio de quien disiente, la figura de los "contratos administrativos" como negocio jurídico diferente a los contratos de derecho privado que celebra la Administración, ya no tenía importancia alguna para la doctrina, cuando resurge en el texto de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en su artículo 42, ordinal 14, que asigna a esta Sala la competencia para conocer de "...las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades".

Obviamente que, la interpretación que debía darse a esta norma que repropone una cuestión ya considerada como irrelevante, no podía ser sino en el sentido de que los contratos administrativos sometidos al fuero especial de la Corte, son los de importancia fundamental para el Estado, y específicamente, a los que aluden los artículos 126 y 127 de la Constitución ("contratos de interés nacional" o "contratos de interés público"). Se trata escuetamente de los que requieren para su eficacia de la aprobación del Congreso de la República. El haber extendido a situaciones menores la competencia de esta Sala, como lo son los pequeños convenios de los entes territoriales (Estados, municipios) con particulares, no sólo atenta contra el principio de especialidad de los Tribunales Contencioso-Administrativos regionales, recargando al mismo tiempo innecesariamente a este máximo tribunal, sino que, al mismo tiempo, desde el punto de vista conceptual, no tiene justificación alguna.

5. *Recursos administrativos*

CSJ-SPA (243)

29-4-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Hospal Medina vs. República (Ministerio de Hacienda).

La Corte señala los recursos administrativos existentes, a fin de que el particular obtenga de la administración la revisión del acto administrativo dictado por ella.

La potestad de la Administración de ejecutar sus actos de inmediato no implica que los derechos de los particulares claudiquen frente a la Administración o que se encuentren indefensos frente a los actos administrativos que estimen ilegales. Por el contrario, nuestro ordenamiento jurídico referido a esta materia otorga a los particulares medios jurídicos para impugnar las decisiones de las autoridades administrativas con el fin de obtener su reforma o extinción debido, bien a su inoportunidad, o bien a su ilegitimidad.

Los distintos medios que el Derecho establece para que un particular obtenga de la Administración la revisión de un acto dictado por ella es lo que conocemos como recursos administrativos.

Al respecto la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece los tres clásicos recursos administrativos que admitía el ordenamiento venezolano: el recurso de reconsideración que se intenta ante la propia autoridad que dictó el acto dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de notificación del mismo (Art. 94) con el fin de que el funcionario reconsidere su propia decisión.

El recurso jerárquico, que se intenta contra un acto administrativo de un funcionario inferior a los efectos de que el superior jerárquico lo revise, y procede sólo cuando ya se ha intentado un recurso de reconsideración, es decir, cuando el órgano inferior decida no modificar el acto del cual es autor. Este debe intentarlo el interesado dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la decisión del recurso de reconsideración o al transcurso del lapso previsto legalmente para que se decidiera la reconsideración (Art. 95).

El tercer tipo de recurso que regula la ley es el recurso de revisión que se caracteriza, a diferencia de los dos anteriores, en que se intenta ante el superior jerárquico pero contra un acto administrativo firme y por motivos precisos que la misma ley taxativamente establece.

IV. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. *Control de la constitucionalidad*

A. *Ambito*

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La Corte analiza la doctrina y jurisprudencia existente sobre la existencia del control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos del Poder Público.

Ahora bien, ¿cabe dentro del marco constitucional venezolano sostener la no enjuiciabilidad de actuaciones de la Administración, de rango ejecutivo o legislativo, en razón de su contenido político?

Para llegar a una respuesta adecuada, se hace imperativo, en primer término, acudir a la construcción que sobre el tema ha hecho esta Corte a través de decisiones donde se pone en evidencia, una vez más, la nunca suficientemente entendida relación de causalidad existente entre el avance del sistema de control jurisdiccional sobre los actos del Poder Público y el desarrollo institucional democrático de un país.

En efecto, no es esta la primera ocasión que se presenta a la Corte de discernir sobre la teoría de los actos exentos de control pues, no pocas veces, ha ido su Sala Político-Administrativa extendiendo pausada pero invariablemente, su ámbito de control —como órgano cúspide de la jurisdicción contencioso-administrativa— a toda la actividad del Poder Público; y así igualmente, en cuanto al control constitucional directo, este Alto Tribunal en Pleno ha traspasado barreras conceptuales antes defendidas por la preeminencia de un Estado todopoderoso, criterio hoy francamente superado.

Así, son numerosos los ejemplos de decisiones que reflejan esta tendencia que, en el sentir de la Corte, se sintetizan en el célebre fallo de la Corte Suprema de Justicia del 15 de marzo de 1962 (caso Municipalidad del Distrito Federal) en el que se afirmaron los siguientes principios esclarecedores sobre la materia:

“...la existencia del control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos del Poder Público por parte del más Alto Tribunal de la República ha sido tradicional en Venezuela, y es indispensable en todo régimen que pretenda subsistir como Estado de derecho. Porque la inconstitucionalidad es siempre antijurídica y contraria al principio que ordena al Poder Público, en todas sus ramas, sujetarse a las normas constitucionales y legales que definen sus atribuciones. Lo inconstitucional es un atropello al derecho de los ciudadanos y al orden jurídico en general, que tiene su garantía suprema en la Ley Fundamental. En los países libremente regidos, toda actividad, individual o gubernativa, ha de mantenerse necesariamente circunscrita a los límites que le señala la Carta Fundamental, cuyas prescripciones, como expresión solemne de la voluntad popular en la esfera del Derecho Público, son normas de ineludible observancia para gobernantes y gobernados, desde el más humilde de los ciudadanos hasta los más altos Poderes del Estado. De los principios consignados en la Constitución de las normas por ella trazadas, así en su parte dogmática como en su parte orgánica, deben ser simple desarrollo de leyes y disposiciones que con posterioridad a la misma se dicten; y tan inconstitucionales, y por consiguiente abusivas serían éstas si de tal misión se excedieran, como inconstitucionales y también abusivos lo serían cualesquiera otros actos de los Poderes Públicos que abiertamente contraviniesen lo estatuido en la Ley Fundamental...”.

Tal amplitud de criterio, mantenida casi invariablemente por esta Suprema Corte, se ha puesto ya de manifiesto en actos conocidos como típicamente gubernativos, como es el caso, aunque en materia contencioso-administrativa y no constitucional, de la sentencia de fecha 31 de octubre de 1972 (Caso Manuel Elpidio Páez Almeida, SPA).

3. Con arreglo a lo anterior, es indiscutible para esta Corte que las actuaciones de la rama ejecutiva del Poder Público, a tenor del artículo 117 de la Constitución que consagra el principio de legalidad (“La Constitución y las leyes definen las atribuciones del Poder Público, y a ellas debe sujetarse su ejercicio”), están sujetas, por imperio de la Carta Fundamental, a la ley en su sentido más amplio y por ende, a revisión judicial: constitucional en aplicación del artículo 215, ordinal 6 *ejusdem* y contencioso-administrativo, por previsión del artículo 206 *ibídem*.

Luego, en Venezuela, el problema de los “actos de gobierno” no se contrae a una categoría jurídica revestida de inmunidad jurisdiccional, pues como se ha visto, existe frente a éstos la posibilidad de recurrirlos con base a una garantía constitucional. La cuestión se circunscribe entonces al mayor o menor grado de sujeción al cuerpo normativo, asunto atinente a la competencia reglada y al poder discrecional del funcionario que, en ejecución de la Ley Fundamental, dicta el acto.

4. Partiendo de la premisa anterior —la esencia mayormente discrecional de los actos de gobierno— considera la Corte oportuno recordar la reiterada jurisprudencia que sobre el alcance del control o revisión jurisdiccional conforme a la legislación venezolana, puede verificarse sobre estos actos discrecionales. En tal sentido, la Sala Político-Administrativa, en decisión de fecha 2-11-82, señaló:

“...De lo expuesto en los párrafos anteriores se desprende que la doctrina moderna, recogida en nuestros más recientes textos de derecho legislado, ha sometido a riguroso análisis no sólo la inexacta contraposición de los conceptos de «discrecionalidad» y de «regla», sino también desechándola, la falsa identificación que tradicionalmente se hiciera entre discrecionalidad, ausencia de expre-

sión de los motivos e irrevisibilidad del acto administrativo. En efecto, concebido éste como una unidad, (regla y discrecionalidad al mismo tiempo) no hubo que distinguir de ahí en adelante: en todos reglados y discrecionales, y más en éstos que en los primeros) han de expresarse los motivos que llevaron a la Administración a configurarlos, y todos, en mayor o menor medida han de ser revisables en jurisdicción contencioso-administrativa.

Es certera, en este punto, la jurisprudencia de la Corte parcialmente transcrita (de 6-11-58) cuando coloca las características de discrecionalidad y de regla en función de los elementos del acto: vicio de incompetencia (relativo al sujeto); defecto de forma (relativo al elemento formal); «ilegalidad» (como en la jurisprudencia francesa, vicio relativo a los restantes elementos del acto). También lo es cuando afirma que los vicios de incompetencia, de defecto de forma y de «ilegalidad» (referencia esta final inspirada en la jurisprudencia francesa que configura como «violación de ley» todos los vicios que no sea ni incompetencia, ni defecto de forma, ni desviación de poder; incorporada esta a nuestro derecho positivo, con posterioridad a dicha decisión, por la Constitución de 1961) son enteramente revisables. Y asimismo es certera cuando libera de revisión por el juez de lo contencioso lo que en esta decisión se denominan «razones de fondo» o, en concordancia con la doctrina italiana, «de mérito», que en la doctrina de habla hispana se conocen como «razones de oportunidad o de conveniencia» para la adopción de la medida, en la apreciación de las cuales no puede el juez, en principio, substituirse al administrador, por motivos obvios de diferenciación y especialización de funciones conectadas con el principio de separación de poderes.

Justamente la obligatoriedad de la expresión de los motivos que llevaron a la Administración a adoptar el acto, ya reglado o discrecional, permite al juez, especialmente en estos últimos, sin substituirse en aquélla, revisar, no obstante, la veracidad y la congruencia de los hechos que, a través de la motivación expresada, el funcionario alega que concurrieron, y con base a los cuales adoptó —apreciándolos según las circunstancias de oportunidad y de conveniencia que tuvo a la vista— la medida posteriormente recurrible ante la jurisdicción contenciosa...”.

Los principios expuestos fueron posteriormente trasladados por la Sala Político-Administrativa —de manera si se quiere incidental— a la figura de los “actos de gobierno” (Caso de Jorge Olavarría, citado), donde en un intento de afinar el criterio vertido en una anterior decisión de la Corte en pleno del 29-4-65, se puso de relieve como patrimonio de la jurisprudencia venezolana, la imposibilidad de revisión de los “motivos de oportunidad” implícitos en la adopción de una decisión predominantemente discrecional —v. gr. los de eminente contenido político— para mantener “la natural limitación de que en señal de respeto al principio de la separación de poderes, no puedan pasar al juez a ocupar el lugar de la Administración emisora del acto”. Sin embargo, se añadió en aquella oportunidad, que sí le está permitido en cambio al órgano jurisdiccional proceder al examen de la exactitud, veracidad y congruencia de los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la decisión gubernativa.

En estos supuestos, la jurisprudencia ha entendido que el control se extiende a la revisión de la competencia del agente, del contenido lícito, posible, determinado o determinable del acto, a la utilización correcta o debida de la competencia atribuida y a cumplimiento del procedimiento previamente establecido.

5. De lo expuesto se infiere que al examinar la constitucionalidad de un Decreto de Suspensión de Garantías, a pesar de tratarse de un acto de gobierno y de naturaleza discrecional, puede el juez, sin embargo, conocer no sólo de los aspectos formales que rodearon la emisión del mismo, sino también revisar la “veracidad y congruencia” de los hechos que constituyen su fundamentación fáctica.

B. *Leyes*

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Abstracción hecha del *control difuso de la constitucionalidad* que corresponde a todo juez ejercer, materia sobre la que no versa esta decisión, importa sí ahondar en los principios rectores que tiene establecido este Supremo Tribunal como guía al examinar la constitucionalidad de las leyes, entre los cuales interesa desde ya destacar, que no corresponde a la Corte juzgar la conveniencia o inconveniencia de una ley como tampoco las dificultades en su aplicación ni sus consecuencias o efectos, beneficiosos o no. (Vid en ese sentido, Corte Federal, 2 de febrero de 1943).

Así mismo, se ha establecido como elementos configuradores de este tipo de vicios, con base a las exigencias del ordinal 3º del artículo 215 de la Carta Fundamental, en concordancia con el artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la violación directa a una norma de ese rango como aquella en la que es factible llegar a la solución positiva o negativa del problema planteado con la exclusiva aplicación de las normas constitucionales. (SPA 28 de mayo de 1983). Debe también tratarse de una contradicción evidente del texto constitucional, que no exija del juez un gran esfuerzo interpretativo para concluir en que está en franca contradicción con aquél aunque además de esa contradicción meramente literal ha considerado la Corte que se da el vicio, cuando la ley viola el espíritu y propósito de una norma constitucional, es decir, cuando el legislador da a la norma un contenido distinto al perseguido por el constituyente, o cuando propugna fines diferentes a los consignados en el texto fundamental.

C. *Actos de gobierno*

CSJ-CP

11-3-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Evidenciada una grave transgresión al texto constitucional que acarrea la nulidad absoluta o de pleno derecho del acto que la produce, de conformidad con el citado artículo 46 de la Constitución, la decisión judicial que la declare, de acuerdo a reiterada doctrina de este Alto Tribunal, tiene fuerza de cosa juzgada *erga omnes*, general, absoluta, y sus efectos temporales son *ex tunc*, hacia el pasado. Ello significa, respecto al caso concreto de autos, que el enjuiciamiento de los detenidos por la rebelión del 27 de noviembre de 1992, deberá sustanciarse y decidirse con arreglo al juicio penal militar ordinario ante la Corte Marcial de la República, sus jueces naturales, y con respecto a las garantías constitucionales, entre ellas la de la defensa en todo estado y grado del proceso.

Por las motivaciones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara:

Primero: Sin lugar las demandas de nulidad por inconstitucionalidad del Decreto N° 2.668 de fecha 27 de noviembre de 1992, publicado en Gaceta Oficial N° 35.101 de la misma fecha.

Segundo: Sin lugar las denuncias de inconstitucionalidad opuestas contra los artículos 57 y 353 y siguientes del Código de Justicia Militar.

Tercero: Con lugar las demandas de nulidad por inconstitucionalidad del Decreto N° 2.669, publicado en Gaceta Oficial N° 4.496 Extraordinario de fecha 28 de noviem-

bre de 1992, interpuestas por los ciudadanos Hernán E. Gruber Odremán, Luis Cabrera Aguirre, Jorge Garrido Martínez, y otros adherentes ya identificados suficientemente en la parte narrativa del presente fallo y como consecuencia de ello se declaran nulas las decisiones judiciales que fueron tomadas violando los artículos 68 y 69 de la Constitución de la República.

Cuarto: Se ordena a la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia remitir inmediatamente, a la Corte Marcial de la República, los autos que se encuentran en ella con motivo del recurso de Casación interpuesto contra la sentencia definitiva del Consejo Superior Accidental de Guerra y poner a la orden de dicho órgano judicial las personas detenidas por los hechos del 27 de noviembre de 1992.

2. *Recurso de inconstitucionalidad y amparo*

CSJ-CP

27-4-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Aionzo

Caso: Cooperavolta vs. Concejo Municipal del Municipio Fernández Feo del Estado Táchira.

Al ejercerse la acción de inconstitucionalidad conjuntamente con la acción de amparo, la acción de amparo tiene la finalidad de evitar que se violen, o continúen siendo violados, derechos o garantías constitucionales mientras se resuelve el juicio principal.

En la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales se consagra —artículo 3º— la posibilidad de ejercer este medio procesal cuando la lesión derive de una norma inconstitucional. En estos casos, el legislador estableció que la acción de amparo constitucional puede ejercerse de manera autónoma —primer párrafo del artículo 3º— o conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos normativos estatales —párrafo transcrito del mencionado artículo—.

En el segundo de los casos previstos, la acción de amparo tiene por finalidad evitar que se violen, o continúen siendo violados, derechos o garantías constitucionales mientras se resuelve el juicio principal. Además se ha sostenido que para lograr la protección constitucional deseada, el juez tiene la potestad de restablecer la situación jurídica infringida *inmediatamente*, en los casos que tenga una presunción grave de que la lesión alegada se produzca.

Para obtener el fin mencionado, la ley dispone que el juez tiene la facultad de “suspender la aplicación de la norma *respecto de la situación jurídica concreta que se alega*”, lo que equivale decir, que el juez evitará el menoscabo de derechos o garantías de rango constitucional producido por la ejecución o aplicación, en el caso concreto alegado, de alguna disposición impugnada de inconstitucionalidad mientras dure el juicio principal.

En el presente caso, la situación jurídica concreta alegada por la cooperadora de la recurrente, Asociación Cooperativa de Transporte de Voltcos del Estado Táchira. R.L., consiste en que el Alcalde del Municipio Fernández Feo del Estado Táchira, ciudadano Porfirio Depablos Ruiz, fundamentándose en la Ordenanza impugnada, dispuso que el Sindicato Profesional de Choferes del Distrito Libertador (SIN-PROCHO) obtendrían la mitad de los transportes de carga a realizarse fuera y la totalidad de los que se realicen dentro de ese Municipio; prohibió, igualmente, la aper-

tura de una oficina de sus representadas en el referido Municipio y también ordenó —según consta en el expediente de comunicación enviada por el Síndico Procurador el 28 de mayo de 1992— que fuese retirado en un plazo de 72 horas el aviso de identificación, con vista al público, que la recurrente tiene ubicado en la Comunidad de Chururú. Se observa, además, que prohibió el estacionamiento de las unidades de las recurrentes, especialmente las de los miembros de la Asociación Cooperativa de Transporte de Volteos del Estado Táchira de R.L., hasta que a su juicio, se llenen los requisitos de ley.

La Corte observa:

Entre los derechos y garantías alegados como violados resaltan los contenidos en los artículos 84, 96, 97 y 99 de la Constitución, los cuales textualmente expresan:

Artículo 84. *Todos tienen derecho al trabajo.* El Estado procurará que toda persona apta pueda obtener colocación que le proporcione una subsistencia digna y decorosa.

La libertad del trabajo no estará sujeta a otras *restricciones que las que establezca la ley.*

Artículo 96. *Todos pueden dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia,* sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes *por razones de seguridad, sanidad u otras de interés social.* La ley dictará normas para impedir la usura, la indebida elevación de los precios, y en general, las maniobras abusivas encaminadas a obstruir o restringir la libertad económica.

Artículo 97. *No se permitirán monopolios.* Sólo podrán otorgarse, *en conformidad con la ley,* concesiones con carácter de exclusividad, y por tiempo limitado para el establecimiento y la explotación de obras y servicios de interés público (*omissis*).

Artículo 99. *Se garantiza el derecho de propiedad.* En virtud de su función social la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley *con fines de utilidad pública o de interés general* (Subrayados todos de la Corte).

Del contenido de los artículos transcritos y de los recaudos consignados en el expediente, resulta para la Corte presunción suficiente de la violación a los accionantes de su derecho al trabajo, a la libertad económica y a la propiedad; derechos que, aun cuando no son absolutos, estima la Corte que con la aplicación de la Ordenanza impugnada están siendo restringidos o limitados por razones diferentes a las constitucionalmente permitidas.

En efecto, la actuación de los órganos administrativos del Municipio Fernández Feo del Estado Táchira, consistente en impedir la apertura de una oficina de los recurrentes en esa jurisdicción; de no permitir el uso de los terrenos adquiridos en la localidad de Chururú para el estacionamiento de las unidades de sus miembros, y directamente, la ejecución de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ordenanza del 11 de diciembre de 1991 impugnada, mediante el cual se le asigna al Sindicato de Volteos (SINPROCHO) el 50% de los "viajes" o transporte de materiales hacia otros municipios y se reservan el transporte de la totalidad de los viajes a realizarse dentro del Municipio, constituyen suficiente presunción de violación a los indicados derechos fundamentales. En consecuencia, este Supremo Tribunal, mientras se decide el juicio por inconstitucionalidad de la Ordenanza sobre la Explotación, Comercialización y Transporte de la Arena, Granzón, Piedra, Minerales y sus Similares dictada por el Concejo Municipal del Municipio Fernández Feo, Estado Táchira, publicada en la Gaceta Municipal N° 48 del 19 de diciembre de 1991, resuelve restablecer la situación jurídica inmediatamente de conformidad con el artículo 49 de la Ley Originaria, para lo cual ordena a las autoridades competentes suspender la aplicación de las nor-

mas impugnadas respecto al caso concreto denunciado por la Asociación Cooperativa de Transporte de Volteos del Estado Táchira R.L., (COOPETRAVOLTA) y por el Sindicato Autónomo de Volteos (CODESA).

Voto salvado de los Magistrados Rafael Alfonso Guzmán e Hildegard Rondón de Sansó

Los Magistrados Rafael Alfonso Guzmán e Hildegard Rondón de Sansó, salvan su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede por las razones que exponen a continuación:

El proyecto que en definitiva resultó aprobado declara con lugar el amparo ejercido conjuntamente con el recurso de anulación contra un acto normativo, por la vía prevista en el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Al respecto estiman los disidentes que el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Al respecto estiman los disidentes que el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en cualquiera de las formas en que tal acción se plantee (autónomamente, conjuntamente con el recurso de nulidad o con la acción de carencia, o bien, con la acción popular de inconstitucionalidad) implica siempre grandes riesgos, ya que el mismo niega que pueda establecerse el contradictorio esto es, el llamamiento del presunto agraviante y la confrontación de sus alegatos y pruebas con las del presunto agraviado, por lo cual ha sido tildado de inconstitucional. Los disidentes han objetado siempre la aplicación del amparo *inaudita parte*, por cuanto se adhieren a quienes consideran esencial la confrontación entre el actor y los que podrían quedar afectados por la procedencia de la medida, lo cual evita errores e impide que se cometan injusticias. *El derecho a la defensa es principio absoluto de nuestro sistema en cualquier procedimiento o proceso y en cualquier estado o grado de la causa. Sería así contradictorio que, en materia de amparo, el propio juez constitucional al proteger un sujeto contra la violación o amenaza constitucional, produjese a su vez una lesión de tal indole a la eventual contraparte, al afectar el derecho consagrado en el artículo 68 Constitucional.*

Por lo anterior, en el proyecto originario sobre el presente caso que fuera objeto de rechazo por la mayoría, se señalaba que nada establece la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales sobre el procedimiento para tramitar las afudidas vías del amparo contra normas, bien sea ejercido en forma autónoma, o bien, conjuntamente con el recurso de inconstitucionalidad, en vista de lo cual, pareciera lógico considerar que tal procedimiento es el general, contemplado en el Título IV de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (en los artículos 19, 22, 23, 24, 26, 29, 30, 31, 32 y 35). Esto es, el procedimiento para el trámite de la acción de amparo contra normas debe seguir las reglas establecidas en la ley para todas las formas de amparo (salvo el que se aplica para la protección de los derechos de libertad y seguridad personales). Linealmente este procedimiento es del tenor siguiente: Introducción de la solicitud, que ha de llenar los requisitos del artículo 18; examen de la solicitud por el juez a los fines de verificar si la misma es suficientemente clara y llena los requisitos contemplados en el antes citado artículo 18. De faltar los elementos últimamente aludidos, el juez deberá notificar al solicitante para que corrija el defecto u omisión dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación. La falta de oportuna corrección implica la declaratoria de su inadmisibilidad.

Siguicndo el iter señalado, el nuevo paso previsto en la ley es necesariamente el del examen de los presupuestos de admisibilidad previstos en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que están redactados en forma tal que al juez le corresponde varificar la inexistencia de los supuestos enunciados en dicho artículo, a los fines de declarar admisible o no la acción. Este

examen da lugar a un auto de admisión o inadmisión, según el caso, con lo cual el tribunal afirma los elementos básicos para el conocimiento de la causa.

La etapa inmediata del proceso es la prevista en el artículo 22 que permite al juez restablecer la situación jurídica que se denuncia infringida sin ningún tipo de averiguación sumaria que la proceda. Esta facultad extraordinaria, que se enuncia igualmente en el artículo 5, sólo podrá quedar en casos extremos en los cuales resulte evidente para el juez, por su total demostración, la lesión constitucional infringida al actor, o su inminente amenaza. Como se señalara precedentemente, la aplicación del artículo 22 en cualquier procedimiento de amparo es violatorio del derecho a la defensa de los eventuales afectados por la decisión. Si el juez no opta por el ejercicio de tal facultad, lo cual constituye la regla general, debe ordenar al sujeto del cual deriva la lesión, su comparecencia para que informe sobre las circunstancias que motivaron la solicitud de amparo, lo cual ha de hacer en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de su notificación. Concluido el lapso anterior se procede a la celebración de la audiencia pública constitucional dentro de las noventa y seis (96) horas siguientes a la presentación del informe o a la extinción del término correspondiente. Efectuada la audiencia deberá dictarse en las veinticuatro (24) horas siguientes la decisión sobre la solicitud de amparo.

Este procedimiento, como se señaló, es común para el trámite de todas las acciones de amparo, salvo las que versan sobre la libertad y seguridad personales que se rigen por el Título IV de las tantas veces mencionada Ley de Amparo que, sin embargo, no difiere sustancialmente del que precedentemente se enunciara.

El amparo contra normas, bien sea ejercido en forma autónoma, o bien conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad, se ciñe en consecuencia al procedimiento principal que antes se indicara. Hay que recordar además de las consideraciones expresadas que el amparo contra normas *es ejercido efectivamente contra la aplicación de la norma*, esto es, sobre el caso concreto y no en abstracto, por lo cual *no es una cuestión de mero derecho*, sino que, existiendo circunstancias que deben ser demostradas, es menester oír la versión del presunto agravante sobre las mismas.

De allí que en el caso presente, consideran los disidentes que debían revisarse los requisitos de admisibilidad y abrirse el procedimiento contradictorio, mediante el correspondiente examen que de resultar positivo *implicaba proceder de conformidad con los artículos 23 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, y ordenar al *Alcalde del Municipio Fernández Feo del Piñal, Distrito Libertador del Estado Táchira, representante legal del mencionado ente territorial de acuerdo al artículo 74 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, la presentación del informe sobre los derechos que se denunciaron como conculcados*.

De haberse admitido el sistema propuesto, a estas alturas ya se habría decidido el amparo con suficientes elementos de juicio y seguramente la propia acción de nulidad. Los disidentes estiman que la decisión del amparo, cualquiera que sea su objeto (acto normativo, actuación jurisdiccional o acto u omisión administrativa), debe estar sustentado en los principios de seguridad jurídica y celeridad, armoniosamente aplicados, que es lo que no ha sucedido en el caso presente.

Quedan así expresados los argumentos que justifican el presente voto salvado.

CSJ-SPA (183)**5-5-93**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Promotora Turística Charaima vs. Gobernación Estado Nueva Esparta.

En este estado del proceso, el análisis del juez de amparo debe circunscribirse a constatar si el acto impugnado puede vulnerar los derechos constitucionales del accionante, y concluye que procede el amparo siempre que el juez estime que el acto cuya lesión se alega vulnera algún derecho constitucional. No se exige que el sentenciador se pronuncie acerca de la conformidad del acto impugnado a la Constitución, que es el objeto del recurso de inconstitucionalidad.

En el presente caso, se ha denunciado la violación de varios derechos y garantías constitucionales, y sin entrar a examinar si el acto recurrido es inconstitucional o no, las denuncias de la empresa permiten a esta Sala estimar que el acto recurrido dictado por la Gobernación del Estado Nueva Esparta, constituye una presunción grave de que lesiona en cuanto a la libertad de comercio y la amenaza de violación su derecho a la propiedad. Tal presunción justifica, para la protección constitucional, la suspensión de las normas impugnadas mientras dure el juicio de nulidad y se siga el procedimiento pertinente donde corresponderá a esta Sala pronunciarse acerca de la nulidad por inconstitucionalidad solicitada.

CSJ-CP**5-5-93**

Magistrado Ponente: Roberto Yepes Boscán

La norma parcialmente transcrita (art. 3. Ley Orgánica de Amparo) permite el ejercicio conjunto de la acción de amparo constitucional y recursos de nulidad por inconstitucionalidad contra actos de efectos generales. Dicho artículo faculta a la Corte Suprema de Justicia a suspender la aplicación de una norma o acto, respecto a la situación jurídica concreta cuya violación se alega, mientras dure el juicio de nulidad y si lo estima procedente para la protección constitucional. Tal cuestión se debe resolver de manera previa y sin pronunciarse sobre el fondo del asunto debatido, sólo como un mecanismo de protección, en un caso concreto, frente a eventuales lesiones a derechos constitucionales que el juez pueda evidenciar.

El análisis del juzgador se centra como lo señalara esta Corte en el caso de Publicidad Publivalas, C.A. contra la Resolución N° 230 (decisión de 24 de abril de 1990 Exp. 0406), a determinar si la norma o el acto impugnado, en este caso específico, el Decreto N° 2.497 de 20 de agosto de 1992, puede convertirse en un acto lesivo a los derechos constitucionales, sin que pueda hacerse pronunciamiento acerca de la conformidad con la Constitución de la norma o el acto impugnado, objeto del recurso de nulidad, visto que la procedencia de inconstitucionalidad tendría efectos anulatorios. La diferencia está entonces en que en el recurso de nulidad, el juez verifica si la norma atacada tiene algún vicio de inconstitucionalidad para declarar su nulidad, con respecto a todos haciéndola desaparecer del ordenamiento jurídico, mientras en el amparo se justifica la suspensión, en la medida que el juez considera que la norma impugnada al confrontarla con el supuesto de hecho, vulnera algún derecho constitucional.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La Magistrada Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede por las razones que expone a continuación:

La sentencia que decide la acción de amparo interpuesta por la Corporación Venezolana de Televisión, C.A. (Venevisión), de Circuitos Industriales Meta, C.A., de Organización Meta, C.A. y de Organización Tame (esta tres últimas empresas en su condición de accionistas de Venevisión), contra el Decreto N° 2.497 de fecha 20 de agosto de 1992, publicado en la Gaceta Oficial N° 35.034 de fecha 25-8-92, relativo al "Régimen y Control de las Concesiones de Televisión", declara con lugar el amparo ejercido conjuntamente con el recurso de nulidad contra un acto normativo, por la vía prevista en el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Al respecto estima la disidente que la aplicación del mencionado artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en cualquiera de las formas en que tal acción se plantee (autónomamente, conjuntamente con el recurso de nulidad o con la acción de carencia, o bien, con la acción popular de inconstitucionalidad) implica siempre grandes riesgos, ya que el mismo niega que pueda establecerse el contradictorio, esto es, el llamamiento del presunto agraviado, por lo cual ha sido tildado de inconstitucional. La disidente ha objetado siempre la aplicación del amparo inaudita parte, por cuanto se adhiere a quienes consideran esencial la presencia en juicio de las que pueden quedar afectados por la procedencia de la medida, lo cual evita errores e impide que se cometan injusticias. *El derecho a la defensa es principio absoluto de nuestro sistema en cualquier procedimiento o proceso y en cualquier estado o grado de la causa. Sería así contradictorio, que en materia de amparo, el propio juez constitucional al proteger un sujeto contra la violación o amenaza constitucional, produjese a su vez una lesión de tal índole a la eventual contraparte, al afectar el derecho consagrado en el artículo 68 Constitucional.*

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales estableció en su artículo 3 un novedoso supuesto, el de la acción de amparo ejercida para el restablecimiento de la situación jurídica derivada de una norma que colida con la Constitución, es decir, que puede en virtud de ella, interponerse amparo contra la lesión o amenaza producida por una norma. Esta acción reviste dos modalidades en el antes mencionado texto del artículo 3: la contemplada en su encabezamiento como una acción autónoma, y la prevista en el primer aparte del mismo relativa a su ejercicio conjunto con la acción popular de inconstitucionalidad.

Tanto en el primer supuesto como en el segundo, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales señala las consecuencias que derivan de su otorgamiento, pero no así el procedimiento que deba seguirse. La Corte ha venido interpretando que no es contradictoria la forma como deba decidirse, sino que consiste en el estudio por parte del tribunal de la denuncia formulada, esto es, en la confrontación de la norma que acarrea el eventual daño o amenaza con el dispositivo constitucional, y si encuentra presunción grave de que la misma pueda lesionar el derecho constitucional del accionante, acuerda el amparo que tiene como efecto la suspensión de la norma en beneficio del solicitante.

La disidente rechaza tanto el punto de partida de tal postura, como lo es, el estimar que el amparo se dirige contra la norma, como la falta de un procedimiento contradictorio. En efecto, bien se trate de una acción autónomamente ejercida, o de la que se interpone conjuntamente con el recurso de inconstitucionalidad, lo que se denuncia no es la norma como tal, sino la situación jurídica que la misma crea o amenaza crear. El artículo 3, es suficientemente claro al efecto al señalar: "también es procedente la acción de amparo, cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución. . . "(omissis). (Subrayado nuestro). Como puede apreciarse no dijo el legislador que la acción de amparo no es procedente contra la norma sino contra "la violación o amenaza. . ." derivadas de la norma, lo cual no es otra cosa que la situación jurídica que la misma ha creado o amenazado crear. De allí que, al no tratarse de una impugnación contra el acto, sino de una denuncia contra un efecto concreto que el mismo va a producir en relación a un su-

jeto (el solicitante del amparo), el juez que conoce de tal denuncia debe verificar los hechos en los cuales la misma se basa, lo cual requiere la apertura de un procedimiento, tal como lo prevé el artículo 49 de la Constitución.

De acuerdo con la disidente, la Corte ha caído en error al estimar que el amparo previsto en el artículo 3 es una impugnación contra una norma, *cuando no es otra cosa que la pretensión de que se impida la persistencia de una situación jurídica creada por la misma o la amenaza de que ella se plantee*, por lo cual, no se trata de una situación objetiva ni de mero derecho, sino de una situación fáctica que debe ser corroborada. Es por lo anterior, que el juez debe abrir el procedimiento contradictorio del amparo contra el sujeto que efectúe o intente realizar la aplicación de la norma, que es el presunto agravante. Muchas veces este sujeto no será otro que el propio legislador, cuando la vigencia reciente de la norma ha impedido su aplicación inmediata y se trata sólo de un riesgo potencial. En tal caso, el llamamiento ha de hacerse al Presidente del Congreso si se trata de leyes formales, al Presidente de la República si versan sobre decretos o reglamentos, a los Presidentes de las Asambleas Legislativas si son leyes estatales y en general, a quienes representen al órgano del cual la norma emana.

Este planteamiento tiene también como consecuencia que el amparo del artículo 3 requiere de la revisión de todos los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo, y específicamente, del relativo a la caducidad de la acción. Es incorrecto pensar que la no caducidad que rige el recurso contencioso-administrativo contra los actos generales (artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia) o la acción popular de inconstitucionalidad, fija igualmente para el amparo al cual se alude. Por el contrario, el lapso máximo de seis meses debe ser meticulosamente constatado por el juez.

No tiene importancia alguna, a juicio de la disidente, que se trate de un amparo autónomo o de un amparo ejercido conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad a los fines del procedimiento, por cuanto, la naturaleza de la acción no se modifica por el hecho de que la misma haya sido interpuesta por una u otra vía, por lo cual, la naturaleza cautelar que ha querido atribuírsele a la figura prevista en el primer aparte del artículo 3, no tiene a su juicio, real asidero, por cuanto el amparo mantiene cualquiera que sea su objeto o modalidad, las rígidas características que le atribuye el artículo 4º de la Constitución.

Advierte la disidente que, en un caso como el presente debe tomarse en cuenta el valor jurisprudencial que la decisión de la Corte Plena implica en relación con los jueces que asuman la jurisdicción constitucional para decidir amparos autónomos en la forma prevista en el artículo 3 *ejusdem*. En efecto, si bien la competencia para conocer del amparo previsto en el segundo aparte del artículo 3 es de esta Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, no así la acción prevista en el encabezamiento de dicho artículo, que corresponde a cualquier juez de acuerdo con las reglas de determinación de la competencia establecidas en la Ley de Amparo, y específicamente, la relativa a la afinidad del derecho conculcado o amenazado de tal con la esfera de actuación natural del juzgador.

Es cierto que nada establece la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales sobre el procedimiento para tramitar las aludidas vías del amparo contra normas, bien sea ejercicio en forma autónoma o bien, conjuntamente con el recurso de inconstitucionalidad, en vista de lo cual pareciera lógico considerar que tal procedimiento es el general contemplado en el Título IV de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (en los artículos 19, 22, 23, 24, 26, 29, 30, 31, 32 y 35). Esto es, el trámite de la acción de amparo contra normas, como fuera el caso de autos, debe seguir las reglas establecidas en la ley para todas las formas de amparo (salvo el que se aplica para la protección de los derechos de libertad y seguridad personales). *Hay que reiterar la precedente afirmación de que*

el amparo contra normas es ejercido efectivamente contra la aplicación de la norma, esto es, sobre el caso concreto y no en abstracto, por lo cual no es una cuestión de mero derecho, sino que, enclavándose la disposición en un supuesto específico, es menester oír la versión del presunto agravante sobre las circunstancias que lo determinaron.

De allí que en el caso presente, considera la disidente que debían revisarse los requisitos de admisibilidad y abrirse el procedimiento contradictorio, mediante el correspondiente examen que, de resultar positivo, implicaba proceder de conformidad con los artículos 23 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y ordenar al autor del acto o a su representante, la presentación del informe sobre los derechos que se denunciaron como conculcados. En el caso en que existiese la necesidad insoslayable de proteger el acto contra las lesiones graves o de difícil reparación a su derecho, el órgano jurisdiccional podía ejercer el poder cautelar general que le acuerda el Código de Procedimiento Civil (artículo 588, Parágrafo Primero), permitiendo así, que pudiesen plantearse oposiciones a la medida. Con la vía sugerida se garantizaba el derecho a la defensa del autor del acto, y se habría evitado una nueva aplicación del cuestionado artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

3. *Acción de amparo*

A. *Clases: acción autónoma y acción conjunta*

CSJ-SPA (86)

11-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Edgard Marshall vs. CGDLR.

La Corte señala las diferencias entre la acción de amparo ejercida en forma autónoma, como medio judicial capaz de restablecer por sí misma la situación jurídica infringida por un acto, un hecho o una omisión que lesiona directa e inmediatamente derechos y garantías de rango constitucional, y cuando es formulada como una medida cautelar en un proceso contencioso-administrativo.

Inicialmente, y debido a las consecuencias que podrían suscitarse en relación a la competencia, al procedimiento y a los efectos de la acción de amparo interpuesta, pasa la Sala a pronunciarse en primer lugar sobre la pretendida “acumulación” del ciudadano Edgard Marshall Balza, de la acción de amparo con un recurso de anulación.

Como se señalara, el accionante interpuso originariamente, el 22 de junio de 1992, una acción de amparo autónoma. En fecha posterior, exactamente el 18-1-93 y después de que el expediente le hubiera sido remitido a esta Sala, presentó mediante apoderado escrito donde manifiesta, luego de comentar una supuesta contradicción de criterios relativos a la competencia, sostenidos por la Sala de Casación Civil y la de Casación Penal de este Máximo Tribunal, lo siguiente:

“Sin embargo siendo respetuoso de la decisión de la Sala Penal con relación a mi mandante, y habiendo intentado sólo el amparo, acompaño al mismo Recurso de Nulidad contra la Omisión por parte de la Contraloría General de la República a cumplir toda la normativa necesaria establecida en la Ley Orgánica

de la Contraloría General de la República con relación a la Investigación publicada en la página 347 a la 355 del Informe del año 1991 del Organismo Contralor denominada:

«Investigación de las Negociaciones entre Venalum, Consorcio Coralum Westward International Inc. y Marshall y Asociados, C.A.», presentado por el Contralor General de la República al Congreso Nacional en fecha 27 de mayo de 1992. La cual nuevamente consignó acompañado a este escrito marcado con "B". Procedo a formalizar el amparo, conjuntamente con el Recurso de Nulidad y doy por reproducido en esta petición todo lo escrito en el Recurso de Amparo inicial".

"... Por las razones de hecho y de derecho explanados en este escrito de amparo y nulidad solicito formalmente a esta Sala, que el mismo sea admitido, tramitado conforme a la ley y declarado con lugar de conformidad a lo establecido en los artículos 121 y 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Asimismo de conformidad a lo establecido en los Artículos 5º y 22 de la Ley Orgánica de Amparo, solicito que se suspenda los efectos de la «Investigación» hoy cuestionada mientras dure el Proceso de Nulidad de la misma".

Puede evidenciarse de la lectura de los párrafos transcritos que el apoderado del accionante, sin siquiera solicitarlo, señala su intención de acompañar "al mismo Recurso de Nulidad". Al respecto, esta Sala observa:

Ha sido requerido por este Tribunal en anteriores oportunidades el ejercicio simultáneo, en un mismo libelo, del amparo constitucional y los recursos contencioso-administrativos para encuadrar el supuesto en la previsión contenida en el segundo párrafo del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. El artículo indicado, textualmente establece:

"Artículo 5. La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional. Cuando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el Juez Contencioso-Administrativo competente, si lo hubiere en la localidad, conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza. En estos casos, el juez, en forma breve, sumaria y efectiva y conforme lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho constitucional violado, mientras dure el juicio.

Parágrafo Unico. Cuando se ejerza la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo que se fundamente en la violación de un derecho constitucional, el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo, aun después de transcurridos los lapsos de caducidad previstos en la ley y no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa".

Así, en decisión del 21-5-91 (Caso: Levi José Paz, registrada en SPA con el Nº 233) se señaló, analizándose la disposición transcrita, lo siguiente:

"De la simple lectura de la norma transcrita se evidencia que existe la acción de amparo autónoma contra un acto, abstención material, abstención y omisión de la Administración; y también, la acción de amparo acumulada que es la que se

interpone conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación. La Sala interpreta —resulta obvio— que cuando la ley indica que deben ser ejercidos conjuntamente la acción y el recurso, ello implica la acumulación de ambas pretensiones en un mismo libelo, habiendo de cumplirse luego todo el procedimiento sucesivo pautado para la resolución de cada uno de los dos requerimientos. En efecto, conjuntamente de acuerdo con la definición de la Real Lengua, quiere decir «conjuntamente», y a su vez «juntamente» significa «unión o concurrencia de dos o más cosas en un mismo sujeto o lugar. A un mismo tiempo».

Como consecuencia de todo lo precedentemente expresado, debe entenderse que, para que proceda el supuesto de acumulación de la acción de amparo con el recurso contencioso-administrativo de anulación, han de ser interpuestos ambos en un mismo libelo y en un solo libelo de demanda, ya que, de no ser así, resultaría imposible la aplicabilidad misma del artículo 5º citado.

En efecto, si son presentados primero el recurso contencioso-administrativo de nulidad y luego el amparo, no podría operar lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 5º respecto de la no revisibilidad de los concretamente señalados requisitos de admisión; y si se instaura la acción antes que el recurso, el juez competente para conocer de aquélla, podría no resultar el mismo, con obvia alteración, por tanto, de las reglas de competencia a que se ha aludido, concretadas en fallos anteriores emitidos por esta Sala.

En tal virtud, considera ésta que la formulación de ambas pretensiones debe concurrir en el mismo libelo, ser promovidas en un mismo momento, y nunca por tanto, mediante actuaciones separadas. Así es declarado, en suma”.

Ciertamente, parece evidente que el supuesto previsto en el segundo párrafo del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales sólo se aplica a los casos en que en el libelo inicial el solicitante plantee la conjunción de ambas pretensiones. Asimismo, observa la Sala como esta apreciación inicial es reforzada con la constante evolución jurisprudencial en torno a la naturaleza, alcance y efectos del amparo constitucional ejercido en forma asociada con los medios contencioso-administrativos.

En efecto, en fecha posterior a la decisión parcialmente transcrita —10-7-91— este mismo Tribunal, al pronunciarse sobre la acción de amparo conjuntamente interpuesta con recurso de anulación por Tarjetas Banvenez y otros, precisó que en “estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal”.

Igualmente, se han reiterado desde ese momento, como características principales de esta modalidad cautelar del amparo, las siguientes: que deben ser conocidas y decididas por sólo un juez (el mismo competente para conocer de la acción principal); que deben ser tramitadas en un solo proceso y; que el amparo, por ser una medida cautelar, perece con el pronunciamiento judicial final, emitido al decidirse el proceso principal.

Además, la sentencia citada de 10-7-91, precisó que en la hipótesis indicada (a diferencia de cuando la acción de amparo es ejercida en forma autónoma), basta el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren vulneradas, fundamentadas en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, y conforme al artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garan-

tías Constitucionales, declare la procedencia del amparo constitucional y ordene lo que estime conducente y necesario para la protección de esos derechos o garantías, mientras dure el juicio principal.

Así, pues, resultan innegables las evidentes diferencias entre la acción de amparo ejercida en forma autónoma, como medio judicial capaz de restablecer por sí mismo la situación jurídica lesionada por un acto, hecho u omisión lesivo, directa e inmediatamente, de derechos y garantías de rango constitucional, y cuando es formulada como una medida cautelar en un proceso contencioso-administrativo.

Por los motivos expuestos, no puede resultar posible que una acción autónoma, con propiedades propias y perfectamente definidas, sea disminuida posteriormente a una acción cautelar —y por tanto con caracteres de provisionalidad, instrumentalidad y subordinación—, al “acompañársele” con un recurso contencioso-administrativo de anulación o la pretendida abstención en este caso. Resulta, por tanto, desestimado el señalamiento del apoderado del accionante —realizado el 18-1-93—, tendente a acumular a la acción de amparo interpuesta el 22-6-92 recurso de anulación. De manera que, haciendo caso omiso del escrito de autos, pasa esta Sala a pronunciarse sobre la declinatoria de competencia que a su favor realizara la Sala de Casación Penal.

CSJ-SPA (102)

11-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

El legislador al desarrollar el artículo 49 de la Constitución previó en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales dos modalidades distintas de ejercerse el amparo constitucional contra la Administración: en forma autónoma y conjuntamente con los recursos contencioso-administrativos.

Esta Sala Político-Administrativa ha precisado las características, la naturaleza y el alcance del amparo constitucional en ambas modalidades. Así, al pronunciarse sobre la acción de amparo conjuntamente interpuesta con recurso de anulación por Tarjetas Banvenez y otros, dijo que en “estos supuestos de acumulación, la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos, no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal”. (Sentencia del 10 de julio de 1991. Sala Político-Administrativa N° 343).

Igualmente, se ha reiterado desde ese momento, como características principales de esta modalidad cautelar del amparo, las siguientes: que deben ser conocidas y decididas por un solo juez (el mismo competente para conocer de la acción principal); que deben ser tramitadas en un solo proceso y; que el amparo, por ser una medida cautelar, perece con el pronunciamiento judicial final, emitido al decidirse el proceso principal.

Además, la sentencia en referencia, consideró que en la hipótesis indicada, a diferencia de cuando la acción de amparo es ejercida en forma autónoma, basta el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren vulneradas, fundamentadas en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, y conforme el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, declare la procedencia del amparo constitucional y ordene lo que estime conducente y necesario para la protección de esos derechos o garantías, mientras dure el juicio principal.

Otra característica del amparo cautelar, algunas veces poco comprendida, es la referente al ámbito de acción que tiene el juez al momento de dictarlo. Debe seña-

larse inicialmente que es de la esencia de toda medida cautelar la provisionalidad e instrumentalidad. (Vid Piero Calamandrei, en su obra: *Providencias Cautelares*), por tanto el juez debe cuidar no satisfacer la pretensión del actor, que corresponde a una decisión del juicio principal; igualmente y como lo ha hecho este Tribunal en la decisión del 10 de julio de 1991, también le está prohibido al juzgador que conoce del amparo cautelar “encuadrar la situación planteada en la regulación o solución legal o sublegal de la misma, porque en tal hipótesis estaría decidiendo anticipadamente acerca de la existencia de uno de los vicios (del acto), sea éste de procedimiento o de fondo, cuestión que forma parte del debate procesal probatorio que ha de instaurarse precisamente con motivo del recurso de nulidad”. (Paréntesis añadido en esta oportunidad).

Así pues, resultan innegables las evidentes diferencias entre la acción de amparo ejercida en forma autónoma, como medio judicial capaz de restablecer por sí misma la situación jurídica infringida por un acto, un hecho o una omisión que lesiona directa e inmediatamente derechos y garantías de rango constitucional, y cuando es formulada como una medida cautelar en un proceso contencioso-administrativo.

B. Competencia

a. Corte Suprema de Justicia

a'. Sala Político-Administrativa

CSJ-CP

30-3-93

Magistrado Ponente: Roberto Yepes Boscán

Caso: Rafael A. Picón vs. República (Ministerio de Educación).

Al ejercer la acción de amparo constitucional por ante el Juzgado arriba mencionado, el ciudadano Rafael Angel Picón Pulido alega que su no reincorporación oportuna al cargo que como Jefe Técnico de Administración de la Unidad Administrativa del Ministerio de Educación, ejercía en el Estado Mérida, viola los derechos consagrados en los artículos 84, 85 y 88 de la Constitución de la República, motivo por el cual pide que la situación jurídica infringida le sea restablecida de inmediato.

Los derechos consagrados por la Constitución de la República en las normas referidas, son de carácter laboral, a lo que se conjuga el hecho de que el demandante del Amparo Constitucional presta servicios para la Administración Pública, en la esfera de actividad del Ministerio de Educación, a todo lo cual se agrega, igualmente, el hecho de que la materia de la suspensión y de la reincorporación de los funcionarios públicos es regida por la Ley de Carrera Administrativa y por el Reglamento General de ésta.

Debe tenerse presente, del mismo modo, que el acto generador del planteamiento constitucional formulado por el demandante, es un acto administrativo emanado del Ministerio de Educación, que pertenece a la Administración Central; que los actos de suspensión y de reincorporación se rigen —como ya se dijo— por la Ley de Carrera Administrativa, y finalmente, que tales actos son recurribles por ante la jurisdicción contencioso-administrativa, como lo dispone el artículo 206 de la Constitución de la República.

Siendo esto así, se infiere que la acción constitucional propuesta por el referido ciudadano, Rafael Angel Picón Pulido, guarda afinidad, por su naturaleza y por el ámbito donde presumiblemente han tenido lugar los hechos señalados como violatorios de derechos consagrados en la Ley Fundamental de la República, con la competencia natural de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

CSJ-SPA (198)**29-4-93**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Salón de Video Oeste Flipers SRL vs. Gobernación del Distrito Federal.

La Corte Suprema de Justicia (Sala Político-Administrativa) es competente para conocer de la acción de amparo interpuesta contra el Gobernador del Distrito Federal.

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establece en su artículo 8 el fuero especial de la Corte Suprema de Justicia para conocer en única instancia, en la Sala de competencia afín con el derecho o garantías constitucionales violados o amenazados de violación, de la acción de amparo contra el hecho, acto u omisión emanados del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y de los organismos constitucionales dotados de autonomía funcional. El citado artículo 8 no menciona expresamente al Gobernador del Distrito Federal. La jurisprudencia de esta Sala ha sido en el sentido, de que la competencia de los tribunales contencioso-administrativos se extiende a la del amparo contra la actividad de las administraciones públicas, distribuyéndose de conformidad con las reglas que la rigen en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Esta normativa determina que los tribunales contencioso-administrativos regionales ejercen su competencia de conformidad con los artículos 181 y 182 sobre los estados y los municipios; pero no contiene previsión alguna respecto al Distrito Federal.

Por su parte, el artículo 185, ordinal 3º de la misma ley contempla la competencia residual de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, esto es, la facultad de conocer de los actos u omisiones de las autoridades públicas no sometidas a la de otros tribunales contencioso-administrativos.

Planteado en la forma que antecede el régimen de las competencias contencioso-administrativo que, sería igualmente el aplicable en materia de amparo, el mismo revela una laguna respecto a organismos de alto rango que, por su naturaleza, se equiparan a los mencionados en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, pero que éste no los menciona expresamente. Correspondió dilucidar así a esta Sala, en sentencia de fecha 8 de noviembre de 1990, la competencia para conocer de la acción de amparo interpuesta contra los altos organismos del Congreso de la República que tampoco aparecen incluidos en el fuero especial del artículo 8, en el caso planteado por el Diputado al Congreso de la República, ciudadano Anselmo Natale R., contra una decisión dictada por el Presidente de la Cámara de Diputados de dicho Congreso. En esta sentencia, la Sala señaló:

“Al respecto esta Sala reitera que el dispositivo legal del artículo 8 citado, tiene su fundamento en atención a la importancia y trascendencia que podrían tener los amparos ejercidos contra autoridades de alto rango como lo son: el Presidente de la República, los Ministros, el Procurador General de la República, el Contralor General de la República y el Fiscal General de la República, así como los organismos electorales. Todas las acciones de amparo que se intenten contra las señaladas autoridades de naturaleza constitucional y carácter nacional, así como contra los organismos electorales, tendrían que ser ventilados por ante un órgano de máxima jerarquía dentro de la estructura judicial, lo cual asegura que esta forma de control de la constitucionalidad de los actos emanados de ellos, sea ejercido por la propia Corte Suprema de Justicia, que es la que ordinariamente asume el control jurisdiccional de la actividad de dichas autoridades”.

“Ahora bien, en el caso de autos se observa que el citado artículo 8 no incluye dentro de esta categoría de autoridades con fuero especial al cuerpo deliberante nacional, autoridad de fundamental importancia en la estructura del Poder Público Nacional y cuyo control jurisdiccional de sus actos está atribuido, en primera y única instancia, a la Corte Suprema de Justicia”.

“Sin embargo, para esta Sala, no aceptar la inclusión de los Presidentes de la Cámara de Diputados y de la Cámara del Senado dentro de la lista de autoridades a que se refiere el artículo 8 analizado, sería ir en contra de la razón que justifica el fuero especial creado por el propio legislador”. (Subrayado actual).

Esta jurisprudencia que admite la competencia de la Sala en materia de amparo, en relación al ejercido contra las Presidencias de las Cámaras de Diputados y del Senado, sería ratificada por una Sala Accidental, en fecha 5 de agosto de 1992, en la que plantearon los abogados Miguel Rodríguez Torres y Armida Quintana Matos de Rodríguez, en contra del Presidente de la Cámara de Diputados.

En el caso presente, se trata del amparo interpuesto contra el Gobernador del Distrito Federal, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley Orgánica del Distrito Federal, es un órgano del Presidente de la República para el ejercicio de la máxima autoridad civil y política del Distrito Federal cuya jerarquía en el ámbito de la Administración Nacional es tal que, de acuerdo con el ordinal 2º del artículo 15 de la antes mencionada ley, tiene la facultad de asistir al Consejo de Ministros con voz y voto en lo relativo al Distrito Federal.

De allí que, en el caso del Gobernador del Distrito Federal, se dan las mismas razones que tuvo esta Sala para considerarse competente para conocer del amparo contra los Presidentes de las Cámaras del Congreso de la República, por cuanto se trata de un organismo de alta jerarquía en el ámbito de las organizaciones territoriales. En efecto, el Distrito Federal, entidad constitucionalmente prevista y que participa en el máximo órgano de la Administración Central, como lo es el Consejo de Ministros, por lo cual no incluirlo en la competencia de esta Corte “sería ir en contra de la razón que justifica el fuero especial creado por el propio legislador”, para utilizar los conceptos emitidos en el fallo precedentemente transcrito. Es en vista de tales consideraciones, que esta Sala se considera competente para conocer de la acción de amparo y así lo declara.

Voto salvado del Magistrado Luis Henrique Farías Mata

El Magistrado Luis Henrique Farías Mata disiente del criterio de la mayoría sentenciadora, y en consecuencia salva su voto por las razones que a continuación se exponen:

No considera quien disiente, que esta Sala Político-Administrativa sea competente para conocer de las acciones de amparo constitucional ejercidas en forma autónoma e independiente contra el Gobernador del Distrito Federal, apoyada esa competencia en una supuesta analogía entre las Cámaras Legislativas y el mencionado Gobernador.

Al respecto conviene recordar que el fuero especial contemplado en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo es una excepción al principio general que atribuye competencia a los tribunales de primera instancia para conocer de estas acciones, y que si bien esta Sala ha dejado sentado, en anteriores oportunidades, que la enumeración de organismos o entes públicos contenida en ese artículo no es taxativa, tampoco deben olvidarse las razones que indujeron a establecer este privilegiado fuero.

En efecto, la primera oportunidad en que el Alto Tribunal aceptó la competencia para conocer de acciones de amparo ejercidas contra organismos distintos a los expresamente previstos en el indicado artículo, fue al analizar la acción interpuesta por

el ciudadano Anselmo Natale contra la Cámara de Diputados, el 8-11-90. En esa decisión se precisó que ese artículo 8 "tiene su fundamento en atención a la importancia y trascendencia que podrían tener los amparos ejercidos contra autoridades de alto rango como lo son: El Presidente de la República, los Ministros, el Procurador General de la República, el Contralor General de la República y el Fiscal General de la República, así como los organismos electorales. Todas las acciones de amparo que se intenten contra las señaladas autoridades *de naturaleza constitucional y de carácter nacional, así como los organismos electorales*, tendrían que ser ventilados dentro de un órgano de máxima jerarquía dentro de la estructura judicial, lo cual asegura que esta forma de control de la constitucionalidad de los actos emanados de ellos, sea ejercido por la propia Corte Suprema de Justicia, que es la que ordinariamente asume el control jurisdiccional de la actividad de dichas autoridades" (subrayados de quien disiente).

Igualmente y por los mismos motivos, en decisión del 16 de junio de 1991 (caso: Reina Henríquez de Peña) este Alto Tribunal asumió el conocimiento de acciones de amparo interpuestas contra otra autoridad de carácter nacional: el Consejo de la Judicatura; por ser además este un "órgano *de rango constitucional* encargado de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los tribunales y de garantizar a los jueces los beneficios de la carrera judicial" (subrayado del autor del presente voto salvado).

De manera que, como puede observarse de estos precedentes jurisprudenciales —donde se incluyen entre los entes enumerados en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo a las Cámaras Legislativas y al Consejo de la Judicatura—, la Sala ha tratado de ser coherente con la determinación de las autoridades a que se refiere dicho artículo, ya que lo contrario sería, como lo destaca y parece servir de fundamento a la decisión de la que se discrepa, "ir en contra de la razón que justifica el fuero especial creado por el propio legislador".

Se disiente pues del precedente fallo por la evidente diferencia que existe entre las Cámaras Legislativas y el Consejo de la Judicatura, por una parte, y el Gobernador del Distrito Federal, por la otra, ya que este último *no tiene rango constitucional y mucho menos competencia en toda la República*, como lo ha sentado nuestra jurisprudencia al establecer las directrices para definir la competencia de la Corte en aplicación del artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo.

Al no reunir la autoridad contra quien se interpuso la presente acción de amparo los requisitos que se mantienen presentes en todos los órganos enunciados en el señalado artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo, y en los que por analogía ha incluido nuestra jurisprudencia, considera quien disiente que no es competencia de esta Corte Suprema de Justicia el conocimiento del caso concreto. De manera que, en opinión del autor del presente voto salvado, la Sala debió, luego de analizar la naturaleza de los derechos constitucionales denunciados, declinar la competencia de la acción interpuesta por el ciudadano Carmelo Pettí, Director de la empresa mercantil Salón de Videos Oeste Flipers, SRL, en la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, de conformidad con lo dispuesto no sólo en el artículo 185, ordinal 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia sino también con los principios sentados en la decisión de este Alto Tribunal del 16-11-89 emitida en el caso conocido como "Partido Socialcristiano COPEI".

En los términos precedentes, quedan expuestas las razones que dieron origen al presente voto salvado.

CSJ-SPA (210)

27-5-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

Previamente pasa la Sala a pronunciarse sobre el tribunal competente para conocer de la acción de amparo interpuesta.

Al respecto se observa que al ser ejercida esta acción constitucional en forma autónoma, la competencia para conocer de ella viene regulada, según la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por dos criterios diferentes: uno material —que constituye el principio de competencia rector por excelencia— y otro personal.

Así, el primero se encuentra consagrado en el artículo 7 *ejusdem* el cual, utilizando la afinidad entre la materia que es competencia natural del juez y los derechos o garantías denunciados como lesionados, lo instituye en el elemento definidor para dilucidar la competencia en materia de amparo constitucional, atribuyéndole a los tribunales que conozcan en primera instancia. Puede presumirse, por tanto, que lo pretendido mediante este criterio es que el juez competente para conocer el amparo sea el que se encuentre preferentemente familiarizado o especializado en juzgar el contenido de los derechos violados, para lograr de esta manera una mayor efectividad de la institución.

En cuanto al segundo criterio, se observa que éste viene dado precisamente por la jerarquía de la autoridad u órgano contra quien es formulada la acción de amparo autónoma, atribuyéndosele la competencia —en esos casos— a la Corte Suprema de Justicia, en Sala de competencia afín con los derechos conculcados (retorno al criterio material, aun cuando prelatoriamente haya privado el personal). El señalado criterio personal se encuentra consagrado específicamente en el artículo 8 de la ley que regula el amparo constitucional:

“Artículo 8. La Corte Suprema de Justicia conocerá, en única instancia y mediante aplicación de los lapsos y formalidades previstos en la ley, en la Sala de competencia afín con el derecho o la garantía constitucional violados o amenazados de violación, de la acción de amparo contra el hecho, acto u omisión emanados del Presidente de la República, de los *Ministros*, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República o del Contralor General de la República”. (Subrayado de la Sala).

En la aplicación del señalado artículo al caso concreto se evidencia: primero, que la acción interpuesta obra contra uno de los Ministros, el de Hacienda, y que este es de los órganos expresamente señalados en el artículo transcrito, de manera que la competencia corresponde sin duda a la Corte Suprema de Justicia conforme al señalado criterio material. Sin embargo, para dilucidar cuál es la Sala de este Máximo Tribunal que deba conocer de la acción, es necesario analizar previamente la naturaleza o índole de los derechos o garantías denunciados como lesionados en el caso concreto. Así, se observa que la supuesta vulneración se produce sobre los derechos y garantías contenidos en los artículos 44, 84 y 96 de la Ley Originaria, los cuales, por imponer limitaciones a la actividad administrativa para el beneficio y en garantía del actuar de los ciudadanos, son de naturaleza o índole pública, de manera que acorde con los principios expuestos, la competencia para decidir la presente acción de amparo corresponde a esta Sala Político-Administrativa, y así expresamente se declara.

b'. *Sala de Casación Civil*

CSJ-SPA (80)

10-3-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Varios vs. Gobernación del Distrito Federal.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción de amparo por violación de un derecho laboral (Art. 8 Ley Orgánica del Trabajo; Art. 8 Ley Orgánica de Amparo).

El artículo 11 de la Ley Orgánica del Trabajo señala lo siguiente: "Los derechos consagrados por la Constitución en materia laboral serán amparados por los Jueces de Primera Instancia de la jurisdicción del Trabajo de conformidad con la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales".

De acuerdo con el texto transcrito, la competencia en materia de amparo, por la violación o amenaza de violación de los derechos laborales consagrados en la Constitución, corresponde a los Jueces de Primera Instancia de la jurisdicción del Trabajo.

Ahora bien, cuando se trata de los funcionarios a los cuales alude el artículo 8 del mismo texto legal, la solución es diferente, por cuanto el mencionado artículo 8 excluye del ámbito de la Ley Orgánica del Trabajo a los funcionarios o empleados nacionales, estatales o municipales regidos por los respectivos estatutos sobre Carrera Administrativa. Acoge así, la Ley Orgánica del Trabajo el carácter específico del régimen de carrera contemplado en el artículo 122 de la Constitución para los funcionarios nacionales, extendiéndolo a los restantes entes territoriales (Estados y Municipios). De allí que, el amparo a los derechos laborales es de la competencia de los jueces del Trabajo, salvo que los solicitantes del amparo se encuentren en la exclusión contenida en el artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo.

La competencia en materia de amparo es así plenamente una competencia *rationae materiae* que se ciñe en todo su rigor a la preceptuada en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

Ahora bien, en el caso presente no se intenta el amparo contra un acto derivado de la relación de empleo público, sino de una decisión de un Inspector del Trabajo que, recurrida ante el ministro, fue confirmada por el Director General actuando por delegación de éste.

De acuerdo con el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la competencia para conocer de los actos de los Ministros es de la competencia de la Corte Suprema de Justicia. Evidentemente, que esta competencia queda derogada en materias especiales como la de carrera administrativa, en la cual la competencia para conocer de todo acto que derive del régimen de carrera administrativa es del Tribunal de Carrera Administrativa. Ahora bien, en el caso específico de que no hubiese una competencia expresa, como es la antes señalada, se aplica el régimen del artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que indica:

"La Corte Suprema de Justicia conocerá en única instancia, en la Sala de competencia afín con el derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación, de la acción de amparo contra el hecho, acto u omisión emanados del Presidente de la República, de los Ministros, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República, o del Contralor General de la República".

De conformidad con tal criterio, en el caso presente, si bien la competencia es de la Corte, no corresponde a esta Sala sino a la Sala de Casación Civil.

Se plantea con el artículo 8, un doble criterio de atribución de competencia: El criterio *rationae personae* que lleva al fuero especial del Poder Ejecutivo Nacional la facultad para dirimir el conflicto; criterio este que se perfecciona con el criterio *rationae materiae* que le otorga a la Sala *con competencia afín*, en vista de su especialidad, la competencia específica. Queda derogado así el principio de la distribución de competencia en el contencioso-administrativo, en virtud del cual esta Sala sería el Máximo Tribunal para dirimir la cuestión por ser el acto contra el cual se ejerce, el del máximo jerarca de una Administración Pública, en beneficio de la que deriva de la naturaleza del derecho violado que, en el caso presente, es laboral. En aplicación de la normativa analizada la competencia para conocer del amparo contra el acto del Ministro por violación de un derecho laboral corresponde a la Sala de Casación Civil, en quien esta Sala declina su conocimiento y así lo declara, actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley.

b. *Tribunales Contencioso-Administrativos*

a'. *Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo*

CPCA

21-1-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Ellen F. Castillo vs. Universidad de Los Andes.

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones autónomas de amparo viene determinada, no sólo en razón del criterio de afinidad con la naturaleza del derecho pretendidamente afectado, sino también en razón del órgano del cual procede la actuación que se denuncia como atentatoria contra dicho derecho o garantía constitucional.

En el estado actual del presente juicio, corresponde a la Corte pronunciarse acerca de la admisibilidad de la acción de amparo incoada; a tales fines, debe la Corte comenzar por determinar si es competente para conocer de la misma. Al efecto, observa lo siguiente:

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones autónomas de amparo viene determinada, según reiterada doctrina jurisprudencial, no sólo en razón del criterio de afinidad con la naturaleza del derecho o garantía constitucional violado el derecho a la educación, (garantía de la igualdad ante la ley) de la Constitución, sino que la conducta atentatoria se realice por parte de un ente público perteneciente a la Administración Nacional Descentralizada; es evidente, pues, que la naturaleza de tales derechos es afín con la materia propia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Tratándose, pues, de una acción autónoma de amparo, debe proceder esta Corte a pronunciarse sobre su competencia para conocer de la misma, de acuerdo con los precitados criterios. Al efecto, observa que en el presente caso se ha denunciado la violación de los derechos y garantías consagrados en los artículos 78 y 80 (referidos al derecho a la educación) y 61 (garantía de la igualdad ante la ley) de la Constitución, por parte de un ente público perteneciente a la Administración Nacional Descen-

tralizada; es evidente, pues, que la naturaleza de tales derechos es afín con la materia propia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Determinado así que la competencia para conocer de la solicitud de amparo pertenece a la jurisdicción contencioso-administrativa, procede ahora determinar si esta Corte es el tribunal de primera instancia competente, para lo cual debe utilizarse el segundo de los criterios antes enunciados, es decir, el criterio orgánico. Al respecto se observa que la parte señalada como presunta agravante es la Universidad de Los Andes, siendo esta una autoridad comprendida dentro de las previsiones del artículo 185, ordinal 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Por lo tanto, es esta Corte el tribunal de primera instancia competente para conocer de la presente acción de amparo, tal como lo decidió el Juzgado Quinto de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida.

CPCA

11-3-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones de amparo viene determinada no sólo en razón al criterio de afinidad que preside la ley que rige la materia, sino también en razón del órgano del cual emana el acto que se pretende atentatorio contra derechos o garantías constitucionales, puesto que, tal criterio, define cuál es el tribunal de primera instancia, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa.

En el presente caso se observa que, uno de los derechos denunciados, es el derecho de la defensa consagrado en la Constitución y así con la materia de la cual conoce esta Corte. Así mismo, el acto que se pretende atentatorio de derechos constitucionales, emana del ciudadano Registrador de la Propiedad Industrial del Ministerio de Fomento, y de conformidad con lo establecido en el artículo 185, ordinal 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, esta Corte asume la competencia sobre el asunto que ha sido sometido a su consideración.

CPCA

1-4-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

A fin de pronunciarse sobre la admisibilidad de la presente solicitud de amparo debe esta Corte comenzar por determinar si es competente para conocer de la misma. Al efecto, se observa lo siguiente:

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones autónomas de amparo viene determinada, según reiterada doctrina jurisprudencial, no sólo en razón del criterio de afinidad con la naturaleza del derecho pretendidamente afectado, sino también en razón del órgano del cual procede la conducta que se denuncia como atentoria contra dicho derecho o garantía constitucional. Efectivamente, es este segundo criterio el que permite definir cuál es en el caso concreto, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa, el tribunal competente en primera instancia.

Tratándose, pues, de una acción autónoma de amparo, debe proceder esta Corte a pronunciar sobre su competencia para conocer de la misma, de acuerdo con los

precitados criterios. Al efecto, observa que uno de los derechos constitucionales pretendidamente conculcados es el derecho a la defensa, cuya violación provendría —según afirma el accionante— de un órgano administrativo, de lo cual se evidencia su naturaleza afín con la materia propia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Determinado así que la competencia para conocer de la solicitud de amparo pertenece a la jurisdicción contencioso-administrativa, procede ahora determinar si esta Corte es el tribunal de primera instancia, para lo cual debe utilizarse el segundo de los criterios antes anunciados, es decir, el criterio orgánico. Al respecto se observa que, en el caso *sub judice*, el hecho que se denuncia como violatorio de los derechos constitucionales se imputa a la Dirección de la Cárcel Nacional de Maracaibo, por lo que, tratándose ésta de una autoridad comprendida dentro de las previsiones del artículo 185, ordinal 3º, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es esta Corte la competente para conocer del amparo solicitado.

Una vez determinado lo anterior, pasa la Corte a pronunciarse sobre la admisibilidad de dicha acción. Al efecto, y una vez revisados los requisitos a que se refiere el artículo 6º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, determina que no se dan en ellas las circunstancias que impedirían su admisión. En consecuencia, admite la referida acción de amparo.

CPCA

3-6-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Carolina Guerra Carvallo vs. Universidad de Los Andes.

Observa esta Corte que, en efecto el conocimiento de la acción de amparo, en el presente caso es de esta Corte, la cual en innumerables oportunidades ha expresado:

“La competencia de los Tribunales de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para conocer de las acciones de amparo viene determinada no sólo en razón del criterio de afinidad que preside la ley que rige la materia, sino también en razón del órgano del cual emana el acto que se pretende atentatorio contra derechos o garantías constitucionales, puesto que, tal criterio, define cuál es el Tribunal de primera instancia, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa”.

En el caso de autos se trata de una universidad nacional cuyos actos están sometidos al control de esta Corte y el derecho conculcado, derecho a acceder al estudio en una universidad nacional, es afín a la competencia de esta Corte. Por ende, ha de concluir que este órgano jurisdiccional es el Tribunal de Primera Instancia competente dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de la presente causa y así se declara.

CPCA**25-6-93**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: María C. Corzo vs. Colegio Nacional de Periodistas.

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones de amparo, está determinada en razón del criterio de afinidad que preside la ley que rige la materia, y en razón del órgano del cual emana el acto que se pretende atentatorio contra derechos o garantías constitucionales.

En efecto, reiteradamente ha señalado esta Corte, acogiendo la jurisprudencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, que la competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones de amparo viene determinada no sólo en razón del criterio de afinidad que preside la ley que rige la materia, sino también en razón del órgano del cual emana el acto que se pretende atentatorio contra derechos o garantías constitucionales, puesto que, tal criterio, define cuál es el tribunal de primera instancia, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa.

En este caso, se trata de un órgano del Colegio Nacional de Periodistas, concretamente la Comisión Electoral Seccional Nueva Esparta; y esta Corte ha determinado su competencia para revisar los actos emanados de los Colegios Profesionales.

En sentencia del 3 de septiembre de 1992, esta Corte, recogiendo su jurisprudencia con respecto a este señalamiento dijo: "el legislador ha conferido a los Colegios de Profesionales y a sus respectivos órganos, la misión de representar la profesión, de organizarla y de asegurar su disciplina, y para lograr su cometido fundamental, las instituciones comentadas —es decir los Colegios creados por ley— desarrollan una serie de actividades, que se traducen en general, en Reglamentos, Resoluciones, Acuerdos y Actos a los cuales en su gran mayoría, no ofrecen al intérprete dificultad de caracterización en cuanto a su naturaleza intrínseca y régimen aplicable y actúan en calidad de autoridad administrativa y esos actos que de esas autoridades emanan pueden ser impugnados ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Estando esos actos sometidos al control jurisdiccional por parte de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, y concretamente de esta Corte, sería entonces el Tribunal de Primera Instancia a los fines de la acción de amparo".

*b'. Tribunales Superiores***CPCA****18-5-93**

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Varios vs. UCV.

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones autónomas de amparo viene determinada, según reiterada jurisprudencia que en esta oportunidad se ratifica, no sólo en razón del criterio de afinidad con la naturaleza del derecho pretendidamente lesionado, sino también en razón del órgano del cual procede la actuación que se denuncia como atentatoria de dicho derecho o garantía constitucional. Efectivamente, es este segundo criterio

el que permite definir cuál es —en el caso concreto, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa— el tribunal de primera instancia competente para conocer de determinada acción.

En el presente caso se observa que los derechos presuntamente conculcados son los de ser elegidos para el desempeño de funciones públicas, el de igualdad ante la ley y la no discriminación y el derecho a la defensa, cuya naturaleza política es afín con la materia propia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Determinado así que la competencia para conocer de la presente solicitud de amparo corresponde a la mencionada jurisdicción, procede ahora determinar si esta Corte es el tribunal de primera instancia competente para conocer de ella, para lo cual debe utilizarse el segundo de los criterios antes mencionados, es decir, el criterio orgánico. Al respecto se observa que el presente amparo ha sido ejercido contra actos emanados de órganos que integran la estructura organizativa de la Universidad Central de Venezuela, como lo son el Consejo de Apelaciones y la Comisión Electoral de esa Universidad, por lo que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 185, ordinal 3º, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, corresponde a esta Corte conocer de la presente solicitud de amparo. Así se declara.

CSJ-SPA (181)

6-5-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Oscar S. Uzquiza vs. República (Ministerio de Educación).

La Corte señala las modificaciones efectuadas a la regla general de “competencia” contenida en el art. 7 de la Ley Orgánica de Amparo. Formuladas en los artículos 4, 8; 3, 5 segundos párrafos y 9 de la misma ley.

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales atribuya, en su artículo 7, competencia para conocer de acciones de amparo, a “. . . los Tribunales de Primera Instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al lugar donde ocurriere el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo. (*omissis*. . .)”. De forma que, en principio, el conocimiento de toda acción de amparo corresponde a los tribunales en que concurren los requisitos antes señalados.

No obstante ello, la propia Ley de Amparo se ha encargado de alterar la regla general a que se contrae la disposición citada, atribuyendo en forma expresa competencia a tribunales distintos a los señalados en ella. El criterio utilizado por el legislador para modificar la mencionada regla obedece a variadas razones.

Así, los artículos 4 y 8, de la Ley Orgánica de Amparo, aunque conservan el mismo criterio de competencia por razón de la materia, esto es: afinidad entre aquella y la naturaleza del derecho o garantía violado o amenazado de violación, modifican la competencia en razón del grado.

En efecto, cuando la acción constitucional procura protección contra una decisión judicial, su conocimiento corresponde al “tribunal superior al que emitió el pronunciamiento” (artículo 4 *ejusdem*).

De otra parte, el artículo 8 atribuye competencia a la Corte Suprema de Justicia, cuando la violación del derecho o garantía proviene de “hechos, actos, y omisiones emanadas del Presidente de la República, de los Ministros. . .” y de otras altas autoridades del Poder Público Nacional. Como se expuso precedentemente, en este

caso, la competencia por razón de la materia se mantiene incólume toda vez que la referida norma señala como Sala competente, aquella cuya competencia —entiéndase, por razón de la materia— sea afín con el derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación.

Igual consecuencia —modificación de la regla contenida en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo— se produce por virtud de lo pautado en los artículos 3 y 5, segundos párrafos, *ejusdem*. Mas sin embargo, tal variación obedece a razones de subordinación. Ciertamente, cuando la acción de amparo (accessoria) es conjunta con una acción principal, el juez competente para decidirla será aquél ante quien se ha interpuesto la acción principal, ello ocurre así en dos supuestos, a saber:

1. Cuando la acción de amparo se ejerce en forma conjunta con la acción popular de inconstitucionalidad —competencia de la Corte Suprema de Justicia a que corresponda resolver la acción popular de inconstitucionalidad— (artículo 3); y

2. Cuando es conjunta la acción de amparo al recurso contencioso-administrativo de anulación contra actos de efectos particulares —competencia del juez contencioso-administrativo a quien corresponda decidir el recurso de anulación— (artículo 5).

Otra fórmula de modificación a la regla establecida por el artículo 7, es la prevista en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo, conforme a la cual, “Cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho o garantía constitucionales se produzcan en el lugar donde no funcionen los Tribunales de Primera Instancia, se interpondrá la acción de amparo ante cualquier juez de la localidad...”.

CPCA

27-5-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

En cuanto a la autoridad señalada como presunta agravante, la Corte observa que las accionantes interponen “formal Recurso de Amparo Constitucional, contra la ejecución del mencionado Decreto N° 2.832 *por parte del ciudadano Gobernador del Estado Anzoátegui...*” (sic) (destacado de la Corte).

Siendo ello así, observa esta Corte que los Tribunales de Primera Instancia dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa encargados de ejercer el control de los actos de las autoridades estatales y municipales, así como de sus conductas omisivas, son, los Juzgados Superiores en lo Civil que tengan atribuida competencia para conocer de la materia contencioso-administrativa a tenor de lo establecido en los artículos 181 y 182, ordinal 1 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y en ningún modo esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

CPCA

21-1-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

La competencia de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones de amparo viene determinada no sólo en razón del criterio de afinidad que preside la ley que rige la materia, sino también en razón del órgano cuya conducta es denunciada como atentatoria contra derechos o garantías constitucionales, puesto que tal criterio orgánico define cuál es el tribunal de primera instancia que, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa, será competente para conocer del asunto en cuestión.

Aplicando este criterio al caso de autos, tenemos que el solicitante del amparo denuncia conculcados los artículos 67, 72, 117, 118 y 119 de la Constitución de la República, dentro de los cuales se encuentran derechos afines con los derechos administrativos, propios de la jurisdicción contencioso-administrativa. En cuanto a la autoridad señalada como presuntamente agravante, se observa que el accionante indica al ciudadano Alcalde del Municipio Autónomo Sucre del Estado Miranda.

Observa esta Corte que el tribunal de primera instancia dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa que ejerce el control de los actos emanados de las autoridades estatales y municipales, así como de sus conductas omisivas, es, a tenor de lo establecido en los artículos 181 y 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el Juzgado Superior en lo Civil que tenga atribuida competencia para conocer de la materia contencioso-administrativa y en ningún modo esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

En consecuencia, esta Corte ha de declararse incompetente para conocer de la presente acción de amparo, por haber sido interpuesto contra la conducta omisiva de una autoridad municipal.

CPCA**25-6-93**

Magistrado Ponente: Teresa García de Cornet

Caso: Eliezer Yoni vs. Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE).

La Corte analiza la competencia de los Tribunales Superiores.

De lo expuesto se observa que la acción de amparo se interpuso con motivo de la Resolución N° 72 de fecha 5 de octubre de 1992 dictada por el Inspector del Trabajo Jefe I en Puerto Ordaz, Estado Bolívar. Ahora bien, de conformidad con el ordinal 3 del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia correspondería a esta Corte el conocimiento de la presente acción, por no ser el Inspector del Trabajo autoridad que esté comprendida dentro de los numerales 9, 10, 11 y 12 del artículo 42 *ejusdem*. No obstante, este órgano jurisdiccional no puede asumir la competencia que le ha sido declinada por el Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, del Trabajo, del Tránsito y de Menores del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, en virtud de que éste se ha declarado incompetente para conocer en Segunda Instancia de la acción de amparo incoada y esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no es Superior de los tribunales de primera instancia laboral, como lo es el que dictara el mencionado mandamiento de amparo, por tanto no puede revisar el fallo dictado por él. Distinto hubiera sido el caso si el Tribunal promovente hubiese declarado la incompetencia del Tribunal de Primera Instancia —como efectivamente le correspondía— y anulado las actuaciones procesales que tuvieron lugar en el Tribunal *a quo* pues, evidentemente, el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar sí es el tribunal competente para conocer de las decisiones que dicte el Tribunal de Primera Instancia del Trabajo y Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, independientemente del asunto que resuelvan, correspondiéndole por tanto declarar la incompetencia del inferior y consecuentemente anular lo decidido fuera del ámbito de su competencia.

En efecto, la determinación del Superior respectivo de cada tribunal viene dada por la organización funcional del Poder Judicial. En el caso de autos resulta claro que esta Corte (1ª de lo Contencioso-Administrativo) no puede entrar a revisar la

sentencia consultada en razón de no ser superior del Juzgado de Primera Instancia del Trabajo y Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar. Conforme a lo previsto en el artículo 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, éste (Poder Judicial) se ejerce por medio de la Corte Suprema de Justicia, los tribunales de la jurisdicción ordinaria y los tribunales de la jurisdicción especial. A su vez, la jurisdicción ordinaria se ejerce en todas las materias civiles, mercantiles y penales, y los tribunales que la comprenden son los Juzgados Superiores, los Juzgados de Primera Instancia, los Juzgados de Distrito y los Juzgados de Municipio o Parroquia, todo ello conforme a lo previsto en los artículos 7 y 74 *ejusdem*. Así, corresponde a los Juzgados Superiores en materia civil de acuerdo a lo previsto en los numerales 1 del literal B del artículo 77 de dicha ley, conocer en consulta de las causas decididas por los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil. Por tanto, resulta claro que por razón del grado los tribunales competentes para conocer de la presente consulta son los Juzgados Superiores en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, dado que por ley, son los superiores respectivos del *a quo*.

En cambio, esta Corte puede conocer en alzada, de conformidad con el artículo 185, numeral 4 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de las apelaciones o consulta de "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". El primer supuesto se refiere a los fallos dictados por los Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativo, pero conociendo éstos en primera instancia, y el segundo se contrae al contencioso-administrativo especial, vale decir, aquel para cuyo conocimiento se ha creado por ley un tribunal especial, como por ejemplo, los casos relativos a la carrera administrativa, o agrarios, para los que fueron creados el Tribunal de la Carrera Administrativa y el Juzgado Superior Agrario.

Derivado de las consideraciones antes señalada, considera esta Corte que no puede entrar a revisar en consulta una decisión emanada de un Tribunal de Primera Instancia del Trabajo y Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, ya que no existe norma atributiva de competencia al respecto, pues como ya se dijo, únicamente conoce en apelación o consulta cuando se trate de una decisión dictada en primera instancia por un tribunal con competencia en lo contencioso-administrativo especial, o cuando la sentencia de primera instancia ha sido dictada por un Tribunal Superior con competencia en lo contencioso administrativo. Por tanto, dado que la sentencia en este caso fue dictada por el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo y Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, no puede esta Corte considerarse competente para revisarla dado que no es el superior respectivo, y así se declara.

c'. Tribunal de Carrera Administrativa

CSJ-SPA (39)

17-2-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: Rafael Rodríguez A. vs. Aseguradora Nacional Agrícola Compañía Anónima.

Esta Sala ha sostenido desde la sentencia del 16 de noviembre de 1989 (Caso Julio César Moreno y otros), que en el artículo transcrito se consagra el criterio de la afinidad entre la materia natural del juez y los derechos o garantías denunciados

lesionados como el rector para dilucidar la competencia en materia de amparo constitucional, de manera que el juez competente para conocer de la acción es el que se encuentre mayormente familiarizado o especializado con el contenido de esos derechos con el fin de alcanzar así una mayor efectividad de la institución. Se señaló en la misma sentencia, interpretando el transcrito artículo de manera gramatical —distinta de la literal— que “la jurisdicción contencioso-administrativa se encuentra también habilitada, conforme a sus propias competencias y como cualquier jurisdicción especial, para conocer de acciones de amparo autónomas, en caso de violación de derechos y garantías afines con la competencia natural que originariamente tienen atribuida”.

Observa la Sala que, siendo el criterio rector de competencia en materia de amparo el de la afinidad entre la materia natural del tribunal y el derecho o garantía alegados vulnerados, es necesario en este particular caso dilucidar cuál es la naturaleza del derecho presuntamente violado alegado por el solicitante.

En el presente caso, el accionante en amparo constitucional señala como agravante a la empresa Aseguradora Nacional Agrícola, C.A. Se observa que la competencia en el caso *subjudice* no encuadra en los supuestos del artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales —que atribuye a este Máximo Tribunal la competencia para conocer de las acciones de amparo ejercidas contra determinados organismos o entes— por lo cual, la competencia correspondería al tribunal que en primera instancia conozca de las acciones o recursos ordinarios en materia afín a la garantía o derecho cuya violación se alegue.

Al respecto, la Sala observa que el accionante denunció la violación del artículo 94 de la Constitución, el cual consagra como cometido para el Estado el desarrollo de un sistema de seguridad social que proteja a todos los habitantes de la República, que se concreta, para los empleados o funcionarios públicos, entre otras formas, con el otorgamiento de los beneficios consagrados en el Estatuto de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios Públicos o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, beneficios que pretende el accionante le sean reconocidos y asignados por considerar su situación inmersa en los supuestos señalados en esa ley. En efecto, el accionante sostiene que es empleado público y que ha cumplido con los requisitos previstos en el referido cuerpo normativo por lo que exige a la empresa Aseguradora Nacional Agrícola, C.A., mediante la presente acción de amparo, que le tramite y otorgue el beneficio de la jubilación.

Resulta concluyente para la Sala, entonces, que la pretensión alegada por el accionante es afín con el régimen especial de los funcionarios públicos —que sostiene le es aplicable— ya que en definitiva, lo que mediante el presente proceso de amparo constitucional pretende es que se le ordene a la empresa Aseguradora Nacional Agrícola, C.A., que tramite lo conducente para su jubilación de conformidad con las previsiones del Estatuto de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios Públicos o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, por lo que la competencia en este caso corresponde al Tribunal de la Carrera Administrativa, de conformidad con lo establecido en el artículo 73, numeral 1, de la Ley de Carrera Administrativa, tribunal que en definitiva apreciará si el solicitante en amparo goza o no del derecho a la jubilación.

CPCA**29-4-93**

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Milciades J. López vs. IVSS.

Corresponde a esta Corte determinar si es competente para conocer en consulta la decisión que le ha sido remitida a tal efecto por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas y en lo Contencioso-Administrativo de la Región de los Andes.

Con tal propósito, observa la Corte que el fallo que se le ha sometido en consulta es emanado del Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, el cual asumió la competencia para conocer de la acción de amparo interpuesta, en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Para ello, comenzó por determinar que, al ser aplicable la Ley de Carrera Administrativa "preferentemente a la función pública en todo lo que se refiere al acceso, remoción (sic), régimen disciplinario, jubilación", la materia que se debate en la acción de amparo de autos es de naturaleza administrativa, correspondiendo así su conocimiento a un tribunal contencioso-administrativo; pero, por no existir en el Estado Táchira un tribunal de primera instancia de esa jurisdicción, resulta competente cualquier tribunal de instancia del lugar, conforme a lo establecido en el mencionado artículo 9.

En efecto, observa esta Corte que la indicada disposición legal establece lo siguiente:

"Cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho o de la garantía constitucionales se produzcan en lugar donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia, se interpondrá la acción de amparo ante cualquier juez de la localidad quien decidirá conforme a lo establecido en esta ley. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la adopción de la decisión, el juez la enviará en consulta al Tribunal de Primera Instancia competente".

En atención al contenido de la última parte de la disposición transcrita, se impone determinar en el caso de autos cuál es el tribunal de primera instancia competente para conocer de la acción propuesta, ya que será ese mismo órgano jurisdiccional el competente para conocer en consulta del fallo dictado por otro tribunal, que en principio no era competente para decidir acerca de dicha acción, pero que asumió tal competencia en virtud de la excepción prevista en él varias veces mencionado artículo 9 de la ley de la materia.

Al efecto, se observa que la presente acción fue intentada alegándose la violación del derecho a la estabilidad laboral, pretendidamente conculcado por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, ente perteneciente a la Administración Descentralizada Nacional. Aplicando el criterio de la afinidad que preside la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales en cuanto a la atribución de competencia, se observa que se trata, evidentemente, de un derecho cuya naturaleza es afín con la materia propia de la jurisdicción contencioso-administrativa, para la cual es competente en primera instancia el Tribunal de la Carrera Administrativa, de conformidad con la cláusula genérica contenida en el artículo 73, ordinal 1º, de la Ley de Carrera Administrativa, ya que el accionante se considera agraviado en su alegada condición, de funcionario público al servicio de un instituto autónomo, al cual es aplicable dicha Ley de Carrera Administrativa.

No hay duda para esta Corte, pues, de que el órgano jurisdiccional competente para conocer en primera instancia de la presente acción de amparo habría sido normalmente el Tribunal de Carrera Administrativa, y así se declara que por ello, es ese mismo tribunal al que le corresponde conocer en consulta de la decisión dictada por el Tribunal Tercero en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 de la ley que rige la institución del amparo constitucional.

Ahora bien, en el presente caso tanto el Tribunal de la Carrera Administrativa como el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas y de lo Contencioso-Administrativo de la Región de los Andes se declararon incompetentes para conocer de la referida consulta. Por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 70 y 71 del Código de Procedimiento Civil, corresponde a esta Corte, en su condición de superior común a ambos tribunales, resolver el conflicto planteado acerca de la competencia. A tal efecto, visto que el competente para conocer en primera instancia de la acción planteada había sido ordinariamente el Tribunal de la Carrera Administrativa, considera que a este mismo órgano jurisdiccional corresponde conocer en consulta de la decisión dictada por el tribunal que asumió dicha competencia por no existir tribunal contencioso-administrativo en la localidad, conforme a lo previsto en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

c. *Tribunales penales*

CSJ-SPA (22)

4-2-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: José L. Estaba vs. Cuerpo Técnico de Policía Judicial.

Los tribunales de 1ª Instancia en lo Penal son competentes para conocer y decidir sobre el amparo a la libertad y seguridad personales. Igualmente tienen competencia para conocer de otras acciones de amparo en las cuales el derecho denunciado vulnerado sea afín con la materia ordinariamente de su competencia (Art. 7 Ley Orgánica de Amparo).

Observa la Sala que en el caso de autos el derecho que podría verse afectado directamente por el motivo que lleva al solicitante a interponer el presente amparo contra el Cuerpo Técnico de Policía Judicial, es el contenido en el artículo 59 de la Carta Magna, que textualmente consagra: "toda persona tiene derecho a ser protegida contra los perjuicios a su honor, reputación o vida privada". De manera que, consecuente con el señalado principio rector de competencia, considera este Alto Tribunal que un tribunal de primera instancia en materia penal, debe ser el indicado para conocer y decidir la presente acción, ya que la supuesta lesión proviene de un proceso penal en el que estuvo involucrado el hoy accionante.

Si bien es cierto que su pretensión no podría encuadrarse dentro del amparo a la libertad y seguridad personales consagrado en la Disposición Transitoria Quinta de nuestro Texto Fundamental y desarrollado especialmente en la propia Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, también lo es que los tribunales penales están habilitados para conocer de otras acciones de amparo en las cuales, como en el presente caso, el derecho denunciado vulnerado sea afín con la materia ordinariamente de su competencia.

Se acoge, por tanto, el principio sentado por la Sala de Casación Civil en decisión del 25 de octubre de 1989 —que contraría el que sirvió de base a la Juez Undécima de Primera Instancia Penal para declarar que no había en el presente caso materia sobre la cual decidir— al señalar este Alto Tribunal:

“En criterio de esta Sala de Casación Civil, no es cierto... que la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales sólo permite a los Tribunales Penales, conocer y decidir sobre la protección a la libertad y seguridad personales. El artículo 40 de la ley establece que los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal son competentes para conocer y decidir sobre el amparo a la libertad y seguridad personales. Tal norma en criterio de esta Sala de Casación Civil, significa que únicamente los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal, tienen competencia para conocer de la acción de amparo en la libertad y seguridad personales. Esto es, que ningún otro tribunal tiene tal competencia. Es una exclusividad legal de esos tribunales. Tal facultad exclusiva nos parece clara e indiscutible. Pero esto no significa que los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal no tengan competencia para conocer de otras acciones de amparo, cuando éstas versen sobre materias distintas a la libertad y seguridad personales, siempre que se encuadre dentro del precepto genérico de competencia establecido en el artículo 7º de la ley, esto es cuando el Tribunal de Primera Instancia Penal sea competente para conocer en la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación en el lugar donde ocurriere el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo”.

Estos señalamientos, que la Sala acoge, llevan a ésta a declarar que el tribunal competente para conocer de la apelación intentada contra la sentencia dictada el 17 de agosto de 1992 por el Juzgado Décimo de Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, es el Tribunal Superior Penal respectivo, y así se declara.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede, por estimar que si bien con la solución contenida en el mismo se aligera un procedimiento que ha de ser por mandato de la Constitución rápido y sin instancias; sin embargo ello choca contra el principio expreso de los artículos 38 y 40 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales que limita el ejercicio de la acción de amparo en relación a los jueces penales a acciones que se ejerzan para obtener la protección de la libertad y la seguridad personal, la libertad entendida como libertad física y no en su sentido amplio de las libertades públicas, que comprende una infinidad de garantías y derechos constitucionales. Así mismo el concepto de seguridad alude a la “seguridad personal”, en el sentido de la incolumidad de los sujetos. A los anteriores derechos, relativos a la libertad y seguridad personales queda limitado el conocimiento del juez penal en materia de amparo. Por el contrario, en los casos en los cuales la situación que se denuncia conculcada obedezca a otros intereses legalmente tutelados, la competencia se distribuye en base al criterio general de la afinidad previsto en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, o bien, en los casos en los cuales el presunto agravante sea una Administración Pública, la competencia corresponde a los tribunales contencioso-administrativos.

En todo caso, si la Sala asumió la decisión de la cual se disiente, a fin de no retrasar el curso del procedimiento del amparo, bien habría podido avocarse y decidir por sí mismo como juez constitucional la acción interpuesta.

Queda así expresado el criterio de la Magistrada disidente.

d. *Regulación de la competencia***CSJ-SPA (240-A)****3-6-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Susana E. Parra vs. Universidad de Los Andes.

Procede el planteamiento de la regulación de competencia en materia de amparo constitucional (CPC).

Uno de los puntos controvertidos del procedimiento legal atribuido al amparo, —demostrativo, por lo demás, de la deficiencia del legislador al no prever soluciones cónsonas con lo breve y sumario del proceso—, es el referente a los conflictos que se susciten sobre la competencia del tribunal.

En relación a este aspecto la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales se limita a hacer dos breves referencias. La primera aparece en el párrafo tercero del artículo 7, donde se establece que “si un juez se considerare incompetente, remitirá las actuaciones inmediatamente al que tenga competencia”; y la segunda, en el artículo 12 donde señala que “los conflictos de competencia que se susciten en materia de amparo entre Tribunales de Primera Instancia serán decididos por el Superior respectivo”. Indudablemente, por lo deficiente de las normas citadas es indispensable acudir al Código de Procedimiento Civil que, como ley general en materia procesal, se aplica al procedimiento de amparo (artículo 48 de la Ley Orgánica de Amparo).

Así, son dos las maneras como la ley procesal contempla la regulación de la competencia:

Cuando el juez que conozca de un asunto se haya pronunciado sobre su competencia, ya sea para afirmarla o negarla, casos en los cuales la regulación de la competencia debe ser solicitada dentro de los cinco días siguientes (artículo 69 del Código de Procedimiento Civil), y en cuyo caso el juez “remitirá inmediatamente copia de la solicitud al Tribunal Superior de la Circunscripción para que decida la regulación” (artículo 71 *ejusdem*);

La segunda alude a lo que se ha denominado conflictos negativos de competencia, que ocurre cuando le sea remitido al juez un expediente por considerarse el remitente incompetente, y éste a su vez tampoco se crea apto para entrar a conocer del caso; en estas situaciones el segundo juez, de oficio, planteará la regulación de competencia ante un tribunal superior de ambos, si lo hay; o, —pero sólo en su defecto—, a la Corte Suprema de Justicia.

La jurisprudencia de esta Sala ha admitido el planteamiento de la regulación de la competencia en materia de amparo constitucional en los dos supuestos establecidos en el Código de Procedimiento Civil.

En efecto, y específicamente para el caso de autos, es necesario recordar los principios sentados en la sentencia del 16 de noviembre de 1989 (caso COPEI) donde se analizó la procedencia en el proceso de amparo de las impugnaciones contra las decisiones donde el tribunal decline su competencia. Textualmente en la decisión señalada se indicó que como la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales “no establece ningún tipo de recurso o medio de impugnación contra la sentencia en la cual un juez se declara incompetente, y siendo el Código de Procedimiento Civil norma supletoria en materia de amparo, la Sala considera procedente, y así lo declara expresamente, la aplicación de dicho sistema a los procedimientos de amparo. Ello con la finalidad de asegurar una eficaz garantía de acceso a la justicia y de acatar el principio de doble instancia que debe regir nuestro proceso”.

Entonces, y como conclusión, si bien se admite la indispensable figura de la regulación de competencia en el campo del amparo constitucional, debe ser tramitada de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil. En consonancia con lo expuesto resulta evidente para la Sala que el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, al conocer de la regulación de competencia planteada por el accionante, incurrió en un error al enviar el expediente a esta Sala Político-Administrativa, ya que ésta no es el "Tribunal Superior de la Circunscripción" común a ambos a que se refiere el artículo 71 *ejusdem*.

Por tanto, y conforme a lo expuesto, ordena esta Sala remitir inmediatamente el presente expediente al Tribunal Superior en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, encargado de la distribución de los expedientes, para que se proceda a decidir la regulación de competencia que solicitara la accionante ciudadana Susana Evelia Parra Calderón.

C. Objeto

CSJ-SPA (68)

4-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Lenin Romero vs. Gobernación del Estado Lara.

El amparo tiene como objeto la protección de derechos y garantías de rango constitucional, por lo que no resulta viable su procedencia frente a denuncia de violación de preceptos de rango legal o sublegal.

Como se ha señalado anteriormente, el amparo tiene por finalidad específica la protección de derechos y garantías de rango constitucional, por lo que no resulta viable su procedencia frente a denuncias de violación de preceptos de rango legal o sublegal. De manera que le está vedado a la Sala el estudio de la violación alegada del artículo 30 de la Ley Orgánica de Presupuesto del Estado Lara, por no ser, en todo caso, esa transgresión materia de revisión mediante este medio de protección constitucional. Idénticas consideraciones son pertinentes respecto de la alegada ilegalidad del decreto recurrido, fundamentada por el accionante en la transgresión del "principio de proporcionalidad, justicia y de no discriminación".

Finalmente se observa, en cuanto a la denuncia de violación del artículo 20 de la Carta Magna, que esa disposición no consagra derecho subjetivo constitucional alguno posible de ser garantizado o protegido mediante el amparo constitucional que —recuerda la Sala— no es un medio procesal destinado a determinar la regularidad intrínseca de los actos estatales respecto de la Constitución, sino más bien, y precisamente, un medio de protección y resguardo de las libertades públicas de rango fundamental. En efecto, en el denunciado artículo 20 de la Ley Originaria no se establecen derechos ni garantías sino, estricta y únicamente, las atribuciones de las Asambleas Legislativas. Es desechada también, en consecuencia, esta última denuncia, y así se declara.

En base a las precedentes consideraciones, esta Sala Político-Administrativa declara la improcedencia del amparo constitucional interpuesto, como medida cautelar, en el proceso contencioso-administrativo de anulación del Decreto N° 274 (G) dictado por el Gobernador del Estado Lara el 17 de julio de 1992.

D. *Motivos*

CPCA

4-3-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

El apoderado de la accionante considera violado el derecho de propiedad de su representada, y en consecuencia, busca mediante el amparo obtener la paralización y eliminación de las actuaciones que considera atentatorias contra ese derecho de propiedad.

Por su parte, el *a quo* estimó que existía otro “medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional” solicitada, en los términos del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Ese otro medio procesal —sustitutivo, a juicio del *a quo*, de la acción de amparo— es el procedimiento correspondiente a los interdictos posesorios previstos en los artículos 782 y 783 del Código Civil.

Ahora bien, observa la Corte que los supuestos de procedencia de los referidos interdictos se encuentran definidos en los encabezamientos de las citadas disposiciones, en los siguientes términos:

“Artículo 782. Quien encontrándose por más de un año en la posesión legítima de un inmueble, de un derecho real o de una universalidad de muebles, es perturbado en ella, puede, dentro del año, a contar desde la perturbación, pedir que se le mantenga en dicha posesión”.

“Artículo 783. Quien haya sido despojado de la posesión, cualquiera que ella sea, de una cosa mueble o inmueble, puede, dentro del año del despojo, pedir contra el autor de él, aunque fuere el propietario, que se le restituya en la posesión”.

De los textos transcritos se desprende diáfamanamente que el bien protegido mediante ambos mecanismos, tanto el interdicto de amparo como el restitutorio, es la posesión; su objetivo es el de lograr que cesen las amenazas o ataques contra la misma. La posesión, como es sabido, es una situación de hecho, no fundamentada en un derecho; de tal manera que no basta, como tampoco es necesario, ser titular del derecho de propiedad para poder hacer uso de tales mecanismos interdictales. De igual manera, de tenerse éxito en ellos, lo que se obtiene no es la protección del derecho de propiedad.

La conclusión necesaria de tal razonamiento es la de que el interdicto posesorio, si bien es breve y sumario, no es en cambio una alternativa adecuada y eficaz para lograr la protección del derecho de propiedad pretendidamente ostentado por la accionante en este caso. Ha debido, en consecuencia, admitirse la acción de amparo propuesta. Así lo declara esta Corte, y con base a ello, debe revocar el fallo consultado.

CSJ-SPA (181)

6-5-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Oscar S. Uzquinza vs. República (Ministerio de Educación).

Observa la Sala, que, como manifestación de la extraordinariedad de la acción de amparo, se exige para su procedencia, el carácter manifiesto de la pretendida violación. Conforme a ello, la acción de amparo es admisible cuando tiene su origen en

un acto, hecho u omisión del cual se derive la violación, actual o inminente, de un derecho o garantía constitucionales, siempre que la referida violación pueda deducirse de la comparación entre el hecho u acto que presuntamente le da origen y la norma constitucional que la consagra, sin que sea necesario acudir a investigaciones complejas.

CPCA

14-6-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Varios vs. UCV.

Corresponde ahora a esta Corte pronunciarse respecto a la denuncia de violación de derechos constitucionales a los accionantes, y en relación a la primera de tales denuncias —violación del derecho de ser elegido y de desempeñar funciones públicas— observa la Corte que los apoderados actores fundamentan, básicamente, sus alegatos, en que ninguna norma de la legislación electoral universitaria niega o restringe el derecho de los jubilados a ser postulados y elegidos como representantes profesoriales ante el Consejo Universitario, ya que no hay disposición alguna que por razones de aptitud —que sería la única manera de hacerlo, de acuerdo al artículo 122 del texto constitucional— imponga restricciones a los citados derechos.

Los presuntos agraviantes, por el contrario, han sostenido que los accionantes no pueden ser postulados ni elegidos como tales representantes en aplicación del principio de que para ser elegido hay que ser elector, y los profesores jubilados no tienen derecho al sufragio activo, es decir, no son electores, no pueden elegir, en consecuencia, tampoco pueden ser elegidos.

Ahora bien, observa esta Corte que para llegar a tales conclusiones —excluyentes entre sí— ambas partes efectuaron un análisis concatenado de una serie de disposiciones, tanto de la Ley de Universidades como del Reglamento sobre Elecciones Universitarias, entre las que se pueden mencionar: el parágrafo segundo del artículo 25 de la Ley de Universidades (que exige ser por lo menos Agregado para ser postulado como representante profesoral ante el Consejo Universitario); el artículo 86 (clasificación de los miembros del personal docente y de investigación); el artículo 87 (clasificación de los miembros ordinarios); el artículo 30 (norma sobre la elección de Rector, Vice-rectores y Secretario). De manera particular las partes centraron su argumentación sobre la aplicabilidad de la Resolución adoptada por el Consejo Universitario en fecha 25 de febrero de 1981, mediante la cual se dejó sentado que la circunstancia de ser jubilado de la Universidad Central de Venezuela, no excluye a un profesor de ser postulado y elegido como Representante Profesoral ante el Consejo Universitario de dicha Universidad.

Siendo ello así, no cabe duda de que para que esta Corte pueda pronunciarse acerca de la violación o no del referido derecho, debe hacer una exégesis del bloque de legalidad en materia electoral universitaria y pronunciarse, entre otras cuestiones, sobre si la norma del artículo 25 de la Ley de Universidades implica o no que sólo los profesores ordinarios pueden ser postulados como representantes profesoriales ante el Consejo Universitario, excluidos, en consecuencia, los jubilados; si la jubilación implica la pérdida del escalafón o rango; de ser así, cómo debe interpretarse el artículo 86 que incluye a los jubilados como una categoría del personal docente y de investigación.

La circunstancia de tener que pronunciarse previamente sobre estas y otras cuestiones para determinar si en el caso de autos hubo violación o no del derecho en cuestión, llevan a esta Corte a la convicción de que un pronunciamiento de tal naturaleza no tiene cabida dentro de un procedimiento constitucional de amparo, sino más

bien en un procedimiento contencioso-administrativo dirigido a controlar la legalidad de dichas disposiciones.

En tal sentido, considera esta Corte conveniente recordar —una vez más— la precisión que sobre el alcance del instituto del amparo formuló el fallo de fecha 6 de diciembre de 1989, (caso “Julio César Moreno y otros vs. Comisión Electoral Nacional de COPEI”), dictado por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en donde se expresó:

“El amparo se acuerda sólo por violación de las garantías y los derechos constitucionales. Estas garantías y derechos bien pueden estar recopiladas en normas de menor rango, pero no son tales normas las que han de alegarse como conculcadas, sino que deberá hacerse referencia al texto que le da origen, por cuanto el carácter extraordinario del amparo impide que se debata a través del mismo el cumplimiento o no de las regulaciones establecidas en normas que no sean de rango constitucional, lo cual podrá ventilarse por vía de las acciones ordinarias. De no ser así, la jurisdicción de amparo sería sustitutiva de cualquier otra y se justificarían las críticas y el temor que esta novísima institución ha planteado”.

Conforme a lo anterior, considera esta Corte, que no es materia del procedimiento constitucional de amparo el hacer pronunciamientos respecto al contenido y alcance de normas que integran el bloque de legalidad en una determinada materia, por no corresponder ello a esta jurisdicción constitucional, y así se declara.

CPCA

25-6-93

Magistrado Ponente: Teresa García de Cornet

Caso: Gabriela Montero de Rachadell vs. República (Ministerio de Justicia).

Para el ejercicio de la acción de amparo cuando la persona estime violado o amenazado su derecho a la defensa, no es preciso que se haya dictado un acto administrativo, pudiendo ser ejercida la acción contra actuaciones originadas por cualquier persona o autoridades públicas. (Arts. 2 y 5 Ley Orgánica de Amparo).

Por otra parte, el apelante alega que no ha podido vulnerar el derecho a la defensa de la accionada por cuanto no ha producido acto administrativo alguno que la afecte en su condición de Director General Sectorial de Registros y Notarías. Al respecto esta Corte considera que no es preciso que se haya dictado un acto administrativo para que una persona pueda ejercer acción de amparo cuando estime violado o amenazado su derecho a la defensa, pues la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales —artículos 2 y 5— expresamente consagra la posibilidad de ejercitar la acción contra actuaciones originadas por cualquier persona o autoridad pública, como es el caso de autos, razón por la cual se desestima tal alegato y así se declara.

E. Aspectos procedimentales

a. Carácter de orden público

CPCA

1-5-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Corporación Five Cards de Venezuela, C.A. vs. Gobernación del Estado Carabobo.

De conformidad con el artículo 14 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la acción de amparo, tanto en lo principal, como en lo incidental, y en todo lo que de ella derive, es de eminente orden público. Por lo demás, en diversos fallos de nuestra Casación Civil se ha afirmado que no le está permitido, ni al juez, ni a las partes, subvertir las reglas procedimentales, pues ello es materia igualmente vinculada al orden público.

b. Medidas cautelares

CPCA

27-5-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Gisela Rangel vs. República (Ministerio de Justicia).

Respecto a la medida cautelar solicitada, esta Corte ha dicho:

“la procedencia de una medida de tal naturaleza exige la concurrencia de dos requisitos a saber: el llamado *periculum in mora*, esto es, que exista riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo; y que la solicitud hubiera sido acompañada de un medio de prueba que constituya una presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama.

El párrafo primero del artículo 588 *ejusdem*, por su parte, establece que puede el tribunal acordar —con estricta sujeción a los requisitos antes señalados— las providencias cautelares que considere adecuadas, cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra”.

“Siendo ello así, esta Corte considera que en la solicitud cautelar formulada están presentes todos los requisitos mencionados por lo que la misma resulta procedente”.

En efecto, es evidente que de no acordarse la suspensión del proceso disciplinario instaurado y de expedirse posteriormente el mandamiento de amparo solicitado por los accionantes, por considerarse que fueron violados sus derechos constitucionales, aquél quedaría ilusorio pues no habría manera de ejecutarlo habiendo ya concluido el proceso disciplinario, sea cual fuese su decisión.

c. *Acumulación*

CSJ-SPA- (178)

22-4-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Relaciones Interiores).

Por el contrario, la segunda acción que se acumuló en la solicitud, es decir, el Hábeas Corpus o amparo de la libertad y seguridad personales, según lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, es competencia de los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal, y así lo declara igualmente.

La ley que rige la materia del amparo constitucional nada estipula sobre la acumulación de estas dos pretensiones, pero prevé (artículo 48) que en estos casos se deberán aplicar las normas procesales ordinarias. Y en el Código de Procedimiento Civil se estipula (primer párrafo del artículo 78):

“Artículo 78. No podrán acumularse en el mismo libelo pretensiones que se excluyan mutuamente o que sean contrarias entre sí; *ni las que por razón de la materia no correspondan al conocimiento del mismo tribunal* ni aquellas cuyos procedimientos sean incompatibles entre sí”. (Subrayado de la Sala).

Como puede observarse, la norma transcrita impide la acumulación de acciones cuando deban ser conocidas por tribunales distintos, tal como sucede en el presente caso, por lo que este Alto Tribunal, visto que no puede acordarse la acumulación de las acciones intentadas, y que el amparo contra la libertad y seguridad personales escapa de su competencia, declara improcedente la acumulación, y limita por tanto su análisis al conocimiento del amparo constitucional intentado contra la abstención o negativa en la que supuestamente han incurrido los funcionarios de la Dirección Nacional de Identificación y Extranjería de San Cristóbal. Así se declara.

d. *Notificación al Procurador General de la República*

CPCA

22-6-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

La notificación al Procurador General de la República no es relevante a los fines procesales cuando el amparo está dirigido contra un órgano perfectamente identificado de la Administración Pública Nacional y no contra la República.

F. *Legitimación*a. *Representación y asistencia de abogado*

CPCA

4-3-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Manuel Vicente Pérez vs. República (Ministerio de Justicia).

Dado el carácter personalísimo de la acción de amparo, la misma puede ser interpuesta por el presunto agraviado en forma personal, o también la puede interponer asistido o representado por abogado.

Ahora bien, dado el carácter personalísimo que le ha sido reconocido a la acción de amparo, la misma puede ser interpuesta por el presupuesto agraviado en forma personal, o también la puede interponer asistido o representado por abogado. Sin embargo, en el presente caso se evidencia de los autos que para el presunto agraviado era imposible presentar la acción de amparo en forma personal —pues se encuentra recluido en el Centro Penitenciario Metropolitano de Yare— por lo que otorgó poder para presentar dicha acción, pero lo hizo en persona no facultada para ello —como sería un abogado— tal como lo exige el artículo 4 de la Ley de Abogados antes citado. Por el contrario, otorgó poder a una Economista que —conforme a la norma citada— no es una profesional facultada para representar a terceros ante los órganos de administración de justicia. En base a tal argumentación, considera esta Corte que en tales circunstancias resulta inadmisibles la acción de amparo propuesta. Así se declara.

CSJ-SPA (128)

25-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Hilario Beuses Q. vs. Consejo de la Judicatura.

Para poder interponer válidamente una acción de amparo constitucional el agraviado, de no ser abogado, debe hacerse representar por alguno o al menos solicitar su asistencia profesional en el juicio, a menos que la acción tenga por objeto la libertad y seguridad personales —donde la asistencia de abogado se encuentra expresamente dispensada.

En efecto, de un análisis detallado de las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, no puede colegirse que para interponer la acción de amparo el agraviado pueda obviar el recurrir a un profesional del Derecho para que lo represente o asista. Así, en el artículo 13 *ejusdem* se le atribuye la potestad para interponerla a “cualquier persona natural o jurídica, por representación o directamente”; y en el ordinal 1º del artículo 18 de la misma ley se consagra, como requisito de la solicitud, “los datos concernientes a la identificación de la persona agraviada y de la persona que actúe en su nombre, y en este caso con la suficiente identificación del poder conferido”.

Ningún señalamiento de la Ley Orgánica de Amparo —se observa— permite concluir que el agraviado pueda, para interponer esta acción, obviar el requisito de la Ley de Abogados referente a la necesaria representación o asistencia de profesionales del Derecho para actuar ante los tribunales. Más aún cuando esta previsión tiene por finalidad la correcta protección y resguardo de los derechos e intereses de los particulares que utilicen los órganos de la administración de justicia; tan es así que estas disposiciones, por beneficiar a la colectividad directamente, han sido consagradas en ley como de estricto y obligatorio cumplimiento.

Esta afirmación es reforzada por la disposición contenida en el artículo 41 de la misma Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que en el Título V, referente al "Amparo de la Libertad y Seguridad Personales", consagra —ahora sí expresamente— que la solicitud de *hábeas corpus* "podrá ser hecha por el agraviado o por cualquier persona que gestione en favor de aquél, por escrito, verbalmente o por vía telegráfica, *sin necesidad de asistencia de abogado...*", (subrayado de la Sala), excepción esta que se justifica por la jerarquía del derecho denunciado como menoscabado: la libertad o la seguridad personales.

De manera que resulta concluyente para esta Sala Político-Administrativa que para poder interponerse válidamente una acción de amparo constitucional, el agraviado, de no ser abogado, debe hacerse representar por alguno o al menos solicitar su asistencia profesional en el juicio, a menos que —como se señaló últimamente— la acción tenga por objeto la libertad y seguridad personales —donde la asistencia de abogado se encuentre expresamente dispensada— ya que, de lo contrario y de conformidad con las disposiciones de la Ley de Abogados, la acción debe ser declarada inadmisibile, tal como en el caso concreto es declarado, en efecto.

b. *Legitimación pasiva*

CPCA

22-6-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

La acción de amparo contra los organismos administrativos, se individualiza en la persona de sus titulares o responsables, los cuales deben comparecer personalmente.

En primer lugar, ha de pronunciarse esta Corte respecto de la solicitud de reposición de la causa al estado de notificación al Procurador General de la República.

Alega la solicitante que la acción de amparo no fue ejercida contra la ciudadana Tulia Adrián, de manera personal, sino como Directora de Personal del Congreso Nacional, y siendo que la dirección a su cargo forma parte del Poder Legislativo, órgano de la República de Venezuela; debió, de conformidad con los artículos 14 y 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, notificarse al Procurador General de la República.

Al respecto, esta Corte reafirma lo decidido en sentencia del 21 de noviembre de 1990 (Caso Tarjetas Banvenez), donde se precisó que:

"(...) la acción de amparo contra los organismos administrativos, se individualiza en la persona de sus titulares o responsables, los cuales deben comparecer personalmente, informar razones de hecho y de derecho y hacerse en tal forma responsables de sus actos".

Más adelante se afirma que:

"La representación de la República de Venezuela a través de la presencia del Procurador General de la República y de sus sustitutos no es relevante a los fines

procesales cuando el amparo está dirigido contra un órgano perfectamente identificado de la Administración Pública Nacional y no contra la República”.

En el presente caso, la presunta agravante, ciudadana Tulía Adrián, en su carácter de Directora de la Oficina de Personal del Congreso de la República, constituye un órgano perfectamente identificado, y dado que la acción de amparo se individualiza en los titulares de los órganos presuntamente agraviantes, esta Corte considera que no existe, en el presente caso, necesidad alguna de notificar al Procurador General de la República. En base a lo expuesto, se declara sin lugar la solicitud de reposición de la causa hecha por la presunta agravante.

CPCA

3-6-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Nelly Labrador Avila vs. CTPJ.

Así pues, de lo anteriormente expuesto se observa claramente que si bien la acción de amparo fue incoada contra el Cuerpo Técnico de Policía Judicial, en persona de su Director, ciudadano Mauro Yáñez Pasarella, no obstante las violaciones constitucionales de los artículos 61, 67, 54 y 78 se atribuyen a funcionarios distintos a éste. Ahora bien, el carácter personalísimo de la acción de amparo obliga a esta Corte a declarar improcedente las demás infracciones constitucionales denunciadas por ser éstas atribuidas a personas diferentes al referido ciudadano.

En este sentido, el artículo 32 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, señala al Juez de Amparo lo siguiente:

“La sentencia que acuerde el Amparo Constitucional deberá cumplir con las siguientes exigencias formales:

A) Mención concreta de la autoridad, del ente privado o de la persona contra cuya resolución o acto u omisión se conceda el Amparo”.

Es evidente pues, que con respecto a estas denuncias ninguna resolución, acto u omisión se le atribuye al presunto agravante, sino a personas distintas a éste, y en consecuencia, mal puede el Juez de Amparo acordar un amparo respecto a las infracciones a los artículos antes citados contra persona distinta a la autora de los actos que se dicen violatorios de derechos constitucionales, tal es el caso de las infracciones denunciadas.

G. Inadmisibilidad

CSJ-SPA (162)

4-3-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Varios vs. Consejo Supremo Electoral.

Es inadmisibile el amparo, cuando las violaciones denunciadas constituyen una “evidente situación irreparable” (los actos que mediante el amparo no puedan volver las cosas al estado que tenían antes de la violación) no siendo posible la reparación de la situación jurídica infringida, sin que ello implique la exoneración de las responsabilidades de quienes impidieron que la misma fuese amparada.

CPCA

8-3-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Federico Dominico vs. Ingeniería Municipal del Municipio Baruta, Estado Miranda.

Los medios de impugnación contra actuaciones de la Administración que se desarrollen en sede administrativa ante órganos igualmente administrativos no se encuentran incluidos dentro de la causal de inadmisibilidad prevista en el numeral 5 del Artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo.

Por vía de distribución, el expediente llegó al Juzgado Superior Cuarto en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, el cual, mediante sentencia, de fecha 12 de enero de 1993, declaró Inadmisible la acción de amparo interpuesta, por cuanto consideró que el solicitante del amparo ejerció la vía administrativa ordinaria al impugnar la decisión administrativa, que le causa agravio, mediante el recurso de apelación o jerárquico interpuesto en fecha 19 de diciembre de 1992, dándose así el supuesto de hecho previsto en el ordinal 5º del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, según el cual será inadmisibile el amparo cuando el interesado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes.

Consideraciones para decidir:

Corresponde a esta Corte resolver sobre la presente apelación, a cuyo fin formula las siguientes consideraciones:

El juzgador de la primera instancia señaló en su sentencia que el amparo solicitado era inadmisibile, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6, numeral 5, de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en atención a que el accionante había impugnado la decisión administrativa que lo afectó, haciendo uso para ello de los medios que la ley le otorga y acudiendo así a la vía administrativa ordinaria.

Observa esta Corte que, el arquitecto responsable de la obra en referencia, en fecha 19 de diciembre de 1992, introdujo por ante la Dirección de Control de Urbanismo y Edificaciones de la Ingeniería Municipal del Municipio Autónomo Baruta del Estado Miranda, la solicitud de reconsideración de la medida que afectó la ejecución de la obra antes indicada, con lo cual, en efecto, acudió a la vía administrativa, ejerciendo así los recursos administrativos que la ley pone a su disposición para defenderse de la actuación de la Administración.

Sin embargo, no comparte esta Corte el criterio del juez *a quo*, cuando considera que esta circunstancia configura la causal de inadmisibilidat prevista en el numeral 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por cuanto dicha causal alude al uso de vías o medios *judiciales*, con lo cual debe entenderse que el legislador en esta materia se refiere a acciones o recursos intentados ante una autoridad judicial. Efectivamente, observa esta Corte que, dentro de la estructura institucional venezolana, el adjetivo "judicial" tiene una clara e inequívoca connotación orgánica, y no funcional, puesto que hace referencia a los órganos que ejercen el Poder Judicial, en los términos del artículo 204 de la Constitución, es decir, a la Corte Suprema de Justicia y demás tribunales determinados como tales por la Ley Orgánica.

Siendo ello así, entiende esta Corte, que las vías y medios *judiciales* contemplados en la citada causal de inadmisibilidat no pueden referirse más que a los que se

desarrollen por ante algún tribunal, parte integrante del Poder Judicial. Los medios de impugnación contra actuaciones de la Administración que se desarrollen en sede administrativa, ante órganos igualmente administrativos —como el caso del recurso que fue ejercido por la parte accionante en el presente juicio— no se encuentran incluidos, a juicio de la Corte, dentro del supuesto configurativo de dicha causal de inadmisibilidad. Así se declara.

En conclusión, no puede afirmarse que el recurrente haya hecho uso de los medios judiciales ordinarios, por lo cual deberá declararse con lugar la apelación interpuesta.

CPCA

11-3-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Es inadmisibile la acción de amparo en el caso de que la violación o amenaza al derecho protegido haya sido expresamente consentida por el agraviado, entendiéndose como consentimiento expreso cuando hubieren transcurrido 6 meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido.

En efecto, el artículo 6, numeral 4º contempla como una de las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo el que la violación o amenaza al derecho protegido haya sido expresamente consentida por el agraviado y esta misma norma señala que se entenderá como consentimiento expreso cuando hubieren transcurrido seis meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido.

En el presente caso la acción de amparo se dirige contra la presunta violación del artículo 96 de la Constitución Nacional por parte del Gobernador del Distrito Federal y el Alcalde del Municipio Libertador, ciudadanos Antonio Ledezma y Claudio Fermín, respectivamente, al permitir la proliferación de vendedores ambulantes en los lugares de ubicación de los locales comerciales de las mencionadas empresas y en toda la ciudad de Caracas, por no hacer cumplir las leyes, decretos, ordenanzas y resoluciones que regulan la actividad del ejercicio del comercio en el referido municipio, como son la Ordenanza dictada por el Concejo Municipal del Municipio Libertador publicada en Gaceta Municipal extraordinario N° 724-A, de fecha 13 de noviembre de 1987, en su artículo 5 y las Resoluciones N° 155 y 143 de fechas 12 de junio de 1985 y 3 de abril de 1986, respectivamente, y en el Decreto N° 96 dictado por la Gobernación del Distrito Federal.

Ahora bien, los accionantes han planteado: “que durante los últimos años, sus actividades se han visto perturbadas por la acción de los llamados buhoneros ambulantes, que en forma ilegal contraviniendo los Decretos, Ordenanzas y Reglamentos existentes sobre la materia, impiden el libre tránsito de vehículos por las calles y el de las personas por las vías peatonales. Además se han establecido permanentemente en las aceras y calles mediante los llamados kioscos que limitan la visibilidad de los locales comerciales y el normal desempeño de sus actividades. Esta circunstancia ha sido originada por el hecho de instalar diariamente sus mercancías en las aceras públicas que permiten el acceso a los comercios que representamos y en las vías de circulación de vehículos, dificultando enormemente el paso para el público e impidiendo que se reciba y se saque mercancía de los comercios en cuestión”.

De lo anteriormente transcrito se evidencia que han transcurrido más de los seis meses y más aún, años, después de la presunta violación al derecho constitucional por parte del Gobernador del Distrito Federal y Alcalde del Municipio Libertador, sin que en ese tiempo se hubiese intentado la presente acción entendiéndose esto —de

conformidad con la norma citada— como un consentimiento expreso por parte de las empresas agraviadas.

En consecuencia, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la ley, revoca la sentencia dictada por el Juzgado Superior Cuarto en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital en fecha 15 de diciembre de 1992, y declara Inadmisible la presente acción de amparo.

CPCA

1-4-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Por tanto, el razonamiento del *a quo* no puede admitirse para declarar inadmisibles el amparo, sino que conforme a lo anotado y a la doctrina contenida en el fallo transcrito, el juez debe en esos casos, en base al *fumus boni iuris* declarar o no la medida cautelar solicitada.

No obstante observa esta Corte que el accionante en amparo, simultáneamente con el amparo pide la medida cautelar contenida en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y en consecuencia, resulta inadmisibles la acción de amparo propuesta. En sentencia del 5 de diciembre de 1991, esta Corte señaló lo siguiente:

“El artículo 6º, ordinal 5º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, dispone que no se admitirá la acción de amparo cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias.

En este caso, la accionante acudió a la vía judicial ordinaria pues solicitó la suspensión de los efectos del acto administrativo y no formuló tal petición en forma subsidiaria, en consecuencia la acción de amparo resulta inadmisibles a tenor de lo dispuesto en el artículo 6º, ordinal 5º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y así lo declara esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en nombre de la República y por autoridad de la ley”. (Caso Elizaine A. Calatrava Armas. Expediente Nº 91-12.134).

Ratificando tal criterio, la Corte considera inadmisibles la acción cautelar de amparo y así se declara.

CPCA

23-4-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Rafael A. Jaimes vs. Gobernación del Distrito Federal.

En cuanto al fondo del fallo consultado observa la Corte que el *a quo* estimó que existía otro “medio procesal, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional para obtener la restitución de los derechos lesionados”, distinta al amparo, y que ese otro medio procesal —sustitutivo, a juicio del *a quo*, de la acción de amparo— es el recurso contencioso-administrativo de anulación, que es el que a su juicio ha debido utilizar el accionante.

Observa esta Corte que el artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales dispone que la acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión provenientes de los órganos del Poder Público Na-

cional, Estatal o Municipal, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esa ley. Por su parte, el artículo 5 *ejusdem* prevé la interposición conjunta de la acción de amparo con el recurso contencioso-administrativo de anulación, en cuyo caso no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa ni observar los lapsos de caducidad establecidos para la interposición del recurso contencioso de anulación.

Al respecto ha sostenido esta Corte, criterio que en esta oportunidad ratifica, que no es posible admitir, como lo hace el *a quo*, que el recurso contencioso-administrativo de anulación sea el medio breve, sumario y eficaz sustitutivo del amparo pues, si así fuera, el artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales vendría a ser superfluo, a menos en lo atinente a que la acción de amparo procede contra cualquier acto de la Administración, bastando la interposición conjunta de ambos mecanismos procesales. Por lo demás, admitir tal interpretación sería tanto como negar la posibilidad de la acción de amparo autónoma contra actos administrativos, por tanto, este razonamiento del *a quo* resulta no ajustado a derecho y así se declara.

CSJ-SPA (210)

27-5-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Varios Vs. República (Ministerio de Hacienda).

La acción de amparo prevista en el artículo 49 de la Constitución es un medio judicial breve y sumario encaminado a lograr la protección expedita y el resguardo inmediato de derechos y garantías consagrados en la Carta Fundamental. Así, el amparo constitucional, como vía procesal, es apto para restablecer inmediata y eficazmente la situación jurídica infringida por cualquier hecho, acto u omisión que menoscabe a cualquier habitante de la República el libre ejercicio, goce y disfrute de derechos o garantías de rango constitucional.

Siendo entonces los efectos del amparo netamente restablecedores, es necesario que el hecho, acto o la omisión que denuncia el accionante como violador de sus derechos y garantías constitucionales no hayan cesado, ya que de así suceder resulta imposible por este medio judicial extraordinario restablecer la situación jurídica.

Este principio esencial del amparo constitucional —la no cesación de la violación— ha sido consagrado por el legislador como un requisito necesario para la admisión de esta acción. Así, el ordinal 1 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo establece que:

“Artículo 6. No se admitirá la acción de amparo:

- 1) Cuando hayan cesado la violación o amenaza de algún derecho o garantía constitucionales, que hubiesen podido causarla”; (*omissis*).

En el caso concreto las accionantes denuncian que la Resolución N° 2.024 del 8-12-92 dictada por el Ministro de Hacienda y publicada en la Gaceta Oficial N° 35.111 del 11-12-92 es la que les menoscaba sus derechos y garantías fundamentales. Pues, es el caso que esa Resolución fue derogada expresamente por la N° 2.170 del mismo Despacho, publicada en la Gaceta Oficial del 4-3-93, ya que en el artículo 9° se dispone textualmente “Se derogan las Resoluciones de este Ministerio identificadas con los números 1.906 y 2.024 de fechas 7 de octubre de 1983 y 8 de diciembre de 1992, publicadas en las Gacetas Oficiales Nos. 32.835 y 35.111 de fechas 9 de octubre de 1983 y 11 de diciembre de 1992, también respectivamente”.

Por estos motivos, al haber sido derogada la Resolución que las actoras consideraban le violaban derechos constitucionales, esta Sala se encuentra obligada a declarar la inadmisibilidad de la acción, de conformidad con el artículo 6, ordinal 1, de la Ley Orgánica de Amparo.

H. *Improcedencia*

CPCA

4-3-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

En primer lugar, es necesario precisar que la decisión del *a quo* consiste en realidad en una declaratoria de *inadmisibilidad* de la solicitud de amparo que llegó a su conocimiento, a pesar de que en el dispositivo se hable de *improcedencia* de la misma.

En efecto, una acción resulta improcedente cuando, una vez admitida, tramitada y analizada en los términos de los alegatos esgrimidos por ambas partes, el juzgador considera que el accionante no tiene razón en su pretensión. No es este el caso del fallo que se consulta a esta Corte: el *a quo* no llegó siquiera a admitir la acción propuesta, ni mucho menos a considerar y contrastar los argumentos de la accionante, sino que *in limine litis*, sin audiencia del accionado, estimó que a tal acción no podía dársele el trámite legal, por existir otro medio jurisdiccional que ha debido ser utilizado por la accionante, en lugar de acudir a la vía del amparo.

Por lo tanto, en su fallo no llegó a pronunciarse sobre el mérito de la acción. Siendo ello así, mal pudo declararla improcedente.

I. *Sentencia*

a. *Amparo inaudita parte*

CPCA

21-1-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Ellen F. Castillo vs. Universidad de Los Andes.

Por lo que respecta a la solicitud de que se aplique el contenido del artículo 22 de la referida Ley Orgánica de Amparo, esta Corte reafirma el criterio de que tal procedimiento —dado su carácter excepcional y en atención a que opera *inaudita parte*— sólo puede proceder en caso extremos, en los que el juzgador tenga la absoluta convicción, derivada de las características extraordinarias del caso y de los elementos de la solicitud, de que no hay posibilidad de utilizar el procedimiento previsto en el artículo 22 *ejusdem*. Juzga la Corte que en el presente caso no existe ese tipo de circunstancias extraordinarias que justifiquen la aplicación del procedimiento excepcional solicitado. Así lo declara.

CSJ-SPA (161)

28-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

Reiteradamente se ha considerado que la Administración, en su actuar, debe garantizar a todo ciudadano que pudiere resultar perjudicado en su situación subjetiva, el debido ejercicio del derecho a la defensa, permitiéndole de esta manera la oportunidad de que alegue y pruebe lo conducente en beneficio de sus derechos e intereses. De esta forma, y como lo manifestó este Alto Tribunal en sentencia del 8-5-91 (Nº 190, caso: "Ganadería El Cantón"), el derecho a la defensa, consagrado genéricamente en el artículo 68 de la Carta Magna es "extensible (en) su aplicación tanto al procedimiento constitutivo del acto administrativo como a los recursos internos consagrados por la ley para depurar aquél".

Es evidente por tanto que, si resultare cierta la denuncia realizada por la accionante sobre la ausencia de procedimiento previo para configurar el acto sancionatorio dictado en contra de Venevisión, el derecho a la defensa de la accionante habría quedado menoscabado, de manera que, en el caso concreto, este Alto Tribunal —para declarar la procedencia del amparo cautelar— debe, basándose en un medio de prueba suficiente, obtener presunción grave de la violación alegada. A tal efecto, y como ha sido criterio de esta Sala a partir de la indicada decisión del 10-7-91, el mismo acto administrativo impugnado podría constiuir la prueba requerida para la procedencia del amparo cautelar. Así se reitera en esta ocasión.

En el orden de ideas expuesto observa la Sala que del texto de la Resolución Nº DM/93-395, dictada por el Ministro de Transporte y Comunicaciones el 21 de abril de 1993, no aparece que se hubiera cumplido un procedimiento previo, que incluye la oportunidad para la sociedad mercantil accionante de exponer las defensas que hubiere considerado pertinentes a los fines de la no adopción de la misma, omisión que aboga indudablemente en favor de los señalamientos del actor. Sin embargo, la prueba suficiente que permite a la Sala presumir la denunciada lesión la constituye en definitiva el acto administrativo Nº 958, dictado el 22-4-93 por la Dirección de Control de las Comunicaciones del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, cuyo texto escrito fue consignado por el abogado accionante el día 27-4-93. En efecto, del mismo puede inferirse —tal como éste lo alega— en primer lugar, que en el procedimiento sumario iniciado el 12 de abril de 1993 no era parte Venevisión aun cuando esa planta televisiva podía —y de hecho lo fue— resultar afectada directamente por el referido acto; y, en segundo lugar, que sólo el 22 de abril de 1993, es decir, al día siguiente de haber sido dictado el acto administrativo sancionador impugnado, fue que a esa empresa se le concedió un plazo de 24 horas a los fines, reza el texto, de "que alegue cualquier razón y exponga las pruebas que a bien tenga para desvirtuar los hechos imputados".

De manera que este Supremo Tribunal presume, en base a los recaudos contenidos en el expediente, la existencia de un menoscabo en el derecho a la defensa de la sociedad mercantil accionante, que lo lleva a acordar la procedencia del amparo constitucional ejercido como medida cautelar en el proceso contencioso-administrativo de anulación de la Resolución Nº DM/93-395 dictada por el Ministro de Transporte y Comunicaciones el 21 de abril de 1993, y así lo declara expresamente.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede, congruente con la posición que ha mantenido hasta la

fecha en todas las decisiones en las cuales se ha aplicado por cualquier vía el dispositivo del artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por estimar que tal medio constituye una lesión del derecho a la defensa del presunto agravante, es decir, que conforma por sí mismo la violación de una garantía constitucional.

En efecto, el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establece: "El tribunal que conozca de la solicitud de amparo tendrá potestad para restablecer la situación jurídica infringida, prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda. En este caso, el mandamiento de amparo deberá ser motivado y estar fundamentado en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o amenaza de violación". Desde el primer día en que entrara en vigencia la Ley de Amparo, la comunidad jurídica se sintió alarmada por la presencia de la norma transcrita que permite acceder a las pretensiones del solicitante del amparo, sin previamente oír los alegatos del sujeto a quien se señala como presunto agravante. En foros, artículos científicos y análisis jurídicos serios sobre la materia se rechazó por parte de la doctrina más calificada la aplicación del mencionado artículo 22, señalándose los riesgos que la misma implica. La realidad fue demostrando cuán fundados estaban los temores, por cuanto a través del amparo acordado *ianudita parte*, se cometieron grandes abusos que son los culpables fundamentales de la poca credibilidad que el amparo constitucional llegó a tener. Manifestación del repudio de la comunidad jurídica en contra de la aplicación del artículo 22 fue la declaración que se efectuara en el "Segundo Encuentro de Jueces Contencioso-Administrativos", que se celebrara en el mes de diciembre de 1992, en la ciudad de La Asunción, Estado Nueva Esparta, con la asistencia de todos los Magistrados de esta Sala.

Ahora bien, en materia de amparo contra la Administración Pública, hay dos vías para su interposición: la vía autónoma, en virtud de la cual el amparo se presenta como una acción independiente, razón por la cual se le ha denominado *amparo autónomo*, y la interposición del amparo conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, o con la acción de carencia, a lo cual se le ha denominado *amparo conjunto*. Esta Sala, después de grandes titubeos al respecto, ha decidido, en fecha reciente, admitir la aplicación del artículo 22 cuando se trata de un amparo conjunto; no así cuando se refiere a un amparo autónomo, por estimar que en el primer caso el amparo opera como una medida cautelar. La suscrita ha disentido de la tesis anterior, considerando que cualquiera que sea la vía para la interposición del amparo el mismo sólo puede ser otorgado a través de un juicio contradictorio...

...Por todas las razones que anteceden, la disidente estima que ni aun solicitado el amparo en forma conjunta con un recurso contencioso-administrativo, puede eliminarse el contradictorio y que, la afirmación de la Sala en el sentido de distinguir entre éste y el amparo autónomo para permitir en el primero la aplicación del artículo 22, es sumamente peligrosa, por cuanto ello conducirá a los interesados a eludir por esta cómoda vía la apertura del contradictorio.

En el caso presente, de estimar la Sala la urgencia y necesidad de una medida temporal y accesoria de suspensión del acto, ha podido acordarla, y ello era lo procedente, aplicando una medida cautelar innominada en la forma prevista en el Parágrafo Primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil que habría llevado a la misma situación que la establecida en el fallo; *pero con mayor rapidez y con menos riesgos*. Por lo anterior, se quiere expresar que la disidente no está en contra de que se proteja con la urgencia que el caso merece la situación afectada; pero sí rechaza que tal protección pueda hacerse por un medio peligroso y dañino al sistema jurídico venezolano, como lo es el amparo *inaudita parte*. Recuerda así el viejo adagio inglés de que "Dios ha debido oír a Adán y a Eva, antes de expulsarlos de El Paraíso", a

través del cual se afirma la absoluta necesidad de la confrontación entre el actor y los que podrían quedar afectados por la procedencia de la misma, lo cual evita errores e impide que se cometan injusticias. *El derecho a la defensa es principio absoluto de nuestro sistema en cualquier procedimiento o proceso y en cualquier estado o grado de la causa. Sería contradictorio que, en materia de amparo, el propio juez constitucional, al proteger a un sujeto contra la lesión o amenaza constitucional, produzca a su vez un daño análogo a la eventual contraparte, al lesionarle el derecho consagrado en el artículo 68 constitucional.*

CPCA

1-5-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Corporación Five Cards de Venezuela vs. Gobernación del Estado Carabobo.

La medida de amparo decretada conforme al art. 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, es definitiva, pero sólo procede en casos excepcionales en atención a que opera "inaudita parte".

En fecha 21 de diciembre de 1992 el *a quo* decretó medida de amparo de conformidad con el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y luego acordó seguir el procedimiento por la vía del artículo 23 *eiusdem*, dictando nuevamente sentencia sobre el fondo del asunto en fecha 3 de febrero de 1993, la cual fue apelada.

Al respecto, el artículo 23 de la referida ley prevé:

"Si el juez no optare por restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, conforme al artículo anterior, ordenará a la autoridad, entidad, organización social o a los particulares imputados de violar o amenazar el derecho o la garantía constitucionales, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la respectiva notificación, informe sobre la pretendida violación o amenaza que hubiere motivado la solicitud de amparo". (Subrayados de esta Corte).

Nótese entonces que la aplicación del artículo 23 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales procede en aquellos casos en que el juez no optare por restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida de conformidad con el artículo 22 *eiusdem*. Se trata por tanto, de acuerdo a los términos claros y precisos del legislador, de dos vías excluyentes. Por ello, esta Corte, al admitir acciones de amparo autónomas, y ante la formal solicitud de aplicación del artículo 22, ha sostenido en jurisprudencia reiterada:

*"Por lo que respecta a la solicitud de que se aplique el contenido del artículo 22 de la referida Ley Orgánica de Amparo, esta Corte reafirma el criterio de que tal procedimiento —dado su carácter excepcional y en atención a que opera inaudita parte— sólo puede proceder en casos extremos, en los que el juzgado tenga la absoluta convicción, derivada de las características extraordinarias del caso y de los elementos de la solicitud, de que no hay posibilidad de utilizar el procedimiento previsto en el artículo 23 *eiusdem*. Juzga la Corte que en el presente*

caso no existen ese tipo de circunstancias extraordinarias que justifiquen la aplicación del procedimiento excepcional solicitado. Así lo declara”.

(Sentencia de esta Corte del 21 de enero de 1993, en Oscar R. Pierre Tapia, *Jurisprudencia de los Tribunales de Última Instancia* N° 1, enero 1993, p. 21. Subrayado de esta Corte).

Por su parte, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 19 de mayo de 1988, (caso Edgar Mendoza Cróquer) ha afirmado:

“Es cierto que el cuestionado artículo 22 de la vigente Ley Orgánica de Amparo otorga potestad para restablecer la situación jurídica infringida, prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda, pero, aun en estos casos el legislador exige que el mandamiento de amparo sea motivado y esté fundamentado en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación, o de la amenaza de violación, debiendo, además, cumplir la sentencia que acuerde el amparo con las siguientes exigencias formales; mención concreta de la autoridad, del ente privado o de la persona contra cuya resolución o acto u omisión se conceda el amparo; determinación precisa de la orden a cumplirse, con las especificaciones necesarias para su ejecución; y plazo para cumplir lo resuelto. (Artículo 32)”.

De acuerdo con lo expuesto, ante una solicitud de amparo constitucional autónoma, el juez puede optar por dos vías:

1. Procede a restablecer la situación jurídica infringida *inaudita parte*, en forma inmediata y sin ningún tipo de averiguación sumaria, pero con la plena convicción de aplicar una vía excepcional para lo cual dispone de un medio de prueba que constituye presunción grave de la violación o de la amenaza de violación, conforme al artículo 22.

2. Si no opta por esta vía, procede de conformidad con el artículo 23 de la ley que rige la materia.

En consecuencia, se trata de dos vías excluyentes que permiten al juez acordar una medida de amparo, por lo que de ningún modo puede tramitar la misma solicitud de amparo siguiendo lo pautado en el artículo 22, y a su vez, en los artículos 23 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, pues ello necesariamente conduciría a que se dictasen dos sentencias sobre la misma controversia planteada, lo cual contraría no solamente el mencionado artículo 23, sino también la cosa juzgada, como en efecto ocurrió en el caso *subexamine*.

En efecto, el Juzgado Superior Accidental en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Centro Norte incurrió en irregularidades procedimentales y violación de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por cuanto solicitada la protección constitucional, acordó medida de amparo con fundamento en el artículo 22 y continuó conociendo del asunto de conformidad con el artículo 23, revocando luego el “amparo provisional” que había acordado.

El amparo decretado conforme al artículo 22 no es una medida provisional, como lo señala el *a quo*, sino que constituye un restablecimiento definitivo de la situación jurídica afectada. Sólo en la hipótesis en que la acción de amparo se interpusiere conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación tendría la naturaleza de una medida suspensiva o cautelar, susceptible de ser revocada por la sentencia definitiva que se dicte en el recurso contencioso-administrativo de anulación.

Como antes se señaló ha sido criterio reiterado de esta Corte que la medida de amparo decretada conforme al artículo 22 es definitiva, pero que sólo procede en casos excepcionales en atención a que opera *inaudita parte*. En efecto, puede concederse el amparo restableciendo inmediatamente la situación jurídica infringida cuan-

do el juzgador tenga la absoluta convicción, derivada de las características extraordinarias del caso, de las pruebas y de los elementos de la solicitud, de que la única manera de proteger los derechos constitucionales del accionante es por esa vía, y por tanto, que no hay posibilidad de utilizar el procedimiento previsto en el artículo 23 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

En fin, como el *a quo* acordó el amparo por la vía sumaria establecida en el artículo 22, debió cesar en sus funciones y oír la apelación, de ser el caso, o proceder a la consulta, en ausencia de apelación, en la forma prevista en el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Sin embargo, al no hacerlo, y continuar el procedimiento previsto en el artículo 23, esta Corte, por estricta razones de orden público, debe anular todas las actuaciones posteriores a la solicitud de amparo constitucional presentada ante el *a quo* el 21 de diciembre de 1992, y reponer la causa al estado de que se proceda a la admisión de la solicitud de acuerdo a los precisos señalamientos contenidos en el presente fallo y se continúe el procedimiento en la forma legal.

b. *Revisión*

CSJ-SPA (125)

28-3-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: Varios vs. Gobernación del Estado Trujillo.

Las sentencias de amparo constitucional deben ser revisadas por el juez superior al que dictó el fallo; esta revisión puede producirse mediante la apelación de la sentencia por la parte interesada o de oficio por el juez mediante consulta, cuando en un lapso de tres días no se interponga aquélla.

J. *Desistimiento*

CPCA

30-3-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Estelio M. Pedreáñez vs. Federación del Colegio de Abogados de Venezuela.

En el caso del procedimiento constitucional del amparo quedan excluidas del mismo todas las formas de arreglo entre las partes (Art. 25 Ley de Amparo) existiendo la posibilidad para el agraviado de desistir de la acción interpuesta en cualquier estado y grado de la causa, siempre que no estén en juego derechos de eminente orden público o que puedan afectar las buenas costumbres.

4. *Amparo contra actos administrativos***CPCA****1-4-93**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Aníbal J. Cardozo vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo Plaza del Estado Miranda.

El sentenciador fundamentó su decisión en lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

El artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales dispone:

“La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucional cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional”.

Se infiere, pues, que el sentenciador, para declarar la inadmisibilidad del recurso en cuestión, consideró que, en el presente caso, sí existía un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional. Observa esta Corte que en caso de que, efectivamente, existiese otro medio procesal, breve, sumario y eficaz, ese medio en particular no lo constituye, en modo alguno, el recurso contencioso-administrativo de anulación y así se declara.

En base a lo expuesto, considera esta Corte que no es inadmisibile la acción de amparo propuesta por la razón invocada y así se declara.

5. *Amparo contra conductas omisivas***CSJ-SPA (69)****11-2-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Relaciones Interiores).

La Corte señala los casos de inadmisibilidad de la acción de amparo contra las “conductas omisivas” en que incurre la Administración.

Pasa la Sala a decidir la presente acción de amparo en los términos siguientes:

La acción de amparo consagrada en el artículo 49 de la Carta Magna tiene como fin la protección de los derechos y garantías que, por ser inherentes a la persona humana, tienen rango constitucional. La jurisprudencia de esta Sala había precisado, aun con anterioridad al desarrollo legal del amparo, que éste procede contra omisiones o abstenciones que lesionaren alguno de esos derechos. Con la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales se ratificó este criterio, y en el artículo 2º se contempló en forma general que:

“Artículo 2. La acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión prevenientes de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal. También procede contra el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas que hayan violado o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta ley.

Se entenderá como amenaza válida para la procedencia de la acción de amparo aquella que sea inminente" (subrayado de la Sala).

Específicamente, en el primer párrafo del artículo 5 de la misma ley se prevé su ejercicio en el ámbito de la Administración Pública de la siguiente manera:

"Artículo 5. La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, *abstenciones u omisiones* que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional" (subrayado de la Sala).

La Sala ha ido definiendo los requisitos que deben existir para que sea admitida la acción de amparo constitucional contra las "conductas omisivas" en que incurre la Administración. Al efecto se ha precisado que la omisión o inactividad debe ocurrir ante una obligación *genérica* de pronunciarse y no ante las obligaciones *específicas* que le sean determinadas o impuestas por ley. Además, se exige que esa omisión sea absoluta, es decir, que la Administración no se hubiere pronunciado previamente sobre el mismo asunto (sentencia de esta Sala del 11-7-91, caso: José Emisael Durán Díaz; reiterada el 13-8-92, caso: Navio Jesús Salas Grado).

Puede observarse que se ha negado la admisión de acciones de amparo constitucional cuando la Administración se haya abstenido de —o negado a— realizar el acto, entendido en el sentido amplio de actuación, que una disposición legal le imponga de manera específica. Esto se explica porque aceptar lo contrario, sería contradecir dos principios fundamentales de la doctrina, los cuales esta Sala, laboriosamente a través de su jurisprudencia, ha ido atribuyendo a la acción de amparo constitucional cuando se ejerza en forma exclusiva; a saber: a) el de la necesaria violación directa e inmediata de la Constitución y; b) el del carácter extraordinario o especial de la acción de amparo:

a) En efecto, ha sostenido la Sala en repetidas oportunidades que para la procedencia del amparo constitucional el acto, hecho u omisión cuestionados deben infringir directa e inmediatamente una disposición fundamental. Esto no significa, precisó igualmente la Corte, que "el derecho o garantía de que se trate no estén desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ellos para detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía efectivamente se ha consumado" (sentencia N° 343 del 10-7-91, caso: Tarjetas Banvenez).

En los casos de abstenciones u omisiones de la Administración puede observarse una distinción entre las normas constitucionales lesionadas cuando aquellas ocurren ante obligaciones genéricas u obligaciones específicas. En el primer supuesto, cuando un ente público no cumple con la obligación genérica de responder o tramitar un asunto o recurso interpuesto por un particular, se infringe el derecho de éste a obtener oportuna respuesta, consagrado en el artículo 67 de la Constitución; mientras que cuando la inactividad se produce ante una obligación específica que la ley le impone de manera concreta e ineludible, no se viola esa disposición constitucional ni alguna otra directamente. Requisito el último que ha venido exigiendo nuestra jurisprudencia para que pueda accionarse en vía constitucional, derivándolo de los términos del artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, aun cuando éste haya sido concebido en relación con el 117, el cual "por su propia y específica formulación, jamás puede ser violado en forma directa" (sentencia de esta Sala del 23-5-88, caso: "Fincas Algaba").

De esta manera, resulta concluyente para la Sala que la inactividad de la Administración ante una obligación legal específica infringe en forma directa e inmediata, precisamente, el texto legal que la contempla, y entonces la Constitución resultaría

violada de manera indirecta o mediata. En efecto, para que el Juez de Amparo pueda detectar si la abstención del ente agravante lesiona efectivamente un derecho o garantía consagrado en la Constitución, deberá, en primera instancia, *acudir o fundamentarse en la supuesta ley incumplida* para verificar si la abstención se produjo ante una obligación específica. Lo cual significaría negarle al amparo su carácter de acción constitucional y otorgarle otro, por ejemplo el de un recurso contencioso-administrativo, tal como fue aclarado por esta Sala en las dos sentencias comentadas.

b) El otro principio que impide el ejercicio de la acción de amparo autónoma contra abstención del cumplimiento de obligaciones específicas es el de ostentar aquella un carácter extraordinario o especial. Esta característica, atribuídale inicialmente por vía jurisprudencial, fue confirmada con la promulgación de la ley que rige la materia cuando se condicionó su admisión al hecho de no existir otros medios procesales eficaces con capacidad para restablecer inmediatamente la situación constitucional infringida.

Para los casos donde un funcionario público no realice la actuación específica a la cual una ley lo obligue, existe en el artículo 42, numeral 23, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia una acción contencioso-administrativa destinada, precisamente, a obtener del juez un pronunciamiento sobre la obligatoriedad de la Administración en realizarla. Esta acción por abstención fue desarrollada jurisprudencialmente en sentencia de 28-2-85 (caso: Eusebio Igor Vizcaya Paz), donde la Sala estimó, conforme al artículo 102 *ejusdem*, que el procedimiento más conveniente para tramitarla es el previsto para el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos de efectos particulares contemplado en los artículos 121 y siguientes de la misma Ley.

Es esta acción contencioso-administrativa, y no la de amparo constitucional, la que deben ejercer los particulares que se sientan lesionados en sus derechos o garantías de rango constitucional por las abstenciones u omisiones de los funcionarios públicos, y así lo reitera la Sala.

La Sala observa:

En el presente caso la abogada Eva Teresa Franceschi Barbera aduce que el Ministro de Relaciones Interiores debe realizar lo conducente para que les sea expedida a sus representados la Cédula de Identidad, ya que la omisión en que se incurre al respecto repercute en la violación de las normas constitucionales anteriormente señaladas. De manera que, en definitiva, el menoscabo de los derechos y garantías constitucionales cuya violación se denuncia, se produce —según lo alegado por los accionantes— a causa de la abstención de los funcionarios adscritos a la Dirección Nacional de Identificación y Extranjería, al no otorgar a los accionantes sus respectivas Cédulas de Identidad, obligación que —se aduce— aparece específicamente contemplada en la ley *ad hoc*.

De manera que, conforme a los términos de lo expuesto y solicitado, se trataría, en el caso de autos, de constreñir a la Administración a cumplir una supuesta obligación legal específica, para lo cual existen medios procesales *ad hoc* que descartarían la operatividad del amparo autónomo, acción prevista, además, como se ha dicho, para denunciar violaciones directas de la Constitución y no indirectas de ésta a través del supuesto incumplimiento de normas de rango legal. Así se declara y reitera, finalmente. Todo lo cual compele a la Corte a declarar la inadmisibilidad de la presente acción de amparo.

Voto salvado de la Magistrado Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, doctora Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede, que declarara inadmisibile la acción de amparo constitucional, por estimar que, el fundamento de tal inadmisibilidad se basa en cri-

terios excesivamente rígidos sobre las condiciones exigidas por la ley al actor para la interposición de la acción de amparo constitucional. Al efecto observa lo siguiente:

Las razones de la inadmisibilidad se encuentran en la consideración de la Sala de que no se produjo una violación directa e inmediata de la Constitución en el caso presente y que, por otra parte, no está dado el carácter extraordinario exigido para que la acción fuese objeto del conocimiento de este organismo jurisdiccional.

Estima la disidente, en el fondo que el criterio de *violación directa e inmediata de la Constitución* es interpretado por la Sala como la exigencia de que la norma constitucional no hubiese sido desarrollada por otra de menor rango. En efecto, a pesar de que la Sala rechaza formalmente tal criterio, sin embargo, es al mismo al que se ciñe, al exigir del actor que prescinda de la denuncia de la norma legal que denuncia violada y que se inspira en una disposición de mayor rango. Tal fundamento, con el cual se determina el carácter específico de la violación, apartándola en un caso como el presente, de una denuncia genérica, que sólo podría tipificarse en la violación del derecho de petición, se contradice con la evidencia de que todas las normas constitucionales en mayor o menor medida tienen un desarrollo legal, en razón de lo cual el amparo no tendría nunca posibilidad de operar en las múltiples circunstancias en las cuales la Administración lesione una garantía constitucional en coincidencia con un dispositivo expreso de ley. La naturaleza directa de la violación, por el contrario, según la disidente, debe calificarse en relación con la eficacia de la norma, esto es, con el efecto que su incumplimiento o violación producen: si el mismo está condicionado o es reflejo, indudablemente se trata de una aplicación indirecta, en cuanto, que si el mismo va dirigido contra el agraviado y lesiona sus derechos sin que medien otras circunstancias, se está ante una violación directa. Es este el criterio que debería servir para determinar la naturaleza de la violación. De haber sido asumido en el caso presente, lo que estaba planteado y era el objeto del amparo, estaba constituido por la denuncia de que la actitud del Ministro de Relaciones Interiores en relación con los ciudadanos haitianos que solicitaron el amparo era o no discriminatoria, en relación al trato dispensado a otros extranjeros, y por ende, fundado exclusivamente en la nacionalidad de los agraviados.

Por lo que atañe a la segunda cuestión del fallo del cual se disiente, emerge que al aludir al carácter extraordinario del amparo, la Sala lo que ha hecho es reproponer la tesis que fuera superada por la jurisprudencia, del carácter subsidiario del mismo, tesis que exigía al eventual actor la tarea imposible de ocurrir antes de formular la solicitud de amparo a todas las restantes vías eventualmente existentes.

Quedan así expresadas las razones por las cuales se disiente del fallo que antecede.

CSJ-SPA (178)

22-4-93

Magistrado Ponente: Luis Luis H. Farías Mata

Caso: Varios vs. República (Ministerio de Relaciones Interiores).

En el presente caso, la Sala observa que la acción de amparo es intentada contra la abstención de funcionarios de la Dirección Nacional de Identificación y Extranjería de San Cristóbal, órgano dependiente del Ministerio de Relaciones Interiores, y que, por tanto, forma parte de la Administración Pública Nacional.

A su vez, el artículo 42, ordinal 23, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el 43 *ejusdem*, atribuye a esta Sala Político-Administrativa la competencia para conocer "de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando

sea procedente, en conformidad con ellas". De manera que, como esta Sala es la competente para conocer de la acción contencioso-administrativa contra la abstención o negativa de los funcionarios nacionales, también resultaría competente para conocer de la acción de amparo constitucional que tenga por objeto las abstenciones o negativas de esos mismos funcionarios. Siendo la Sala, como lo ha sostenido en innumerables ocasiones, árbitro de su propia competencia, así lo declara y entra a conocer de la presente acción de amparo constitucional.

6. *Amparo contra sentencias*

CSJ-SPA (6)

4-2-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Varios vs. Inquilinato.

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo es competente para conocer y decidir acciones de amparo contra decisiones emanadas del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y del Juzgado Superior Tercero en lo Civil y Contencioso-Administrativo, respectivamente.

De la transcripción anterior (Art. 4 LOA) puede observarse que el propio legislador fijó asimismo la regla general de competencia en caso de que se ejerciese la acción de amparo contra decisiones judiciales. Establece, en efecto, que ésta debe ser interpuesta por ante "un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento" supuestamente violatorio de derechos o garantías fundamentales. Si bien la norma comentada no especifica que debe tratarse concretamente del correspondiente superior jerárquico al que dictó la providencia lesiva, la Sala ha venido entendiendo y así lo ha dejado consagrado en anteriores oportunidades, que cuando el supuesto tribunal agravante tenga en la escala judicial un superior específico debe ser éste el competente para conocer de las acciones de amparo interpuestas contra las decisiones emanadas de aquél.

Así, por ejemplo, en decisión del 1º de febrero de 1990 (Nº 24, caso: Vicente Vegas Soko, Michael Stuart Dingé y otros), al analizar la vaga referencia que sobre el tribunal competente hace el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, precisó: "por cuanto la norma no impide en modo alguno que sea el superior jerárquico respectivo el que conociere del amparo contra sentencias de su inferior en la escala judicial, es —con sujeción a las reglas generales que informan nuestra organización judicial— aquél, precisamente, el habilitado en principio para hacerlo". De manera que el impreciso señalamiento que se hace en el artículo transcrito, relativo a que el conocimiento de la acción de amparo contra decisiones judiciales corresponde a "un tribunal superior", debe ser entendido como el superior respectivo, en aquellos casos en que el supuesto juzgado agravante tenga uno específico de mayor jerarquía dentro de la organización judicial.

En el caso concreto observa la Sala que las decisiones contra las cuales se interpuso la presente acción de amparo, fueron emitidas por el extinguido Tribunal Superior de Inquilinato y por el Juzgado Superior Tercero en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, el primero un tribunal contencioso-administrativo especial que conocía de los recursos ejercidos contra las decisiones de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento; y el segundo un superior que, conforme al artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, tiene com-

petencia en materia contencioso-administrativa. Queda evidenciado, por tanto, que ambos tribunales poseen, en la escala judicial, un común y respectivo tribunal superior: la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

En efecto, de conformidad con el artículo 185 *ejusdem* tiene ésta competencia para conocer 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", de manera que, siendo la mencionada Corte Primera el tribunal de superior jerarquía en la organización judicial —específicamente dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa— de los dos tribunales querellados, declara la Sala que no es competente, de acuerdo a los señalamientos aquí precisados, para conocer de la acción de amparo constitucional interpuesta.

Igualmente, en base a las consideraciones anteriores, este Alto Tribunal declara que la competencia para conocer y decidir de acciones de amparo contra decisiones emanadas del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y del Juzgado Superior Tercero en lo Civil y Contencioso-Administrativo, respectivamente, se encuentra atribuida a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, de conformidad con las prescripciones contenidas en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, interpretado por el Supremo Tribunal en la forma expuesta.

En virtud de las precedentes consideraciones, este Máximo Tribunal en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se declara Incompetente para conocer de la presente acción de amparo propuesta por el apoderado judicial de los ciudadanos Giovanni Feliciani y Vitorio D'Ostillo, ya que la competencia, con base en los artículos 4º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

CSJ-SPA (23)

4-2-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: ILATACA vs. Comisión para el Registro de la Deuda Externa Privada.

La expresión "actuación fuera de su competencia (Art. 4 Ley Amparo)", no se refiere sólo a la incompetencia por la materia, valor o territorio, sino también corresponde a los conceptos de abuso de poder o extralimitación de funciones, y en consecuencia, esa actuación lesione o vulnere derechos y garantías constitucionales.

El petitorio de la presente acción es que se restituya el derecho vulnerado, dejando sin efecto la sentencia dictada el 23 de julio de 1992 por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y se ordene la continuación del recurso de nulidad mencionado. Todo de conformidad, se alega, con el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

El mencionado texto dispone:

"Artículo 4. Igualmente procede la acción de amparo cuando un Tribunal de la República, *actuando fuera de su competencia*, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitucional. En estos casos, la acción de amparo debe interponerse por ante un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva". (Subrayado de la Sala).

Puede observarse del transcrito, (art. 4 LOA), que el presupuesto procesal para la procedencia del amparo constitucional contra decisiones judiciales es que el tribunal haya actuado fuera de su competencia.

Por su parte, esta Sala ha sostenido reiteradamente que la expresión "actuando fuera de su competencia", a que alude el mencionado artículo, "no se refiere sólo a la incompetencia por la materia, valor o territorio, sino también corresponde a los conceptos de abuso de poder o extralimitación de funciones, y en consecuencia, esa actuación lesione o vulnere derechos o garantías constitucionales. En efecto, el juez aun actuando dentro de su competencia, entendida ésta en el sentido procesal estricto, puede hacer uso indebido de las facultades que le están atribuidas para fines totalmente distintos al que se le confirió o actuar haciendo uso indebido de ese poder, independientemente del fin logrado, y dicte una resolución o sentencia y ordene un acto que lesione un derecho constitucional". (Sentencia Nº 370 del 12 de diciembre de 1989: "El Crack, C.A."). Principio que en esta oportunidad reafirma la Sala.

Queda por determinar si en los autos la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, al dictar la sentencia impugnada por vía de amparo, aun actuando dentro de su competencia en razón de la materia, cuantía o territorio, hizo uso indebido de las funciones que le son atribuidas por ley, al punto de llevarla a incurrir en abuso de autoridad; o si se atribuyó otras, en extralimitación de funciones, y originando así un acto violatorio de derechos o garantías constitucionales.

Pero en el presente caso, la Sala observa que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo actuó sin extralimitarse en el ejercicio de sus atribuciones, ni tampoco incurrió en abuso de poder, ya que no se produjo el uso indebido ni desmedido de las que le son conferidas como órgano jurisdiccional.

Más aún, esta Sala a título ilustrativo, en la sentencia del 27 de junio de 1990, conociendo de un caso análogo al presente (Baker Well Services International Limited, Expediente Nº 7.360), señaló que para un tribunal pueda violar manifiestamente el derecho a la defensa "tendría que negar un medio defensivo o determinado derecho a las partes, por su sola condición, raza, origen o religión, por ejemplo; o exigir de éstas un requisito, *verbi gratia*, el pago de una caución, que la ley no prevé, para que pueda ejercerlos válidamente. O también cuando por alguna razón no contemplada legalmente, se impida a las partes actuar en juicio para defenderse, como sería el no ordenar su citación o su notificación, cuando proceda, por causas o motivos que los propios jueces arbitren o inventen, de manera de hacerles perder los recursos u oportunidades que les corresponda. En estos supuestos extremos, por exceder los jueces sus competencias procesales se estaría de una manera directa, flagrante, manifiesta y hasta extravagante, violando directamente el derecho constitucional a la defensa, al crear limitaciones y restricciones que las leyes no contemplan".

Puede observarse que en el presente caso la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo se limitó a interpretar una norma (artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia) y aplicarla al caso concreto de la manera que consideró más acertada, lo que hizo dentro del ejercicio de la función jurisdiccional que le ha sido encomendada y que le permite, entre sus pronunciamientos, el determinar el alcance y sentido de las disposiciones legales. De manera que actuó dentro de la esfera de su competencia, entendida en su concepción amplia, al considerar que fue consumada la perención debido a la inactividad procesal de la recurrente por más de un año en el recurso de nulidad intentado contra la Resolución Nº 5.961, del 14 de diciembre de 1984 emanada de la Comisión para el Registro de la Deuda Externa Privada. Resulta entonces concluyente para la Sala que no se da, en el presente caso, el supuesto exigido en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, reiterando de esta manera la Corte el criterio expresado en precedentes decisiones de 27 de junio de 1990, citada, y en las de 4 de julio de

1990 y 6 de octubre de 1992. (Milchem Venezuela Corporation y Lácteos de Venezuela, C.A., respectivamente).

Voto salvado de la Magistrado Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede que declarara inadmisibile la acción de amparo interpuesta contra la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo que declarara la perención de la instancia en un recurso de nulidad que aún no había sido admitido. Estima la disidente que, no podía declararse consumada la figura prevista en el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuando la iniciativa procesal no estaba en manos del recurrente sino del organismo jurisdiccional. Sólo se puede hablar de "instancia" cuando la acción ha sido debidamente admitida por el organismo jurisdiccional, circunstancia que no se da en el presente caso, en razón de lo cual la declaratoria de perención privó al afectado de su derecho a la defensa. Se contradice el fallo del cual se disiente, con su propia motivación, que expresamente señala que existe indefensión cuando se niega al litigante en forma indebida, una medida procesal, lo cual constituye por parte del juez una actuación fuera del ámbito de su competencia. Si se interpreta en tal forma la exigencia del artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esto es, si se le da a los términos "actuando fuera del ámbito de su competencia" un sentido amplio, como el que acogiera la Sala en su fundamentación la consecuencia lógica no podría ser otra que la de abrir el procedimiento contradictorio del amparo contra el acto jurisdiccional como el que fuera objeto del mismo que le cierra al actor la posibilidad de que se sustancie y decida su pretensión. No es cierto que el solo hecho de que un organismo jurisdiccional le dé a una norma, una interpretación específica, ello impide que se le pueda imputar la lesión de un derecho constitucional, que es lo que a juicio de la disidente sucedió en el caso presente.

Queda así expresado el criterio de la Magistrada disidente.

CSJ-SPA (294)

15-6-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción de amparo contra decisiones judiciales.

La fundamentación legal de la presente acción es el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo, el cual, textualmente, señala:

"Igualmente procede la acción de amparo cuando un tribunal de la República, actuando fuera de su competencia, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitucional.

En estos casos, la acción de amparo debe interponerse por ante un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva".

Como ha sido reiterado por esta Sala, en estos casos "por cuanto la norma no impide en modo alguno que sea el superior jerárquico respectivo el que conociere del amparo contra sentencia de su inferior en la escala judicial, es —con sujeción a las reglas generales que informan nuestra organización judicial— aquél, precisamente, el habilitado en principio para hacerlo" (decisión de fecha 1º de febrero de 1990, caso José Bisogno Moreno).

Sin embargo, en el supuesto de no existencia de un tribunal superior respectivo al que emitió la sentencia cuestionada, se ha interpretado que conocerá entonces algún tribunal superior en la escala judicial y que al mismo tiempo tenga competencia afín a la materia en la cual es este último el normalmente competente. En otras palabras, será necesario, entre todos los tribunales que actúen como superior del imputado, acudir al principio rector de competencia previsto en la Ley Orgánica de Amparo: la afinidad entre la naturaleza de los derechos denunciados y la materia natural del juez (artículo 7º), para dilucidar a cuál de ellos le corresponde en definitiva el conocimiento del asunto. (Véase, además, decisión del 4 de febrero de 1993, como Giovanni Feliciani, registrada en SPA bajo el N° 6).

En el caso de autos puede observarse que ciertamente no existe un superior jerárquico respectivo, por emanar la decisión accionada en amparo de un tribunal de segunda instancia, y por tanto, último grado en la materia penal, por lo que resulta imperioso determinar la índole de los derechos fundamentales denunciados a fin de precisar a cuál de las Salas de la Corte Suprema de Justicia, como tribunal superior, corresponde el conocimiento y decisión de la presente acción.

Al efecto, se observa:

La violación de derechos y garantías denunciados por los accionantes se circunscribe al contenido de los artículos 68, 59, 119, 205, 69 y 131 de la Constitución, los cuales, por haber sido infringidos —según alegan— en el desarrollo y conclusión de un proceso penal destinado a amparar la seguridad y libertad personales, donde además fue ordenada la apertura de una averiguación sumaria a un Tribunal de Primera Instancia Penal —que se señala debería corresponder, en tal caso, a la jurisdicción penal militar—, son, indudablemente, de naturaleza o esencia penal, por lo que la competencia para conocer de la presente acción de amparo constitucional estaría atribuida a la Sala de Casación Penal, la cual actúa como tribunal superior de los Tribunales en lo Penal.

No obstante, dado que en decisión del 18 de mayo de 1993 esta Sala se avocó al conocimiento de las actuaciones cursantes en el expediente N° 9.685 (comprendido de los expedientes signados con los Nos. 2513-93-1; 2517-93-1 y 2533-93-1 en la nomenclatura del Juzgado Vigésimosexto de Primera Instancia en lo Penal y de Salvaguarda del Patrimonio Público de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, y el expediente N° 93-22 del Juzgado Militar Primero de Primera Instancia Permanente de Caracas, todos remitidos por dichos órganos jurisdiccionales a solicitud de este Supremo Tribunal, conforme a decisión dictada en fecha 14 de abril de 1993), actuaciones indudablemente vinculadas a las circunstancias que motivaron la presente acción de amparo, las cuales, como se señalara en el referido fallo, tratan “aspectos que han conducido a situaciones de divergencias de criterios jurisprudenciales entre dos tipos de jurisdicciones, las cuales, objetivamente consideradas, resultan conflictivas para el normal desenvolvimiento de la administración de justicia, y por ende trasciende la esfera de los tribunales específicamente involucrados”, y que ambos expedientes se relacionan con la sentencia de este Supremo Tribunal en Pleno de fecha 16 de marzo de 1993; y asimismo, con el objeto de evitar sentencias contrarias o contradictorias frente al análisis de aspectos jurídicos coincidentes, esta Sala Político-Administrativa procede, y así expresamente lo decide, en aplicación de la facultad discrecional conferídale en el ordinal 29 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a avocarse al conocimiento de la presente acción de amparo constitucional.

Luego del pronunciamiento anterior, y por los mismos motivos o razones, se ordena la acumulación de los expedientes mencionados en el presente auto.

Resuelto lo anterior, con arreglo a la doctrina sustentada por esta Sala en jurisprudencia que una vez más se ratifica (Caso Restaurant El Alcaraván, S.A. vs. sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, fecha 8-11-88), según

la cual, cuando se trata de una acción de amparo contra decisiones judiciales, resulta innecesario el cumplimiento del procedimiento previsto en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, se omite en el presente caso las formalidades del informe y de la audiencia pública a que aluden los artículos 23 y 26 *ejusdem*, pero se concede oportunidad para que los jueces cuyas sentencias han sido objeto de la presente acción de amparo, sean informados de la interposición de la misma y puedan, si así lo estiman necesario, formular por escrito sus alegatos.

CSJ-SPA (245)

15-6-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Néstor Rondón vs. Gobernación del Distrito Federal.

La expresión "actuando fuera de su competencia" (art. 4 Ley Amparo), no se refiere sólo a la incompetencia por la materia, valor o territorio sino también pueden quedar en ella envuelta los conceptos de abuso de poder o extralimitación de funciones, y como consecuencia, esa actuación lesione o vulnere derechos o garantías constitucionales.

Puede observarse del texto legal transcrito (Art. 4 Ley Orgánica de Amparo) que el presupuesto procesal para la procedencia del amparo constitucional contra decisiones judiciales es que el tribunal haya actuado fuera de su competencia.

Por su parte, esta Sala ha sostenido reiteradamente que la expresión "actuando fuera de su competencia" a que alude el mencionado artículo, no se refiere sólo a la incompetencia por la materia, valor o territorio, sino también pueden quedar en ella envuelta los conceptos de abuso de poder o extralimitación de funciones, y como consecuencia, esa actuación lesione o vulnere derechos o garantías constitucionales. En efecto, "el juez aun actuando dentro de su competencia, entendida ésta en el sentido procesal estricto, puede hacer uso indebido de las facultades que le están atribuidas para fines totalmente distintos a aquellos para los que se le confirieran o actuar haciendo uso indebido de ese poder, independientemente del fin logrado, y dictar una resolución o sentencia y ordenar un acto que lesione un derecho constitucional". (Sentencia N° 370 del 12 de diciembre de 1989: "El Crack, C.A."). Principio que en esta oportunidad reafirma la Sala.

Queda por determinar si en los autos, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo al dictar la sentencia impugnada por vía de amparo, aún actuando dentro de su competencia en razón de la materia, cuantía o territorio, hizo uso indebido de las funciones que le son atribuidas por ley, al punto de llevarla a incurrir en abuso de autoridad; o si se atribuyó otras, en extralimitación de funciones, originando así un acto violatorio de derechos o garantías constitucionales.

En tal sentido observa la Sala que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo actuó sin extralimitarse en el ejercicio de sus atribuciones, y que no incurrió tampoco en abuso de poder, ya que no se produjo el uso indebido ni desmenzado de las que le son conferidas como órgano jurisdiccional.

Más aún, y a título ilustrativo, esta Sala en sentencia del 27 de junio de 1990 (Baker Well Services International Limited, Expediente N° 7.360), señaló que para que un tribunal pueda violar manifiestamente el derecho a la defensa "tendría que negar un medio defensivo o determinado derecho a las partes, por su sola condición, raza, origen o religión, por ejemplo; o exigir de éstas un requisito, *verbi gratia*, el pago de una caución que la ley no prevé, para que pueda ejercerlos válidamente. O

también cuando por alguna razón no contemplada legalmente, se impida a las partes actuar en juicio para defenderse, como sería el no ordenar su citación o su notificación, cuando proceda, por causas o motivos que los propios jueces arbitren o inventen, de manera de hacerles perder los recursos u oportunidades que les corresponda. En estos supuestos extremos, por exceder los jueces sus competencias procesales se estaría de una manera directa, flagrante, manifiesta y hasta extravagante, violando directamente el derecho constitucional a la defensa, al crear limitaciones y restricciones que las leyes no contemplan".

Y observa la Sala que, de la breve reseña de los hechos y de la sentencia atacada por vía de amparo constitucional ante esta Corte, se desprende claramente que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo actuó, en el presente caso, en ejercicio de su función jurisdiccional y de su competencia material, analizando los hechos que constaban en autos e interpretando el derecho, haciendo todo esto en la forma que consideró correcta; análisis e interpretación que no le es dado a esta Corte cuestionar, puesto que no esalzada de ese tribunal en el presente caso, ni casación, ni mucho menos podría ser tercera instancia en el proceso, eliminada como ésta fue de nuestro ordenamiento procesal.

En cuanto a la "confusión" que trató de esclarecer el accionante, la Corte observa que sus argumentos contienen hechos nuevos que eran desconocidos para la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo al momento de dictar su fallo, por lo que mal pudo apreciarlos en esa oportunidad; esta circunstancia los hace irrelevantes —sin pronunciarse la Sala sobre su veracidad o procedencia— a los efectos de la presente decisión.

Resulta entonces concluyente para la Corte que no se da, en el caso de autos, el supuesto exigido en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, reiterando de esta manera la Sala el criterio que ha expresado en precedentes decisiones, entre otras: las del 27-6-90, citadas supra; 4-7-90 (caso *Milchem Lácteos de Venezuela, Corporation*); 6-10-92 (Caso *Lácteos de Venezuela, C.A.*) y 4-2-93 (caso *Industrias Lácteas del Táchira, C.A.*).

V. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *Organos*

A. *Corte Suprema de Justicia*

CSJ-SPA (185)

12-5-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: *Inversiones 3453, C.A. vs. Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda.*

De la misma manera, e igualmente comprendido en el punto relativo a la competencia, planteado por el Juzgado Superior Segundo en lo Civil y Contencioso-Administrativo, debe la Sala señalar que, de conformidad con la atribución contenida en los artículos 42, numeral 11, 43 y 181 de la ley que rige las funciones de este Máximo Tribunal, corresponde a la Sala Político-Administrativa el conocimiento de los recursos que por razones de inconstitucionalidad se intenten contra actos de efectos generales emanados de los Alcaldes. Ello ha sido expresamente establecido por la jurisprudencia de la Sala, bastando citar la sentencia de fecha 14 de agosto de 1990 y la sentencia de fecha 9 de mayo de 1991, caso *Alves Da Silva & Cía.*

De manera fundamental observa la Sala, que la recurrente en su escrito, expresamente invoca la violación directa de normas constitucionales, cuando señala que "...por tratarse de violación constitucional, de conformidad al artículo 119 y porque se violan los artículos 99, 101 y 102 *ejusdem* pido que el presente procedimiento de nulidad absoluta...". Tal invocación resulta suficiente a los efectos de legitimar y habilitar la competencia de este Supremo Tribunal, correspondiente específicamente a la Sala dado el carácter general del acto y la radicación de su origen en un órgano unipersonal municipal, tal como ha sido establecido.

B. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo

CPCA

28-1-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Aun cuando no se trata de un aspecto que sea objeto de la presente controversia, esta Corte estima necesario, por constituir una materia de orden público, pronunciarse sobre su propia competencia para conocer de la presente acción de cobro de honorarios profesionales y al efecto observa:

El artículo 22 de la Ley de Abogados en su primer aparte establece:

"Cuando exista inconformidad entre el abogado y su cliente en cuanto al monto de honorarios por servicios profesionales extrajudiciales, la controversia se resolverá por la vía del juicio breve y ante el Tribunal Civil competente por la cuantía...". (Subrayado de esta Corte).

Aparentemente, dicha disposición obligaría al actor a dirigir su acción por ante un tribunal civil. Sin embargo, tal interpretación, por superficial, es incorrecta por lo siguiente:

1. Las normas atributivas de competencia a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de demandas contra empresas en las cuales el Estado tiene participación decisiva dejaron a salvo los casos en que el conocimiento de la acción estuviere atribuido a otra autoridad. Ahora bien, las asignaciones genéricas de competencia, por su propia naturaleza, no son susceptibles de tipificar la excepción consagrada en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia —si su conocimiento no está atribuido a otra autoridad— ya que es necesario que exista una asignación expresa de competencia donde se indique que los tribunales civiles serán competentes para conocer de determinadas acciones contra la República, institutos autónomos y empresas con participación decisiva del Estado. De este modo, la circunstancia de que la acción por cobro de honorarios profesionales extrajudiciales se halle confiada a los tribunales civiles no significa en forma alguna que proceda la excepción, ya que no puede tomarse como fundamento de la misma las asignaciones genéricas de competencia previstas contra toda clase de organismos, tal como lo consagra el artículo 22 de la Ley de Abogados.

En fin, tomar como base a la excepción las normas genéricas atributivas de competencia previstas en las leyes especiales y en el Código de Procedimiento Civil conduciría a dejar vacías de todo contenido las normas que atribuyeron competencia a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer —en el caso— de demandas contra empresas en que el Estado tenga participación decisiva, pues siempre existirán competencias judiciales previstas en forma genérica en los correspondientes ordenamientos procesales.

2. A una interpretación similar a la que se deja expuesta arribó la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia ante la asignación genérica de competencia atribuida a los tribunales civiles en el artículo 690 del Código de Procedimiento Civil para conocer de las acciones mero declarativas de prescripción. Reza así el citado artículo:

“Cuando se pretenda la declaración de propiedad por prescripción adquisitiva según la ley, o la declaración de cualquier otro derecho real susceptible de prescripción adquisitiva, el interesado presentará demanda en forma ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil del lugar de situación del inmueble, la cual se sustanciará y resolverá con arreglo a lo dispuesto en el presente capítulo”.

Pues bien, nuestro Máximo Tribunal, en su fallo del 21 de junio de 1990, dejó sentado lo siguiente:

“Aun cuando ciertamente el invocado artículo 690 reza, como se sostiene, que el interesado presentará demanda en forma «ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil del lugar de situación del inmueble, la cual se sustanciará y resolverá con arreglo a lo dispuesto en el presente capítulo», sucede que el demandado del caso de autos es un Instituto Autónomo, y en tal virtud, respecto de competencia para conocer rigen las normas especiales contenidas en los ordinales 15º y 16º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conforme a las cuales le corresponde conocer cualquier acción que se proponga o intente contra la República o algún Instituto Autónomo «si su conocimiento no estuviere atribuido a otra autoridad», y la cuantía excede de Bs. 5.000.000,00. Ahora bien, para que funcione la excepción a la regla que consagra el fuero no basta con que la norma procesal determine la autoridad judicial competente, sino que, además, es necesario e indispensable que de ella se desprenda sin lugar a dudas, que tal atribución excluye la competencia foral, lo que no ocurre en el caso. En efecto:

Cuando el artículo 690 del Código de Procedimiento Civil alude al Juez de Primera Instancia en lo Civil y agrega, especialmente, que lo sea del lugar, simplemente hace énfasis en regular específicamente la competencia ordinaria en sus tres manifestaciones: 1) materia, ya que la califica de civil; 2) categoría, ya que la atribuye al que tenga la categoría de Tribunal de Primera Instancia, y por tanto, sin importar la cuantía; 3) territorio, porque la confiere exclusivamente al lugar de ubicación del inmueble.

En consecuencia, es una norma definidora de la triple competencia ordinaria, pero expresamente no excluye la competencia foral que tiene la Corte Suprema de Justicia cuando el demandado fuere la República o algún ente autónomo. En cambio, vigente el anterior Código, la Corte no podía conocer de interdictos porque el artículo 183 de su Ley Orgánica remite al Título VII, Libro Tercero, Parte Primera del Código (derogado) y éste, en su artículo 594, disponía que el conocimiento le correspondía «exclusivamente a la jurisdicción ordinaria, cualquiera que sea el fuero de la parte contra quien se intente». En materia de tránsito, el artículo 59 de la Ley de Tránsito, expresamente dispone que cuando «la Nación fuere la propietaria, la acción se seguirá ante el respectivo Juzgado de Tránsito»; en materia laboral, del artículo 32 de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo se desprende claramente que de los juicios del trabajo conocen los Tribunales Especiales del Trabajo.

Y es que, en realidad, el problema va más allá de la simple competencia, pues en verdad es propiamente de jurisdicción interna. Como se sabe, existen las jurisdicciones civil, mercantil, agraria, del trabajo, de tránsito, de menores, penal y contencioso-administrativa. Y sucede que, de acuerdo con la Ley de la Corte

Suprema de Justicia, se le confiere a esta jurisdicción especial (la contencioso-administrativa) conocer de cualquier acción, demanda o reclamo contra la República, y entes autónomos y empresas del Estado, salvo que expresamente su conocimiento se atribuyera a la jurisdicción ordinaria (la civil) o a alguna otra especial, de manera que cuando el artículo 690 se limita a señalar como competente al Juez de Primera Instancia en lo Civil, no excluye la competencia que tienen los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa cuando el demandado fuere un ente de derecho público, pues a diferencia de lo que decía el artículo 594 del anterior Código de Procedimiento Civil y de lo que dicen las Leyes de Tránsito y de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo, el artículo de manera expresa, clara y precisa no deroga la competencia excepcional que tiene la Corte Suprema de Justicia y demás órganos de esta jurisdicción especial. El artículo 690 funciona, opera y obra plenamente cuando se trata de demandados distintos de los mencionados en los ordinales 15º y 16º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte, en virtud de todo lo cual la Sala reafirma que sí es competente para conocer y decidir la presente demanda declarativa, a tenor de lo dispuesto en los artículos 42, ordinales 15º y 16º, y 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de lo cual esta primera cuestión previa es improcedente y no puede prosperar (Subrayados de esta Corte. V. Oscar R. Pierre Tapia, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia* N° 6, junio, 1990, páginas 150 a 153. Dicha doctrina fue confirmada en la sentencia del 24 de octubre de 1990. V. *ibidem* N° 10, octubre, 1990, páginas 47 a 51).

3. Conforme con los postulados que se dejan expuestos, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo se declara competente para conocer de la presente acción por cobro de honorarios profesionales en virtud de que la cuantía de la misma es la suma de Bs. 1.570.873,30 y dado que, de conformidad con el documento que obra al folio 28, la totalidad de las acciones de la demandada Almacenes de Depósitos Agropecuarios, C.A. (ADAGRO) pertenecen a la República, todo ello de conformidad con el artículo 185, ordinal 6º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

CPCA

6-5-93

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Caso: Jorge E. Oviedo vs. República (Ministerio del Trabajo).

Las disposiciones del Código de Procedimiento Civil que regulan los aspectos formales de la sentencia no pueden ser aplicados a los actos administrativos, de una naturaleza totalmente diferente a la de aquellas y que tienen sus propias reglas formales contenidas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Advierte esta Corte, en primer término, que el recurrente menciona —dentro de las disposiciones que, a su juicio, fueron viciadas por la conducta de la Comisión Tripartita— el artículo 68 de la Constitución de la República. A pesar de ello, estima la Corte que no se trata propiamente de una denuncia de inconstitucionalidad, para cuyo conocimiento no tendría competencia este órgano jurisdiccional, sino la Corte Suprema de Justicia; en efecto, no formula el recurrente una denuncia de violación directa al texto constitucional, sino la violación a normas de rango legal sobre el comportamiento que en materia probatoria, y más generalmente, en la conducción de los

procedimientos, deben asumir los jueces y los órganos administrativos. La contradicción con el texto constitucional se produciría, pues, tal como lo plantea el actor, por la violación de esas normas de rango legal por parte del órgano autor del acto. En definitiva, son razones de ilegalidad las que fundamentan el recurso interpuesto, por lo que es esta Corte la competente para conocer del mismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 ordinal 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Así se declara.

CPCA**1-4-93**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Sulbey Naranjo vs. Universidad Nacional Experimental Simón Rodríguez.

Siendo la oportunidad para decidir, esta Corte pasa a hacerlo en los siguientes términos:

Se trata en este caso de un acto emanado de una Universidad Nacional Experimental, cuyo conocimiento está atribuido a esta Corte en virtud de la competencia residual que ostenta a tenor de lo establecido 185 en el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

CPCA**6-5-93**

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Mercedes Sandoval M. vs. Universidad Nacional Experimental Simón Rodríguez.

El presente caso se refiere al otorgamiento del beneficio de jubilación a la funcionaria Mercedes Sandoval Marcano, antes identificada, en su condición de miembro del personal docente y de investigación de la Universidad Nacional Experimental Simón Rodríguez, en la categoría de Asistente a dedicación exclusiva, quien alega que el mismo se encuentra viciado por razones de ilegalidad e inconstitucionalidad.

Al respecto observa esta Corte, en primer lugar, que aun cuando la querellante se refiere a la violación del artículo 85 de la Constitución, esto es, a la protección especial que se le reconoce al trabajo, lo cierto es que las denuncias directas de violación se refieren en forma concreta a la errada aplicación de la Ley Orgánica de Educación así como del Reglamento para el Personal Docente y de Investigación aplicable a esa Casa de Estudios, es decir, que se trata de impugnaciones por razones de ilegalidad y no de inconstitucionalidad.

Sentado lo anterior, se observa, que se trata de un acto de efectos particulares emanado de una Universidad Nacional Experimental, cuyo personal docente y de investigación está excluido de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, por expresa disposición del ordinal 5 del artículo 5 *ejusdem*, por ende, que sus reclamaciones contra el señalado organismo no pueden ser dirimidas ante el Tribunal de la Carrera Administrativa.

Siendo ello así, no tratándose de un acto emanado de una de las autoridades señaladas en los ordinales 9, 10, 11 y 12 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ni de una autoridad estatal o municipal, el conocimiento de la presente causa corresponde a esta Corte en virtud de la competencia residual que os-

tenta a tenor de lo establecido en el ordinal 3 del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

CPCA**29-4-93**

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Osdalis J. Vera vs. Colegio Universitario de Los Teques "Cecilio Acosta".

Alega la apelante, en primer término, que el auto impugnado adolece del vicio de inmotivación, por cuanto no hubo en él pronunciamiento alguno acerca del carácter nacional, estatal o municipal del Colegio Universitario de Los Teques "Cecilio Acosta", a los fines de determinar cuál es el tribunal competente para conocer del recurso por abstención interpuesto por ella.

En relación a esta denuncia, la Corte observa que el Juzgado de Sustanciación expuso en su decisión el contenido de los artículos 42, numeral 23 y 182, ordinal 1º, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conforme a los cuales son competentes para conocer del recurso por abstención la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativo; de su lectura concordada se desprende sin ninguna dificultad que esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no figura entre los tribunales que tienen atribuida tal competencia. Ello debería ser suficiente, en principio, para declarar la incompetencia de esta Corte, y en consecuencia, la inadmisibilidad del recurso; en efecto, el artículo 84, ordinal 2º, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia contempla como una de las causales de inadmisibilidad la circunstancia de que —como ocurre en el caso de autos— el conocimiento de la acción o del recurso compete a otro tribunal.

Tratándose de una causal de inadmisibilidad, cabría pensar que, al advertir su presencia en una demanda concreta, el tribunal contencioso-administrativo debería limitarse a declararla inadmisibile y archivar el expediente. Sin embargo, esa interpretación literal de la norma podría obrar en contra de la garantía de los ciudadanos a accionar jurisdiccionalmente contra las conductas de la Administración, sobre todo si se reflexiona sobre lo difícil que con frecuencia resulta determinar adecuadamente la competencia de los tribunales contencioso-administrativos.

Afortunadamente la jurisprudencia se ha encargado de dar a la incompetencia del tribunal el tratamiento más adecuado a tal situación: ésta no configura propiamente, desde el punto de vista técnico procesal, una causal de inadmisibilidad, sino que conduce a una mera declaratoria de incompetencia por parte del tribunal ante el cual se accionó y a la remisión del expediente al tribunal que aquél considere competente. Así lo señaló expresamente la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, en sentencia del 6 de abril de 1989, en los siguientes términos:

"Mas, aun cuando la incompetencia es una causal de «inadmisibilidad», esta Sala ha sostenido (sentencia del 16-5-88, Sociedad Financiera Consolidada, C.A.) que si se trata del mismo recurso de nulidad, pero intentado ante un órgano distinto del competente, la cuestión conduce a una simple declaratoria de incompetencia y al envío del asunto al que, dentro de la misma jurisdicción contencioso-administrativa, fuese el competente, sin que se entienda como motivo para no darle entrada".

Conforme a la citada jurisprudencia, no ha debido el Juzgado de Sustanciación limitarse a declarar la inadmisibilidad en razón de la incompetencia del tribunal, sino

que, constatada la incompetencia, ha debido elevar al asunto a esta Corte, a objeto de que ésta se pronunciara sobre cuál es el tribunal competente para conocer de la acción planteada y ordenara lo consiguiente remisión del expediente a dicho tribunal. Por lo demás, observa la Corte un error adicional en el auto apelado, al haberse declarado “el Juzgado de Sustanciación... incompetente para conocer del presente recurso por abstención”, puesto que en ningún caso sería dicho Juzgado de Sustanciación competente para *conocer* de un recurso, limitada como está su función a la *instrucción* o *sustanciación* de las causas de que conozca la Corte.

2. *El contencioso-administrativo de los actos administrativos (anulación)*

A. *Objeto: Actos administrativos excluidos*

CPCA

31-5-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Lorenzo Rondón Tábata vs. Instituto Postal Telegráfico de Venezuela.

En el presente caso —estima esta Corte— no pueden hacerse especulaciones vinculadas con la tesis de los actos excluidos del contencioso-administrativo pues, al contrario de lo que ocurre con los postulados que han inspirado tales tesis, en el caso de la ley que crea el Instituto Postal Telegráfico de Venezuela existe una disposición expresa que esta Corte no puede ignorar: El artículo 37 que somete a los trabajadores del organismo a la legislación laboral, disposición que en modo alguno puede esta Corte fraccionar a objeto de que sólo determinadas disposiciones de esa legislación laboral les sean aplicables, en ausencia de un fraccionamiento realizado por el legislador. Baste entonces recordar la regla de principio conforme a la cual donde el Legislador no distingue, no es lícito al intérprete distinguir.

Tampoco en el presente caso puede considerarse que la disposición comentada —artículo 37 de la Ley que Crea el Instituto Postal Telegráfico de Venezuela— desconozca el artículo 206 de la Constitución, pues el referido artículo 37 no hace otra cosa que asimilar la situación que esa misma disposición crea a otras tantas donde determinados “actos de la Administración” quedan sometidos al Derecho Privado y a la competencia de los tribunales de la jurisdicción ordinaria. El doctor Gonzalo Pérez Luciani, en su artículo “Actos Administrativos que en Venezuela escapan al Recurso Contencioso-Administrativo de Anulación (*Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello* N° 6 año 1967-1968, Caracas, p. 200)”, señala los siguientes, haciendo la salvedad de que más que actos administrativos, se trata de actos de la administración, sin considerar que en tales casos se infrinja el artículo 206 de la Constitución, criterio que comparte esta Corte:

“a) Si un funcionario público administrativo (Registrador, Notario, etc.), con una competencia territorial circunscrita a un determinado lugar, para violar dichos límites territoriales y actuar fuera de ellos al intervenir en un documento, hace constar que el acto se ha celebrado en otro lugar distinto. Examinando este caso, desde el punto de vista contencioso-administrativo, tal «acto administrativo» podría impugnarse por el vicio incompetencia. Podría también alegarse ilegalidad por falta de exactitud material de los hechos, e inclusive hasta llegarse a la conclusión de que hubo desviación de poder, según el caso. Pero de acuerdo a nuestra legislación, el remedio judicial que puede utilizarse es la tacha de falsdad del instrumento en vía principal o incidental.

- b) El artículo 448 del Código Civil señala imperativamente las formalidades que deben llenarse en los registros del estado civil. La infracción de esa norma, no abre la posibilidad de intentar un recurso contencioso de anulación, sino el procedimiento de rectificación previsto en los artículos 501 y siguientes del mismo Código Civil.
- c) En algunos casos la nulidad de actos administrativos sólo puede ser pronunciada por los Tribunales Ordinarios, como son las hipótesis previstas por los artículos 66 y 84 de la Ley de Propiedad Industrial, esto es, cuando los registros y patentes se hubieren otorgado en perjuicio de derechos de terceros”.

Por tales razones, y en virtud de su sometimiento expreso a la legislación laboral, son los tribunales del trabajo a los que corresponde conocer de las controversias que se susciten entre el Instituto Postal Telegráfico de Venezuela y sus empleados. En consecuencia, esta Corte declara expresamente que el Tribunal de la Carrera Administrativa es incompetente para conocer de la presente *litis* y ordena la remisión del presente expediente a dicho tribunal a los fines de que éste lo envíe al Tribunal del Trabajo competente; se declara la nulidad de todas las actuaciones procesales subsiguientes a la presentación de la demanda y consiguiente reposición al estado de que el tribunal laboral se pronuncie sobre su admisibilidad, todo ello administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

Voto salvado del Magistrado Alexis Pinto D'Ascoli

En cuanto a la afirmación hecha en el fallo en comento de que el artículo 37 de la Ley que Crea el Instituto Postal Telegráfico no desconoce el artículo 206 de la Constitución ya que “no hace otra cosa que asimilar la situación que esa misma disposición crea a otras tantas donde determinados «actos de la Administración» quedan sometidos al Derecho Privado y a la competencia de los tribunales de la jurisdicción ordinaria”.

Citándose en favor de tal tesis los actos de registradores y notarios contentivos de inexactitudes u omisiones respecto a los cuales el remedio judicial que debe utilizarse no es la impugnación en vía contencioso-administrativa, sino la tacha de falsedad del instrumento por ante los tribunales de la jurisdicción ordinaria; o los casos de omisiones de las formalidades del registro civil donde lo procedente es la rectificación de los mismos conforme al Código Civil, o bien, los supuestos de registros y patentes de la propiedad industrial cuya nulidad por haber sido otorgados en perjuicio de derechos de terceros sólo puede ser pronunciada por los tribunales ordinarios.

Sin duda alguna ello es así, pero no es menos cierto que en los tres casos señalados la ley ha establecido una vía de impugnación específica que ha de ser ejercida en tales casos, el llamado “recurso paralelo”, distinto al recurso de nulidad por ante los órganos contencioso-administrativos. Por otra parte, tampoco hay que olvidar que a la base a tales actos subsiste el negocio o relación jurídico-privada respecto al cual la actividad registral o notarial sólo persigue “robustecer, con una presunción de verdad, los actos en que interviene; (...) colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y (...) solemnizar y dar forma legal a los convenios privados” (J. G. Sarmiento Núñez: “La Función Notarial”, en *Temas Jurídicos. Fiscalía General de la República*. 1972, p. 221), pudiéndose hacer una argumentación similar respecto a los registros y patentes de propiedad industrial, dirigidos a dar fe y proteger los derechos industriales particulares contra eventuales fraudes, engaños y concurrencias desleales.

Tales situaciones, sin embargo, son totalmente ajenas a aquellas en las cuales se debaten pretensiones de funcionarios que consideran lesionados sus derechos —derivados de la propia relación de empleo público— por parte del organismo para el

que trabajaban, y en relación a las cuales ninguna ley ha establecido una vía de reclamación específica distinta a la nulidad de los actos que por tales motivos se produzcan y cuyo conocimiento corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa a tenor de lo dispuesto en el artículo 206 del texto constitucional.

Por tales razones, y tal como lo hiciera esta misma Corte en anteriores fallos, lo procedente hubiera sido que —en aplicación del control difuso de la constitucionalidad reconocido a los jueces de cualquier nivel en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil— esta Corte desaplicara en el caso de autos el citado artículo 37 de la Ley que Crea el Instituto Postal Telegráfico, daba su evidente colisión con los artículos 122 y 206 de la Constitución, y remitiera el expediente al Tribunal de la Carrera Administrativa que es —para el caso— el tribunal competente.

B. Admisibilidad

a. Poderes del juez

CPCA

27-4-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Delia Malavé de Silvestri vs. República (Ministerio de Educación).

A los fines de decidir la presente apelación, esta Corte observa:

Los requisitos de admisibilidad de la querrela son todas aquellas condiciones o presupuestos que han de ser constatados por el tribunal, a fin de darle o no curso a la misma. Esta verificación puede suceder *in limine litis*, en el acto específicamente destinado a pronunciarse acerca de la admisión de la querrela, o al momento de dictar sentencia definitiva, sin que estos últimos constituyan una ilegalidad, ya que en el procedimiento contencioso-administrativo, el juez puede siempre verificar de oficio si el recurso interpuesto llena las condiciones de tal, esto es, si es susceptible de constituir una reclamación contra un organismo administrativo en la vía jurisdiccional, por tratarse de materia de orden público.

Como lo expresa una reconocida autora venezolana, “si el juez no valora estos requisitos de admisibilidad, la *litis* podría trabarse sin los presupuestos esenciales para la creación de una situación jurídica procesal. Si cualquiera de los elementos antes indicados faltare, la actividad jurisdiccional no tendría razón de ser y la controversia se plantearía irregularmente hasta desembocar en el callejón sin salida de una sentencia de inadmisibilidad del recurso” (Rondón de Sansó, Hildegard. *El Sistema Contencioso-Administrativo de la Carrera Administrativa*. Ediciones Magón. (Caracas, 1974, pág. 140). Por estas razones, los requisitos procesales de admisibilidad constituyen materia de orden público, lo cual equivale decir que no son derogables por la voluntad de los particulares, que son constatables de oficio y que, “de no ser verificados oportunamente, viciarían de nulidad el acto que prescindiera de su existencia”, precisa la misma autora.

b. *Oportunidad*

CPCA

8-3-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: José Simancas B. vs. República (Ministerio de Fomento).

El auto recurrido declaró "improcedente dado ser extemporáneo por anticipado" (sic), el recurso de nulidad interpuesto por el recurrente contra la Resolución del Ministerio de Fomento, que a su vez declaró sin lugar el derecho de preferencia alegado por aquél.

Ahora bien, debe esta Corte precisar —en primer lugar— que la decisión del *a quo* consiste, en realidad, en una declaratoria de inadmisibilidad del recurso interpuesto a pesar de que en el dispositivo del fallo se hable de improcedencia del mismo.

En efecto, una acción resulta improcedente cuando, una vez admitida, tramitada y analizada en los términos de los alegatos esgrimidos por ambas partes, el juzgador considera que el accionante no tiene razón en su pretensión. No es este el caso del fallo que se apeló ante esta Corte por cuanto el *a quo* no llegó ni siquiera a admitir la acción propuesta, mucho menos a considerar y contrastar los argumentos del recurrente sino que *in limine litis*, estimó que a tal recurso no podía dársele el trámite legal por haber sido presentado extemporáneamente por anticipado.

Por lo tanto, en su fallo no llegó a pronunciarse sobre el mérito de la acción y siendo así, mal pudo declararla improcedente.

En segundo lugar, en cuanto al motivo que condujo al *a quo* a tomar su decisión; esto es, inadmitir la acción propuesta por considerarla "extemporánea por anticipada", se observa que ha sido criterio de esta Corte, sostenido en fallos similares al presente (véase sentencia del 6-7-92) y que en esta oportunidad se reitera, que

"No existe extemporaneidad por prematuro planteamiento de la acción, pues el lapso para interponer el recurso de nulidad se establece en beneficio del derecho a la defensa y a la seguridad jurídica, y al ejercerse antes de la fecha, ello no tiene relevancia procesal, antes bien, se favorecen los fines para los cuales fue concebida esa posibilidad de accionar".

Por otra parte, también ha precisado esta Corte que pretender que una acción de nulidad ha caducado por haberse interpuesto anticipadamente:

"Sería tanto como negar a ultranza un derecho que nace en el momento en el cual el interesado, al tener efectiva certeza de la existencia del acto que le causa agravio, se da por notificado del mismo".

De lo expuesto anteriormente es claro que no existe tal extemporaneidad de la acción propuesta, en virtud de lo cual no ha debido inadmitirse la misma por tal razón. Así se declara.

c. *Auto de admisión*a'. *Efectos***CPCA****23-3-93**

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Fred D. Carvajal vs. Instituto Nacional de Hipódromos.

La admisión in limine litis, no impide el examen posterior de los requisitos de admisibilidad (presupuestos procesales de ineludible cumplimiento) pudiendo ser apreciados de oficio y en cualquier tiempo en virtud de su eminente carácter de orden público.

En primer lugar, esta Corte ha de señalar que carece de total relevancia su pronunciamiento acerca del alegato de extemporaneidad del escrito de contestación a la querrela formulado por parte de la sustituta del Procurador General de la República, ya que el pronunciamiento sobre la admisibilidad de la querrela no requiere alegato previo de parte, y por ello, bien podía decidirlo el tribunal de primera instancia, y también puede y debe hacerlo esta Alzada, si están presentes algunos de los supuestos que obligarían a inadmitir la presente querrela. Ciertamente, las causales de inadmisibilidad son el mecanismo depurador del procedimiento contencioso-administrativo, las cuales, por ello, no deben confundirse con las cuestiones previas establecidas en el proceso ordinario; en este sentido, las causales de inadmisibilidad tienen un régimen propio y peculiar que las distingue de aquéllas y que, conforme a él, es pertinente la decisión acerca de su configuración *in limine litis* y su apreciación sin que hayan sido alegadas por el ente querrellado, lo que no puede hacer el juzgador ordinario sin incurrir en el vicio de incongruencia.

En efecto, una de las claras manifestaciones del poder inquisitivo del juez contencioso-administrativo es, precisamente, su potestad para conocer y resolver de oficio acerca de la configuración de alguna de las causales de inadmisibilidad al pronunciarse acerca de la admisión del recurso, lo que no obsta para que, si el Juzgado de Sustanciación o el propio juez en la admisión *in limine litis* no se percata de la presencia de alguna de las causales de inadmisibilidad, antes de pronunciarse acerca del fondo del asunto debatido, pueda inadmitir la acción planteada. Es decir, la admisión *in limine litis*, que ha sido prevista por razones de economía procesal en modo alguno impide el examen posterior de los requisitos de admisibilidad que, como presupuestos procesales de ineludible cumplimiento, pueden ser apreciados de oficio y en cualquier tiempo en virtud de su eminente carácter de orden público. Así se declara.

b'. *Apelación*

CSJ-SPA (236)

3-6-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

En el procedimiento contencioso-administrativo no es admisible la apelación contra el auto de admisión.

El problema jurídico radica en determinar si el propietario en un proceso expropiatorio, como fue el caso de autos, puede apelar de la admisión de la demanda o si, por el contrario, su participación en el juicio, como lo señalara el *a quo*, sólo es posible después de la publicación del edicto de expropiación.

Los recurrentes de hecho consideran que el procedimiento judicial de expropiación es de naturaleza contencioso-administrativa, campo en el cual, es admisible la apelación contra el auto de admisión.

Observa esta Sala que, el criterio mayoritario en el contencioso-administrativo es rechazar la apelabilidad del auto de admisión, en base a las razones que se expresan de inmediato:

El artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece en su último aparte que contra el auto que declara inadmisibles las demandas de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, podrá apelarse por ante la Sala dentro de las 5 audiencias siguientes. Nada indica respecto a la procedencia de la apelación del auto de admisión, llevando la anterior circunstancia a la conclusión antes expresada, de que tal omisión implica la negativa de dicho recurso. Los recursos no pueden crearse por vía de interpretación analógica, sino que su procedencia está condicionada a la existencia de un presupuesto legal expresamente establecido.

Es indudable que el auto de admisión en el procedimiento de los recursos de anulación tiene una importancia fundamental, ya que a través del mismo se depura el proceso, determinándose la existencia de los requisitos básicos para que pueda instaurarse la *litis*, al efecto, los que aluden a la legitimidad del recurrente (cualidad e interés), los que se refieren a la idoneidad del acto para ser objeto de recurso (agotamiento de la vía administrativa), los que atienden a la competencia, los relativos a la supervivencia de la acción (caducidad), o a la incompatibilidad entre las que han sido ejercidas, los referentes a la vía de actuación y a la procedencia del procedimiento (recurso paralelo), los que atañen a la representación que se atribuye al actor e incluso, los alusivos a la forma (carácter contradictorio, ininteligibilidad, expresión irrespetuosa). Cuando se señala que el pronunciamiento que se haga en esa fase inicial sobre la existencia de los señalados requisitos es revisable por el órgano que debe decidir la apelación y que esta decisión produce el efecto de cosa juzgada, no se está atendiendo a la normativa expresa de la ley. En efecto, el dar por existentes los requisitos de admisibilidad no implica que se reconozca definitiva e inmutablemente su existencia, ya que el artículo 130 *ejusdem* indica que "las excepciones o defensas puestas en el curso de estos juicios (recurso de nulidad, de actos de efectos generales o de efectos particulares) serán decididas en el curso del juicio a menos que el Juzgado de Sustanciación considere que debe resolverlas previamente, en cuyo caso, si fuere necesario, abrirá una articulación con arreglo a lo dispuesto en el artículo 386 del Código de Procedimiento Civil (correspondiente al 607 del texto vigente). Obviamente, tal artículo alude a la posibilidad de que la Administración de cuyo acto se recurre, a la persona "interesada" (de conformidad con el artículo 125 *ejusdem*) aleguen excepciones de forma o de fondo, lo cual implica que hagan valer cualquiera de los motivos de inadmisibilidad del recurso.

De lo anterior deriva que, si la ley dio oportunidad a la Administración y a los interesados para oponer excepciones de toda índole, y tal facultad no les puede ser negada sin que ello implique violación del texto expreso de la norma (artículo 130 ya citado), no es posible que se les acuerde la posibilidad de apelar contra el auto de admisión, ya que tal cosa implicaría el hacer valer esas excepciones, esto es, la utilización de dos vías paralelas para el mismo fin. De acogerse la admisión de la apelación, en tal caso habría que ignorarse la facultad acordada de oponer excepciones, lo cual ha sido precedentemente negado, por ser el desconocimiento de una facultad expresa.

Por otra parte, si se admite la posibilidad de apelación y con ello se niega en sana lógica la de oponer excepciones, en tal caso se estaría cercenando a los “interesados” que se hayan hecho parte al ser emplazados por el cartel al cual alude el artículo 125 *ejusdem*, la posibilidad de hacer valer por sí mismos tales defensas.

Finalmente, es evidente que al declararse la admisión del recurso aún no hay partes procesales verdaderas y propias, sino solamente un recurrente que ha impugnado la validez de un acto. Es en el momento en que los interesados se hacen presentes al llamamiento del cartel y comparecen al tribunal que surge su participación en la *litis*, esto es, se hacen partes procesales. Por todo lo anterior, no es admisible la apelación contra el auto de admisión y así se declara.

d. *Legitimación*

CSJ-SPA (81)

10-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: *Société Anonyme des Galleries vs. República (Ministerio de Fomento)*.

Como punto previo es menester pronunciarse en relación al argumento esgrimido por el tercero opositor “Galerías Lafayette, S.A.”, sobre la inadmisibilidad del recurso de nulidad que nos ocupa por no haberse cumplido con los extremos a los cuales se refieren los artículos 38 del Código Civil y 357 del Código de Comercio. Al respecto se observa:

En los juicios de nulidad de los actos de efectos particulares como el que nos ocupa, el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece las causales de inadmisibilidad. Dicha norma en su ordinal 4º reenvía al artículo 84 *ejusdem*, concretamente a los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º y 5º primera parte, 6º y 7º. En el presente caso, resulta relevante decidir si la causal de inadmisibilidad a la cual se refiere el tercero opositor podría encuadrarse dentro del citado ordinal 1º que establece que no será admitido el recurso “cuando así lo disponga la ley”.

Concretamente en el presente caso, se alega que la demandante *Société Anonyme des Galleries Lafayette* es una empresa extranjera no domiciliada en el país —lo cual sin lugar a dudas aceptan los apoderados actores cuando señalan que se trata de una empresa francesa domiciliada en París, Francia (folio 1)— la cual no afianzó debidamente “. . . el pago de lo que pudiere ser juzgado y sentenciado. . .” (artículo 36 del Código Civil), y que adicionalmente, no posee en Venezuela bienes en cantidades suficientes.

Expresamente, el artículo 36 antes indicado señala:

Artículo 36. “El demandante no domiciliado en Venezuela, debe afianzar el pago de lo que pudiere ser juzgado y sentenciado, a no ser que posea en el país bienes en cantidad suficiente, y salvo lo que dispongan leyes especiales”.

Esta norma, al exigir a las personas no domiciliadas en la República la constitución de fianzas o la posesión en propiedad de bienes suficientes como requisito para poder acceder a los tribunales de justicia a fin de incoar demandas, obviamente resulta una limitación de los derechos a la acción y a la defensa previstos en el artículo 68 de la Constitución. Limitación legítima desde que consta en una ley y que no desnaturaliza el contenido intrínseco de tales derechos constitucionales. Ahora bien, como limitación por demás excepcional, estima la Sala que debe ser interpretada en forma estricta, teniendo en cuenta el contenido y sentido de la norma, sin que sea dable que sobre la base de una interpretación extensiva se amplíe innecesariamente el efecto limitador del acceso a la justicia que la disposición consagra.

De la lectura detenida del artículo 36 del Código Civil, resulta obvio que lo pretendido por el legislador fue, en forma general y por ello dejando a salvo lo dispuesto en leyes especiales, asegurar que frente a los resultados del proceso al cual ha dado inicio una persona no domiciliada en el país exista un patrimonio, bien sea propio del actor o derivado de una fianza, contra el cual pudiera ser ejecutada una eventual sentencia adversa. En consecuencia, resulta obvio que en los casos en los cuales la acción no tiene un contenido patrimonial directo, la exigencia de tal fianza se convertiría en una formalidad vacía e inútil, absurdamente restrictiva de los derechos a la acción y a la defensa previstos en el artículo 68 de la Constitución.

En el presente caso, los posibles resultados de la acción incoada se reducen a dos posibilidades: en caso de ser declarada con lugar la demanda, la anulación del acto recurrido, y en caso de ser declarada sin lugar, la no anulación del acto recurrido. Frente a tales posibilidades, anulación o no anulación, es claro que nada aporta para asegurar la ejecución de un fallo de efectos declarativos, la constitución de fianzas o la indicación de bienes en el país para asegurar lo juzgado o sentenciado.

Derivado de lo antes expuesto, esta Sala estima que no existe impedimento legal alguno que permitiera la admisión de la presente acción, tal y como fue oportunamente decidido por el Juzgado de Sustanciación al admitir el recurso. Así se declara.

e. *Lapso de caducidad*

a'. *Inicio*

CPCA

18-2-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Nilda H. Paniagua vs. República (Ministerio de Fomento).

En cuanto al cómputo para determinar el comienzo del lapso de caducidad, esta Corte advierte que el efectuado por el *a quo* en el presente caso, no se ajusta a las disposiciones que rigen la materia.

En efecto, consecuente con la jurisprudencia que ha venido sosteniendo esta Corte, y que en esta oportunidad se ratifica, el procedimiento para las notificaciones previsto en la Ley de Regulación de Alquileres, en virtud de su especialidad y —sobre todo— por tratarse del ejercicio de una función jurisdiccional por parte de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, priva sobre el establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En consecuencia, no basta que una de las partes se encuentre notificada para que comience a correr el lapso de caducidad para el ejercicio del recurso, sino que *ambas partes deben encontrarse legalmente notificadas*, en virtud del principio de la comunidad de los lapsos que debe tener plena aplicación en un procedimiento como el presente, donde la contro-

versia se dilucida —en realidad— no con la Administración, sino entre las partes de la relación arrendaticia.

CSJ-SPA (164)

29-4-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Néstor Villabón vs. República (Ministerio de Fomento).

El lapso para la interposición de los recursos contencioso-administrativos de anulación contra las decisiones del Ministerio de Fomento por órgano del Registro de la Propiedad Industrial comienzan a contarse desde la fecha de publicación en el Boletín de la Propiedad Industrial de la Oficina de Registro.

El transcrito artículo (Art. 134 LOCSJ) establece un lapso de seis meses para la interposición de un recurso contencioso-administrativo de anulación contra actos de efectos particulares dictados por cualquier órgano de la Administración Pública, lapso que corre desde el momento de su publicación o su notificación. En el caso de autos se trata de un acto administrativo de efectos particulares dictado por el Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Fomento.

En esta materia, debe señalarse que las decisiones del Registro de la Propiedad Industrial surten efectos una vez efectuada su publicación en el Boletín de la Propiedad Industrial, tal como lo indica la Ley de Propiedad Industrial en sus artículos 54, 55 y 56, que rezan:

Artículo 54. Todas las publicaciones previstas en la presente ley, deberán hacerse en el Boletín de la Propiedad Industrial que es el órgano de la Oficina de Registro. Los ejemplares de este Boletín tendrán fuerza de instrumentos públicos.

Artículo 55. Los actos y documentos cuya publicación ordena la presente ley, tendrán el carácter de público por el hecho de aparecer en el Boletín de la Propiedad Industrial.

Artículo 56. Los actos y resoluciones del Registro de la Propiedad Industrial tendrán autenticidad y vigor desde que aparezcan en el Boletín de la Propiedad Industrial.

Del análisis de los anteriores artículos se concluye que los actos en materia de Propiedad Industrial deben necesariamente publicarse en el Boletín de la Propiedad Industrial de la Oficina de Registro y que entran en vigor una vez que se produzca la mencionada publicación.

Así pues, el lapso para la interposición de los recursos contencioso-administrativos de anulación a que haya lugar contra las decisiones del Ministro de Fomento por órgano del Registro de la Propiedad Industrial comienzan a contarse desde la fecha de publicación en el mencionado texto.

b'. *Actos administrativos de efectos temporales*

CPCA

18-2-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Nilda M. Paniagua vs. República (Ministerio de Fomento).

La Corte analiza la jurisprudencia existente en relación a la caracterización de los actos de efectos temporales.

Ha sido criterio de esta Corte y de los tribunales de instancia —los actuales Juzgados Superiores en lo Civil y Contencioso-Administrativo y el desaparecido Tribunal de Apelaciones de Inquilinato— que los actos generados en materia inquilinaria constituyen actos de efectos temporales, por tanto, sometidos —en cuanto a su impugnación— al lapso breve de treinta días previsto en el párrafo segundo del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, como quiera que la jurisprudencia, tanto de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, como de esta Corte, han delineado un criterio acerca de la caracterización del acto administrativo de efectos temporales; conviene entonces, en el presente fallo, y como punto previo, hacer un recuento de esa línea jurisprudencial que ya ha sido expuesta en los votos salvados de los Magistrados Jesús Caballero Ortiz y Belén Ramírez Landaeta en diferentes fallos de esta Corte, a los efectos de determinar si tal noción —la de acto de efectos temporales— es aplicable a los emanados en materia inquilinaria. Así tenemos:

1. En su fallo del 10 de agosto de 1977 esta Corte consideró que una Resolución de la Comisión Electoral Nacional del Colegio de Odontólogos de Venezuela, que negó la inscripción de una plancha, era un acto de efectos temporales en virtud de la limitación en el tiempo de los actos preparatorios a cargo de la Comisión Electoral: La presentación de las planchas debía realizarse entre el 15 y el 30 de abril de 1977 y las elecciones deberían tener lugar en el mes de julio de ese año.

2. En la sentencia de esta Corte del 26 de julio de 1984 la misma precisó:

“Respecto a la calificación de tales actos resulta indudable que los mismos, como lo indica el adjetivo que los califica, aluden a una relación «temporal», esto es, limitada en el tiempo, por lo cual podía genéricamente estimarse que es temporal todo acto que tenga una fecha fija para la producción de sus efectos. Ahora bien, la anterior determinación es insuficiente sin embargo para definir en la realidad a los antes mencionados actos, ya que, tal como se señalara en sentencia reciente de esta Corte (Expediente N° 84-3614, publicada en fecha 21 de junio de 1984), un nombramiento, por ejemplo, para el desempeño de un cargo que se prolongue por todo el período constitucional no puede obviamente estimarse que es temporal.

¿En qué radica, en consecuencia, la naturaleza y esencia particulares del acto de efectos temporales? A juicio de esta Corte, tales elementos están determinados por un criterio cuantitativo de la duración de los efectos. El legislador no ha hablado de «actos temporales» sino de «efectos temporales» de los actos que es lo que calificaría a estos últimos y es por ello que lo que interesa es el «efecto», como tal. Al respecto un efecto que es permanente o definitivo, por lo cual un nombramiento será temporal si se trata de llenar con el mismo una vacante por un lapso específico (suplencia, por ejemplo). A las notas anteriores se une un elemento cuantitativo constituido por la circunstancia de que el efecto del acto debe tener una duración relativamente limitada en el tiempo, lo cual,

obviamente, hace surgir la duda de que es breve o de larga duración. A falta de una predeterminación legal, es el buen criterio del juez el que deberá señalarlo; pero pareciera lógico presumir que un acto cuyos efectos tengan una duración inferior a doce meses tendría que ser calificado como temporal a los efectos del lapso de duración de la acción para el ejercicio del recurso, por cuanto no tendría sentido que se trabara un debate procesal cuya duración no puede ser nunca inferior al término antes señalado (tomando en cuenta la posibilidad de decisión de la apelación que podría interponerse contra la sentencia de primera instancia). De allí que resultaría extemporáneo un pronunciamiento que fuese dictado cuando todos los efectos del acto se hubiesen extinguido y que, por el contrario, podría desquiciar un nuevo sistema ya constituido. De todo lo anterior cabe indicar, como síntesis de lo antes dicho, que las notas que definen la figura contemplada en el último aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, son las siguientes:

1. El legislador alude a los efectos temporales del acto, esto es, a los actos cuya eficacia está predeterminada en el tiempo.
2. El acto de efectos temporales se contrapone en su esencia y naturaleza al acto creador de efectos definitivos.
3. Indudablemente la intención del legislador al reducir el lapso para el ejercicio del recurso fue establecer una correspondencia entre la brevedad de los efectos del acto y el término para la interposición del mismo, por lo cual los primeros han de ser necesariamente breves.
4. La brevedad del tiempo ha de ser dejada a la apreciación del juez, porque no existiendo ningún criterio orientador en la ley que haga una calificación legal de algunos actos como temporales, corresponderá al juzgador efectuar caso por caso tal calificación, guiándose por la forma como el acto opera en el tiempo y las consecuencias que produce”.

En la forma expuesta, esta Corte vinculó la calificación de efectos temporales del acto a la duración del proceso correspondiente al recurso administrativo de anulación.

3. En la sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia del 25 de abril de 1985 la misma ahondó más en el tema, y al efecto, precisó:

“Encuentra la Sala que la distinción entre actos de efectos temporales y permanentes tiene que ver con lo que en doctrina se conoce bajo la denominación de «agotamiento del acto administrativo» que, en congruencia con los efectos de éste comporta diferentes maneras o modalidades:

1. En ciertos actos sus efectos se agotan de una sola vez (imposición de una multa, amonestación al funcionario);
2. En otros, esos efectos se producen durante un tiempo más o menos extenso, vencido el cual el acto se considera consumado o agotado. Esta hipótesis, como lo reconoce la doctrina extranjera, se presenta con frecuencia: suspensión de un funcionario por varios meses, otorgamiento de un permiso con plazo. Pero, advierte Sayagues, «... el plazo de ejecución del acto no tiene por qué estar determinado de antemano»: Puede ser variable, depender de una condición resolutoria, etc.; y finalmente,
3. Puede ocurrir también que los efectos sean permanentes, duren hasta tanto se produzca la extinción del acto. Esto acaece en situaciones muy variadas. El acto que dispone de la exoneración de toda clase de impuestos para una institución es un ejemplo típico, pues surtirá efectos y deberá cumplirse año a año, hasta tanto se modifique la ley o desaparezcan las circunstancias de hecho que lo motivan» (Sayagues Lazo, E.: *Tratado de Derecho Administrativo*. Montevideo. 1959, Tomo I, págs. 457 a 498).

Considera la Corte —con el señalado propósito de dejar sentada una orientación, siquiera sea preliminar, sobre la materia— que es la segunda hipótesis el apropiado campo dentro del cual las señaladas doctrina y jurisprudencia venezolanas han acertadamente centrado sus preocupaciones acerca de la concepción del acto administrativo de efectos temporales; pero que, al mismo tiempo y a los fines del plazo breve de caducidad del recurso contencioso a que se refiere el señalado párrafo final del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, las transcritas apreciaciones se corresponden más bien con doctrina extranjera seguramente elaborada con arreglo a sistemas de derecho positivo donde la distinción entre los efectos del acto a los fines del agotamiento de éste no se encuentra correlativamente conectada con la importantísima consecuencia de un diferente lapso de caducidad del recurso para la revisión del mismo en vía contencioso-administrativa. Considera por tanto la Corte, que la interpretación de la comentada decisión legal debe hacerse en función de las mismas características especiales que se derivan del propio texto legislativo; a saber: 1ª El artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia convierte en regla el plazo de caducidad de seis meses contra los actos de efectos «particulares», sin añadir ninguna otra calificación adicional de dichos actos por razón de sus efectos, en tanto que el plazo breve de treinta días lo reserva para otros actos, también particulares pero, además, con adicionales efectos calificados por el legislador de «temporales». En buena lógica constituirían, pues, estos últimos, la excepción.

2ª Resulta asimismo lógico y natural que dicha regla esté destinada a cobijar la mayor cantidad de actos administrativos a ella sometidos;

3ª De todo lo cual se desprende que la interpretación del concepto de efectos temporales en Venezuela, a los fines indicados en la susodicha norma, debe orientarse en sentido restrictivo.

En la señalada vía interpretativa, la Corte considera:

De una parte, los citados ejemplos aportados por la jurisprudencia y doctrina nacionales y extranjeras, aparentemente no cuentan, a juicio de la Sala, con un común denominador que permita asimilarlos —al menos a los fines consagrados en el texto venezolano, de un diferente y breve plazo de caducidad— y concederles idéntico tratamiento de actos de efectos temporales tanto a la licencia de dos o tres meses para realizar una importación, como el nombramiento con plazo fijo (incluso correspondiente al período constitucional de cinco años) para desempeñar el respectivo cargo, o a la autorización de uso del dominio público por veinte o más años.

Respecto del segundo observa la Sala que, sin duda los nombramientos a plazo fijo son abundantísimos: resultaría, en consecuencia, por lo menos chocante aplicarles un plazo de caducidad originalmente concebido en el texto legal como excepción; aparte de que, mientras no opere la sustitución en el ejercicio del cargo mediante otro acto de nombramiento, el inicial obliga al funcionario a la permanencia en el desempeño de sus funciones para no ver interrumpida la necesaria continuidad en la prestación del servicio público.

De otra parte, advierte la Sala que, por lo que toca al primero de los señalados ejemplos, lo que parece estar presente en la intención del proyectista y del legislador para la concepción de ese acto como de efectos temporales a los fines de la caducidad prevista en la norma, es sobre todo la precariedad del lapso acordado al particular para el cumplimiento de los efectos del mismo, transcurrido el cual —háyase o no realizado la conducta prevista en dicho acto (la importación, en el caso)— éste se extingue, salvo la correspondiente renovación, con los mismos efectos temporales. Se encuentra de esta manera sometida la licencia

de importación —a diferencia de los otros actos administrativos también señalados por vía de ejemplo, y a la manera de ciertos negocios de derecho privado— al cumplimiento de una condición siempre extintiva: que la importación se realice, o no, dentro de determinado lapso; y de ahí el interés del legislador en que los alegatos de ilegalidad contra el acto que la haya autorizado, sean esgrimidos dentro de un proceso para el cual pauta un plazo de caducidad más breve que el ordinario. Sin que por otra parte, sea especialmente —a los puros efectos más prácticos del tratamiento ordinario de la caducidad del recurso— relevante el hecho lamentable de que, por la lentitud del proceso, la decisión que declare procedente la impugnación sobrevenga con retraso, y aun tardíamente.

En efecto, un examen de la jurisprudencia nacional y extranjera en materia de anulación revela, a juicio de la doctrina, como una de las notas más características del contencioso —la cual ha comunicado a éste *subsistencia* y virtualidad no ajenas a su éxito— la de que dicho recurso permite al administrado la satisfacción de ver restablecido, así sea simbólicamente, su derecho vulnerado; sin olvidar la correspondiente indemnización compensatoria que al lesionado le es dable obtener, como consecuencia de la anulación pronunciada por el juez, indemnización a veces ni siquiera solicitada por el recurrente, quien a menudo se contenta de esta manera, *a priori*, con los solos efectos anulatorios del acto ilegalmente concebido.

Así como también han de ser tomados en cuenta, a juicio de la Corte y con arreglo a las ya señaladas peculiaridades de nuestro derecho positivo, los distintos efectos que la adopción de los actos podría producir, no sólo para el beneficiario de los mismos sino también para el lesionado por ellos, natural impugnante este de la decisión y quien, en el caso concreto a resolver, obviamente no puede considerársele afectado de manera temporal: proclamación de un diputado en desmedro de la posición o status que un acto precedente, luego sustituido por otro, pudo haber creado a favor del hoy impugnante. Caso en el cual resultaría, al menos para éste, inaplicable por injusto el plazo breve de caducidad (treinta días), previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia a los fines de intentar recurso contencioso-administrativo contra actos de efectos temporales”.

4. En su sentencia del 14 de agosto de 1985 esta Corte nuevamente vinculó el acto de efectos temporales con la duración aproximada del juicio. Se expresó así este órgano jurisdiccional:

“Para la calificación de los efectos de un acto como temporales, estima esta Corte que debe atenderse al efecto inmediato, directo y necesario del acto, por cuanto es a esto a los que a alude la norma del artículo 134 antes citado. Son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente y no las contingentes, eventuales, subjetivas e indirectas a las que debe atenderse, porque de tomarse en cuenta estas últimas, la calificación no podrían ser utilizada. El legislador quiso que ciertos actos, por tener un efecto breve en el tiempo sólo pudiesen ser recurridos dentro de un lapso de igual naturaleza, por cuanto resulta un contrasentido que pueda extinguirse tal efecto en el transcurso del procedimiento dirigido a verificar su validez”.

5. En su sentencia del 7 de abril de 1986, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, bajo la premisa ya antes desarrollada por la misma Sala de que el acto de efecto temporal debía constituir la excepción, limitó tal categoría a aquellos actos cuyos efectos se cumplen y fenecen antes de seis meses. Se expresó así la Sala:

“El artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece una subcategoría de actos de efectos particulares al indicar:

«Cuando el acto impugnado sea de efectos temporales, el recurso de nulidad caducará a los treinta días».

Como lo transcrito, obviamente alude a la temporalidad, a límite en el tiempo, superficialmente podría considerarse como «temporal» a todo acto cuyos efectos finalicen en una fecha fija. Pero ese criterio resultaría impreciso y a tal extremo extenso, que su aplicación convertiría la regla —actos de efectos particulares, a los que no se aplica el lapso breve—, en excepción. Pero como es lo cierto que el legislador se ha referido a actos de efectos temporales, parece congruente concluir que su propósito fue referido sólo a aquellos cuyos efectos que si bien tienen una duración expresamente limitada en el tiempo, deben diferenciarse de la de otros cuyos lapsos para recurrir es de 6 meses.

De tal distinción, en cuanto a sus efectos, —los primeros como de breve duración y como de larga duración los segundos— surge la duda y al mismo tiempo la necesidad de diferenciar lo breve de lo largo, temporalmente considerado. La lógica implícita en preceptuar un lapso de caducidad de 6 meses y otro de 30 días, aclara y responde la cuestión planteada. Si los efectos de un acto administrativo se cumplen y fenecen antes de 6 meses, no tendría sentido mantener vigente el lapso para recurrir de un acto cuyos efectos han concluido. Así a los actos cuyos efectos se extinguen antes de vencer el lapso general de caducidad —6 meses—, debe corresponderles un lapso de caducidad menor, de modo que no subsista la posibilidad de ejercer un recurso contra un acto sin efecto alguno, por haberse ya cumplido o ejecutado irremediabilmente. Es esta la subespecie llamada por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 134), Actos Particulares de Efectos Temporales”.

6. El criterio anterior fue confirmada por la Sala Político-Administrativa en su sentencia del 12 de noviembre de 1987 al considerar que un acto por medio del cual se suspende a un sujeto del ejercicio de funciones públicas por un lapso de un año y seis meses no constituye un acto de efectos temporales, pues tal lapso excede al de seis meses establecido en la sentencia del 7 de abril de 1986.

7. Esta Corte, en su sentencia del 27 de noviembre de 1989, acogió el criterio de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sus sentencias del 7 de abril de 1986 y 12 de noviembre de 1987 y consideró que el acto de la Comisión Electoral del Colegio de Contadores Públicos del Estado Táchira, por medio del cual proclamó a su Junta Directiva por un período de dos años, no constituía un acto de efectos temporales.

En esta oportunidad esta Corte ha considerado necesario hacer el anterior recuento jurisprudencial a los fines de precisar y —a su vez— confirmar el criterio que ha de mantener con respecto a los actos de efectos temporales. En este sentido reitera:

1. La calificación de un acto como de efectos temporales debe constituir la excepción, en virtud del breve plazo de caducidad establecido para su impugnación.

2. Como toda excepción, la misma es de interpretación restrictiva.

3. Por compartir tal tesis, esta Corte acoge de nuevo el criterio de acto temporal establecido por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sus fallos del 7 de abril de 1986 y 12 de noviembre de 1987, es decir, aquel cuyos efectos se extinguen y fenecen antes de seis meses, pues no tendría sentido mantener abierto un lapso para recurrir de actos cuyos efectos se hayan extinguido.

4. No escapa a esta Corte que existen actos que, aunque con efectos menores a seis meses, (suspensión por tres meses del ejercicio de una profesión, a título de ejemplo), algunos de esos efectos presentan carácter permanente, como el agravio o

perjuicio moral en que, por un extenso período de tiempo, puede quedar un sujeto sancionado. Por ello, en criterio de esta Corte, ha de tomarse en consideración el efecto principal del acto, como lo es el lapso de la sanción misma durante el cual permanecerá la persona fuera de ejercicio de funciones públicas, a título de ejemplo. Por ello, debe ratificarse —en el presente fallo— la sentencia de esta Corte del 14 de agosto de 1985 conforme a la cual son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente y no las contingentes, eventuales, subjetivas e indirectas, porque de tomarse en cuenta estas últimas, la calificación no podría ser utilizada.

Bajo tales premisas, resulta obvio que el acto dictado por la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, por medio del cual se niega al arrendatario el derecho a seguir ocupando un inmueble, no constituye un acto de efectos temporales. Ciertamente es que, negado al inquilino el derecho de preferencia, el arrendador queda habilitado para solicitar judicialmente la desocupación del inmueble arrendado, pero ninguna temporalidad existe —y menos aún temporalidad inferior a seis meses— para que el arrendador pueda acudir a la vía judicial a solicitar la desocupación.

De acuerdo con lo expuesto, el acto administrativo que declara sin lugar el derecho de preferencia —derecho este previsto en el artículo 40 de la Ley de Regulación de Alquileres y 4 del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda— no constituye un acto administrativo de la categoría de los actos de efectos temporales ya que, de acuerdo con la jurisprudencia transcrita, sus efectos no se encuentran sometidos a un plazo menor de seis meses. Ni su vinculación con el proceso judicial que persigue el desalojo del inmueble dado en arrendamiento, ni la circunstancia de que la posibilidad de la desocupación dependa del destino que corra la solicitud del derecho de preferencia ejercido por el inquilino, permiten sostener que el acto administrativo que niega el derecho preferente se encuentre sometido en sus efectos al plazo antes indicado.

Siendo ello así forzoso es concluir, que en los casos de actos denegatorios de un derecho de preferencia —como el de autos— el lapso para interponer válidamente las acciones o recursos de nulidad contra ellos, es el general de seis meses establecido en el encabezamiento del tantas veces citado artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y no el de excepción o breve de treinta días señalado en el segundo párrafo de la misma norma.

A la luz de los anteriores criterios, estima esta Corte que en el caso *subexamine* el auto dictado por el *a quo* inadmitiendo el recurso de nulidad propuesto —por haber caducado la acción— no está ajustado a derecho y así se declara.

Voto salvado del Magistrado José Agustín Catalá

El Magistrado doctor José Agustín Catalá, quien suscribe, salva su voto en el fallo que antecede, con la venia y respeto al criterio sustentado por la mayoría sentenciadora de esta Corte, por no compartir los extremos del mismo y lo cual procede a hacer en los términos siguientes:

La caducidad de la acción

Afirma la sentencia de la cual se disiente, a manera de conclusión y luego del correspondiente análisis "...que en los actos generados en materia inquilinaria —que como se sabe son actos de efectos particulares— el lapso para interponer válidamente las acciones o recursos de nulidad contra ellos es el general de seis meses establecido en el encabezamiento del tantas veces citado artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y no el de excepción o breve de treinta días señalado en el segundo párrafo de la misma norma" (Sic).

Ante tal conclusión, el Magistrado disidente ratifica su criterio de que a ciertos actos administrativos inquilinarios no puede aplicarse el lapso ordinario de caducidad de seis meses para la interposición de la acción, sino el excepcional de treinta días al cual alude el artículo 134 *in fine* de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Entendemos por *caducidad* el lapso cuyo transcurso llega a producir la pérdida de la validez de una facultad por haberse cumplido el plazo para ejercerla, o lo que es lo mismo, como apunta Cabanellas, el "lapso que produce la extinción de una cosa o de un derecho".

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia nos enseña que las acciones o recursos de nulidad contra los actos generales del Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo, pero los dirigidos a anular actos particulares de la Administración, "caducarán en el término de *seis meses* contados a partir de su publicación en el respectivo órgano oficial, o de su notificación al interesado . . . *omissis* . . . Cuando el acto impugnado sea de *efectos temporales*, el recurso de nulidad caducará a los *treinta días*". (Art. 134 LOCSJ).

Antecedentes

Tanto el desaparecido Tribunal de Apelaciones de Inquilinato como los Juzgados Superiores de lo Contencioso-Administrativo y esta Corte, han mantenido hasta ahora el criterio de que los actos inquilinarios deben ser considerados como actos de efectos temporales en lo atinente al lapso para la interposición del recurso de nulidad. Tal criterio —entre otros temas— fue ampliamente debatido en el "Taller de Jueces de lo Contencioso-Administrativo" celebrado en Caracas en junio de 1986 por iniciativa de los Magistrados Luis Enrique Farías Mata, Josefina Calcaño de Temeltas y Pedro Miguel Reyes, al cual asistieron los Magistrados de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, los que integraban la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, los Jueces Superiores de lo Contencioso-Administrativo y los que formaban parte para la época el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato. En el mismo, como fuera su propósito, se trataron diversos aspectos relativos a los problemas fundamentales del Contencioso Inquilinario de Venezuela. Dentro de este orden, en sentencia del 9 de julio de 1991 (Exp. 90-11.668) dictada bajo la ponencia del suscrito, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo expresó que "... En el régimen inquilinario, y habida cuenta de que en la mayoría de los casos que regula está presente su carácter cuasi-jurisdiccional . . . *omissis* . . . que comporta el procedimiento constitutivo, se producen una situación jurídico-pública y una situación jurídico-privada perfectamente diferenciadas, conformándose esas dos vertientes de la manera siguiente: la primera, que surge entre la Administración y los destinatarios del acto, comienza a perfilarse desde el momento en que se produce la solicitud por parte del interesado en vía administrativa, y el organismo de inquilinato procede a practicar una especie de notificación-emplazamiento a los interesados señalados en su escrito por el peticionante, con la indicación expresa de la necesidad de su comparecencia al tercer día hábil siguiente para que en esa oportunidad consignen por escrito todas sus defensas y pretensiones (Artículos 48 y 49 del Reglamento), de esta manera se da inicio al procedimiento administrativo que se desenvuelve dentro de un trámite contradictorio y culmina con la decisión final de la Administración, y la segunda (la relación jurídico-privada) es la que se produce entre dos o más administrados ligados por una relación contractual arrendaticia sujeta a las regulaciones especiales inquilinarias, cuyo conflicto intersubjetivo de intereses ha sido sometido a la decisión de la Administración. Como se aprecia, existe una relación entre los particulares y la Administración, y otra, no desligada de aquella, de los particulares entre sí. Ambas vertientes colorean y definen el carácter cuasi-jurisdiccional del asunto, lo que permite una especial calificación del sistema, y contribuye a definir la naturaleza temporal o no del acto".

La misma sentencia agrega que tanto "la doctrina como la jurisprudencia estuvieron acordes en que el lapso de impugnación de los actos administrativos es un lapso general, y así ocurría en nuestro sistema contencioso jurisdiccional hasta la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1977). A partir de la vigencia de dicha ley, se establece un lapso diferente de impugnación para los actos de efectos temporales, ello en razón de que determinados actos, por su particular contenido, requieren la más pronta obtención de su firmeza. Ese lapso excepcional de caducidad de treinta (30) días para la impugnación de ciertos actos administrativos, requiere de una calificación previa del acto por parte del juzgador. La Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa se pronunció en el sentido de que «...la brevedad del tiempo ha de ser dejada a la apreciación del juez, porque no existiendo ningún criterio orientador en la ley que haga una calificación legal de algunos actos como temporales, corresponderá al juzgador efectuar caso por caso tal calificación, guiándose por la forma como el acto opera en el tiempo y las consecuencias que produce». Por otra parte, esa misma Sala en sentencia del 25-4-85 precisó que la distinción entre actos de efectos temporales y permanentes tiene que ver con lo que en doctrina se conoce bajo la denominación de «agotamiento del acto administrativo», y estableció que congruentemente con los efectos del acto parecieran existir ciertas modalidades para orientar el criterio de la temporalidad de tales actos".

La determinación del lapso

Consecuente con el criterio que sustentó el Magistrado disidente en sentencia del 9 de julio de 1991 (Expediente N° 90-11.668, caso David Epelbaum), y que hoy ratifica, no escapa a su criterio la posición que vino formulando la Sala Político-Administrativa, en orden a la determinación de cuándo un acto puede o no considerarse de efectos temporales, lo cual se patentiza al tratarse de aquellas categorías de acto en las cuales la Administración dicta unilateralmente ciertas providencias con destino a crear situaciones de los administrados frente a ella (v.gr. una multa, un nombramiento, etc.) donde podría privar circunstancialmente el criterio del "agotamiento del acto" para ubicar su situación de temporalidad en cuanto a los efectos del mismo; pero en casos como el presente, donde el acto dirime un conflicto entre dos o más sujetos vinculados por una relación jurídico-privada, los efectos que tal decisión produce en los destinatarios varían según su condición en la relación sustantiva, y los efectos directos e inmediatos del acto se harían presentes en situaciones divergentes según sea la condición del administrado, bien como arrendador o bien como arrendatario, por lo que la temporalidad de los efectos debe medirse no en función del agotamiento o no del acto sino en función de la conducta objetiva de los administrados a quienes la providencia administrativa va dirigida, y quienes han adoptado posiciones contrapuestas desde que se inició el procedimiento constitutivo que en materia inquilinaria resulta ser esencialmente contradictorio. Por consiguiente, la temporalidad de los efectos debería vincularse en estos casos a la conducta de las partes en la relación sustantiva, entendiéndose aquella como la necesaria actitud que los interesados adoptarían de inmediato frente al acto al serles notificado, y no al agotamiento del acto mismo.

Naturaleza jurídica del acto que acuerda o niega la preferencia arrendaticia

Dentro de este orden de ideas, a los fines de precisar el lapso de caducidad para el ejercicio de la acción en contra de los actos administrativos que acuerdan o niegan el *Jus Preferendi*, a los arrendatarios a plazo fijo, para continuar ocupando el inmueble que tienen tomado en arrendamiento, es necesario analizar la naturaleza jurídica de tales decisiones con relación al vínculo contractual, y determinar si las mismas

son decisiones mero declarativas o constitutivas, así como los efectos del acto en cada caso *secundum subjectum materiam*.

Una parte muy calificada de la doctrina ha señalado que tales decisiones en general son mero declarativas, y en efecto, el acto que declara sin lugar el derecho de preferencia constituiría, en lenguaje de Calamandrei, una *providencia de cognición de mera certeza*, pues si no ha habido oposición del arrendador/propietario al derecho invocado conforme al Artículo 4º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda, o si habiéndose producido, éste no hubiere demostrado en la secuela del procedimiento administrativo una causa legal o justa de oposición, aquel contrato concluyó en el término predeterminado por las partes. Evidentemente, lo que hace la Administración en este caso, al dirimir el conflicto de intereses sometido a su consideración es declarar la preexistencia de una situación jurídica o de un derecho (*Denegación de Preferencia*) En estos casos, el propietario-arrendador del inmueble al quedar firme la decisión administrativa, puede intentar demanda por vía de la jurisdicción judicial ordinaria accionando el cumplimiento del contrato por vencimiento del término, ello sin temor a que se le oponga la prejudicialidad del derecho de preferencia pues esta situación ya se encontraría decidida. Lo que pretendió el arrendador con su oposición fue indiscutiblemente abrir el camino para que se le restituya el inmueble de una manera expedita, no por la vía del desalojo al cual se contrae la letra a) del Artículo 1º del citado Decreto Legislativo (que es una acción diferente) sino por el ejercicio de la acción de cumplimiento de contrato por vencimiento del término.

Como lo indicara esta misma Corte en sentencia del 9 de julio de 1991 antes mencionada, "cuando en una demanda por cumplimiento de contrato de arrendamiento por vencimiento del término se opone como cuestión previa la prejudicialidad del derecho de preferencia que hubiere sido invocado en sede administrativa por el inquilino (Ordinal 8º del Artículo 346 del Código de Procedimiento Civil), actual tesis que sobre prejudicialidad administrativa ha venido sosteniendo la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia (Sent. Junio 1986), su declaratoria con lugar paraliza el juicio en estado de sentencia la cual no puede pronunciarse hasta tanto el procedimiento administrativo no sea decidido, y si tal decisión administrativa resulta negativa la sentencia que se produciría de inmediato acordaría en definitiva la entrega material del inmueble al arrendador, libre de personas y de bienes. Como se observa, *los efectos del acto administrativo se hacen sentir de inmediato y tal como lo tiene establecido esta Corte en sentencia del 14-8-85, son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente* y no las contingentes, eventuales o subjetivas. En el supuesto analizado, resulta diáfano que el acto que declara sin lugar un derecho de preferencia debe ser considerado como de efectos temporales por la inevitable consecuencia que acarrea. Es cierto que resulta potestativo para el arrendador acudir o no a la vía judicial ordinaria, pero su oposición a que se le conceda al arrendatario el beneficio de la preferencia deja consignada su voluntad de hacerlo, es decir, de acudir a tal vía para recuperar materialmente el bien arrendado. En este supuesto se trata de un acto de efectos temporales cuyo plazo de caducidad para accionar su nulidad debe ser de treinta (30) días, pues dejar al arrendatario ocupando el inmueble por un lapso mayor podría dar lugar a que se considerase reconducido el contrato conforme a la presunción establecida en el Artículo 1.600 del Código Civil. Son por lo tanto las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que habría de evaluarse para considerarlo como de efectos temporales por la inmediatez de tales consecuencias.

Otro supuesto sería aquel en el cual el derecho de preferencia es declarado con lugar en vía administrativa (*Derecho de Preferencia Positivo*). En tal situación la cuestión resulta diferente pues no se trata de un acto mero declarativo sino que su naturaleza jurídica resulta constitutiva. En efecto, esa declaratoria con lugar del de-

recho de preferencia produce una modificación positiva en la naturaleza del vínculo jurídico que existía entre las partes, transformándose el contrato por voluntad de la Administración y no de los contratantes, en una relación sin determinación de tiempo pues a la declaración se acompaña un cambio jurídico que se refiere al futuro, y es precisamente de esta constitución de nuevos efectos jurídicos de los cuales la providencia administrativa aparece como fuente, lo que incide en la calificación jurídica de la misma (Decisión Constitutiva). Ahora bien, cuando se declara con lugar el derecho de preferencia invocado por el inquilino, el propietario-arrendador no puede accionar por vía de la jurisdicción ordinaria sino que debe acudir nuevamente a la vía administrativa en solicitud de la autorización de desalojo del inmueble, invocando alguna de las causales que taxativamente aparecen consagradas en el artículo 1º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda por tratarse de un contrato a tiempo indeterminado, o cual constituye igualmente un efecto inmediato, directo y necesario del acto, pues la decisión administrativa surte efectos por lo que respecta al plazo del convenio arrendaticio manteniéndose incólume el vínculo contractual. Bajo este supuesto, y por el mismo análisis precedente, el lapso de caducidad para la interposición del recurso de nulidad sería también de treinta (30) días.

El caso de los desalojos

Por otra parte, resulta oportuno señalar, que la sentencia de la cual se disiente en transcripción que hace de la que dictara la Sala Político-Administrativa el 7 de abril de 1986 (pág. 15), expresa que "...Si los efectos de un acto administrativo se cumplen y fenecen antes de 6 meses, no tendría sentido mantener vigente el lapso para recurrir de un acto cuyos efectos han concluido. Así a los actos cuyos efectos se extinguen antes de vencer el lapso general de caducidad —6 meses—, debe corresponderles un lapso de caducidad menor, de modo que no subsista la posibilidad de ejercer un recurso contra un acto sin efecto alguno, por haberse ya cumplido o ejecutado irremediabilmente. Es esta la subespecie llamada por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 134), Actos Particulares de Efectos Temporales" (Sic). Ahora bien, de manera congruente con tal afirmación debe considerarse que el acto administrativo inquilinario que autoriza el desalojo de un inmueble, por aplicación de algunas de las causales consagradas en el artículo 1º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda (excepto la del literal "a"), siempre habría de considerarse como de efectos temporales, pues los efectos del mismo —del acto— aparecen condicionados al cumplimiento de un plazo que de ordinario sería de tres meses contados a partir de la fecha de la notificación al interesado. Es así como la disposición que se contiene en el artículo 2º *ejusdem* expresa que "...Cuando fuere autorizada la petición de desocupación de un inmueble, el inquilino para efectuarla tendrá un plazo de tres meses a contar de la fecha de la notificación". La misma disposición prevé una prórroga que no puede exceder de tres meses adicionales. Además, cuando la solicitud de desalojo se fundamenta en el aparte c) del artículo 1º citado, la Administración puede acortar o eliminar el plazo cuando exista riesgo inminente para los ocupantes del inmueble, e incluso el mismo Decreto Legislativo consagra en su artículo 2º que tales plazos no serán aplicables, o lo que es lo mismo no serán concedidos, cuando la solicitud de desocupación se fundamenta en que el inquilino ha destinado el inmueble a usos deshonestos o bien cuando le ocasiona deterioros mayores a los provenientes del uso normal del mismo. Como se observa, el desalojo aparece siempre condicionado al cumplimiento de un plazo, y ese plazo en todo caso resulta menor de seis meses por lo que sería absurdo pretender aplicar una caducidad semestral a un acto cuya ejecución o cumplimiento obligatorio se opera dentro de un período de tiempo muy inferior. No tendría sentido ni es lógico ni sería jurídico intentar a posteriori una acción cuando ya se habrían cumplido los efectos del acto.

Actos inquilinarios que fijan la renta máxima mensual de un inmueble y los que acuerdan un reintegro por cobro de sobrealquileres

Ciertamente no podría a ultranza afirmarse que tales actos administrativos sean de efectos temporales. Empero, aquel que establece la regulación de un inmueble merece ciertas reflexiones por "las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto", pues la misma podría o no ser de aplicación inmediata a los arrendatarios, lo cual nos inclinaría a pensar en la posibilidad de que igualmente pueda calificarse el acto como de efectos temporales a los fines de la interposición de la acción.

Como antes se indicara, el acto administrativo inquilinario puede afectar a uno o varios sujetos vinculados por relaciones contractuales de arrendamiento. Por ejemplo, una edificación multifamiliar destinada al arrendamiento de ordinario es objeto de un solo acto, que fija la renta máxima mensual que correspondería a las distintas áreas útiles del inmueble. Existiría por lo tanto una multiplicidad de contratos de arrendamiento en los cuales el propietario o administrador es el arrendador existiendo un número plural de arrendatarios y de contratos, y cada contrato estaría sujeto a su terminación en una fecha diferente, o bien podrían existir varios contratos sin determinación de tiempo. Ahora bien, si se fija la renta máxima de un apartamento cuyo contrato es a tiempo determinado, no obstante que el acto cobra eficacia al ser notificado a su destinatario (el arrendatario) la nueva renta no sería aplicable sino una vez que se cumple el plazo fijo de duración del contrato. Ello es así por cuanto fue la voluntad de las partes contratantes al celebrar la convención arrendaticia a plazo fijo, la estipulación de un canon por un lapso determinado, y el acto de regulación no podría modificar tal manifestación de voluntad libremente expresada por los contratantes, salvo que el canon pactado fuere superior al fijado en el acto emanado del organismo de inquilinato, en cuyo caso el arrendador estaría obligado a repetir la cantidad recibida en exceso por constituir ello un pago de lo indebido (Artículo 8º de la Ley de Regulación de Alquileres). Pero cuando se trata de un contrato de arrendamiento a tiempo indeterminado, el nuevo canon se aplica de inmediato. Como se observa, las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto, que conforme a la doctrina de esta Corte es "lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente" (Sent. del 14-8-85), se derivan de la situación objetiva que regularía el acto de acuerdo al plazo expresado en el contrato, y ante tal circunstancia —por las consecuencias del acto y la situación que regula— podría admitirse su temporalidad.

No ocurre lo mismo con un acto inquilinario que ordena un reintegro por cobro de sobrealquileres, en cuyo caso su impugnación estaría sujeta indudablemente al lapso de caducidad ordinario de seis (6) meses, y la resolución que se dicta en este sentido tiene carácter de título ejecutivo, conforme lo establece el Artículo 8º de la Ley de Regulación de Alquileres.

Como corolario de lo expresado en las páginas precedentes, el Magistrado disidente ratifica su criterio en el sentido de que los actos administrativos inquilinarios, por su particular contenido, requieren la más pronta obtención de su firmeza pues de lo contrario la incertidumbre de los administrados se haría elocuente, tanto más cuanto que ante la situación crítica que plantea en nuestros centros urbanos una demanda excesiva de inmuebles en alquiler, frente a una oferta por demás restringida, se haría propicia la especulación y un mayor desequilibrio económico en las contrataciones inmobiliarias.

Por otra parte, la aplicación del criterio contenido en el fallo del cual se disiente, por parte de la Administración Inquilinaria a nivel municipal, traería una evidente sensación de inseguridad jurídica pues los administrados no sabrían qué criterio adoptarían en lo adelante las Alcaldías —que pasan de ciento sesenta— en todo el territorio nacional.

De la manera que antecede, dejo finalmente consignado mi voto salvado frente al fallo que fuere dictado en el caso al cual se contraen las precedentes actuaciones.

C. Suspensión de efectos del acto administrativo

CPCA

28-1-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia permite la suspensión de los efectos de los actos administrativos. Ahora bien, es necesario para que sea acordada la suspensión de los efectos de un acto administrativo conforme a la norma citada, que la ejecución del acto sea susceptible de producirle al destinatario perjuicios de imposible o de difícil reparación por la sentencia definitiva, todo lo cual debe ser alegado y probado por el solicitante para que pueda nacer en el juez la convicción de que el acto le ocasionaría a aquél un daño real de difícil o imposible reparación.

Ahora bien, en el presente caso los solicitantes señalaron que su pedimento de suspensión de los efectos de la Resolución que autorizó su despido, obedece al daño irreparable que dicho hecho acarrea para ellos, por cuanto son tanto docentes como miembros de la Junta Directiva del Sindicato Unitario de Trabajadores de la Docencia del INCE del Distrito Federal y Estado Miranda. Que en lo atinente a ver interrumpida su labor docente se produciría un daño irreparable en la estructura docente del Instituto, por cuanto el principal objetivo del INCE es capacitar a los trabajadores y este objetivo solamente puede cumplirse si se tiene un cuerpo profesoral bien entrenado y con mucha experiencia.

Con respecto a las funciones que los docentes despedidos desempeñaban en las discusiones del proyecto de Convención Colectiva y en el cumplimiento de sus actividades sindicales dentro de sus centros de trabajo, aun con una posterior orden de reenganche, se hubiera perdido un tiempo precioso al requerir dentro de la actividad sindical su presencia de manera infructuosa.

Observa esta Corte que dentro de los fundamentos de los apoderados actores se encuentra aquel que señala que la Resolución aludida al haber sido ejecutada les ocasionó un daño irreparable a los trabajadores despedidos, por cuanto en su condición de miembros de la Junta Directiva del Sindicato Unitario de Trabajadores de la Docencia del INCE, Distrito Federal y Estado Miranda, sindicato afiliado a la Federación de Sindicatos de Trabajadores de la Docencia del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (FETRADI) que se adhirió a la discusión de una Convención Colectiva por Rama de Actividad, su presencia resulta indispensable en las discusiones del proyecto de Convención Colectiva, que aun cuando en fecha posterior se dictara una orden de reenganche, hubiera transcurrido el momento en que las actividades sindicales requerían de su presencia en los centros. Igualmente, que cada centro INCE presenta necesidades específicas, requiriendo por tanto de personal docente especializado para que en la discusión de las diversas cláusulas del Proyecto de Convención Colectiva presentado se incluyan aquellas inherentes a cada centro o asociación civil.

Observa esta Corte que el examen del alegato expuesto implicaría un pronunciamiento de fondo y en consecuencia se abstiene de analizarlo.

En cuanto a la interrupción en su carrera de docentes, tal situación podría repararse por la definitiva, puesto que podría reconocerse tanto el pago de los salarios caídos como la antigüedad en el servicio, si fuera este el caso.

Por último, en cuanto a que se privaría a la institución de docentes calificados, tales daños no los padecerían los solicitantes y por tanto dicho alegato es ajeno a esta solicitud y por ende ha de declararse igualmente improcedente.

CSJ-SPA (35)

15-2-93

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Varios vs. Consejo Supremo Electoral.

Finalmente, ponderadas las circunstancias de hecho y de derecho que rodean el presente asunto y visto que pueda existir riesgo manifiesto de que "quede ilusoria la ejecución del fallo" en el juicio principal, examinados los medios de prueba acompañados que constituyen presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama, esta Sala Político-Administrativa conforme a su reiterada jurisprudencia (Sentencia 12-5-92 caso Jesús Alberto Soto Luzardo) fundamentada en los artículos 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, 588, Parágrafo Primero del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el 585 *ejusdem acuerda*, de oficio, como medida preventiva suspender los efectos de la Resolución del Consejo Supremo Electoral N° 930126-007, de fecha 26 de enero de 1993.

Adicionalmente, visto que los efectos suspensivos de la convocatoria a elecciones para el 14 de marzo de 1993 en los Estados Sucre y Barinas repercute directamente en la esfera jurídica de personas que no han participado en este procedimiento y en una porción relevante de la colectividad venezolana que sufragó en los comicios del 6 de diciembre de 1992, en aras de la seguridad jurídica, del equilibrio de las partes involucradas y de la paz social en los territorios afectados por esta medida, decide que las personas que ejercían el cargo de Gobernadores de los Estados Sucre y Barinas para la señalada fecha, 6 de diciembre de 1992, reasuman tal cargo como encargados, hasta tanto se emita el pronunciamiento final de este Supremo Tribunal en el recurso de nulidad.

A tales fines, las aludidas autoridades deberán proceder al cumplimiento de este mandato judicial en cada una de las entidades federales señaladas, Estados Sucre y Barinas, a partir del momento de la publicación de este fallo, que constituye título provisional legitimador de su investidura, en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela.

CSJ-SPA (57)

2-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

La Corte señala los extremos que deben estar dados para que proceda la suspensión inmediata del acto que reproduce otro cuyos efectos han sido ya suspendidos en proceso pendiente.

Ya en la citada sentencia N° 629 del 22 de noviembre de 1990, la Sala estudió detenidamente el problema que plantea la efectividad de la medida cautelar de suspensión de efectos de los actos administrativos ante la reproducción de aquellos cuya suspensión fue ordenada por el órgano jurisdiccional, dando así desarrollo jurisprudencial a principios básicos dentro de la estructura del Estado de Derecho al analizar los fundamentos del "derecho a lograr la ejecución de las sentencias dictadas contra

los entes del Estado". Fueron identificados como tales el deber para dichos entes de sujetar el ejercicio de sus atribuciones a la Constitución y a las leyes (Art. 117), así como los particulares se encuentran obligados a cumplirlas y obedecerlas, a la par que las órdenes que en ejercicio de sus atribuciones dicten los órganos que tienen legítimamente atribuido el ejercicio del poder (Art. 52); y finalmente, la garantía de la defensa judicial de los derechos, contemplada en el artículo 58 de nuestro Texto Fundamental.

Adicionalmente, se puso de relieve la potestad a cargo del Poder Judicial de adoptar las medidas oportunas para ejecutar o hacer ejecutar lo juzgado y asegurarlo (Arts. 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 523, 524, 526, 527 y 549 del Código de Procedimiento Civil) y cómo tal potestad no se encuentra limitada a lo decidido con carácter definitivo para poner fin a un proceso, sino que también resulta enteramente aplicable para garantizar las medidas preventivas acordadas mediante interlocutoria, ofreciendo nuestro ordenamiento, en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, el fundamento normativo de tal aseveración, al autorizar a los jueces para dictar cualquier disposición complementaria dirigida a asegurar la efectividad y resultado de las medidas preventivas ya decretadas.

Estos principios, dijo la Corte, resultan enteramente comunes a todo proceso judicial —entre ellos, por supuesto, el contencioso-administrativo— así como lo son tanto las disposiciones constitucionales mencionadas y que constituyen su fundamento (Arts. 68, 52 y 117), como las contempladas en el citado código adjetivo, estas últimas por vía de la supletoriedad que respecto a dicho texto permite el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Pues bien, es precisamente con base en tales principios y orientada por la interpretación racional de las disposiciones de nuestro ordenamiento que reflejan su consagración, como la Sala ha delineado los parámetros dentro de los que debe ejercer la potestad que tiene de asegurar la efectividad de sus decisiones, en el caso particular de las medidas cautelares de suspensión, precisando en el fallo ya tantas veces citado del 22 de noviembre de 1990, que para que proceda la suspensión inmediata del acto que reproduce otro cuyos efectos han sido ya suspendidos en proceso pendiente, deben estar dados los siguientes extremos:

1º Que el acto reproducido contenga en esencia la disposición o disposiciones respecto de las cuales fueron suspendidos sus efectos.

2º Que el nuevo acto haya sido dictado por la misma autoridad que dictó el anterior.

3º Que quien solicite la suspensión del acto que reproduce al suspendido haya sido también parte en el proceso pendiente.

4º Que no hubieren desaparecido las circunstancias que motivaron la medida de suspensión.

5º Que en el anterior proceso en el cual se dictó la medida de suspensión no se haya dictado sentencia definitiva en cuanto al fondo del asunto.

CSJ-SPA (64)

4-3-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: Gustavo Rodríguez vs. República (Ministerio de Sanidad y Asistencia Social).

No procede la solicitud de suspensión de efectos en los casos en los cuales otorgándose se satisface la pretensión del recurrente.

Ahora bien, estima la Corte que, en casos como el de autos, un pronunciamiento de la índole regulada en el artículo 136 de su Ley Orgánica —el cual, como quedó dicho está confiado por el legislador a la discrecionalidad del juez de lo contencioso y se encuentra previsto para proteger al recurrente de los perjuicios que le hubiere causado el acto impugnado, irreparable por la definitiva—, no podría hacerse sin decidir, al propio tiempo, el fondo del asunto, adelantándose de esta manera, por la vía de un pronunciamiento previo, la sentencia definitiva.

En efecto, lo que se está solicitando a la Sala, en este momento del proceso, es que ella revoque el acto impugnado a través de la vía de su suspensión, lo que implicaría facultar al recurrente para ejercer de inmediato y libremente la profesión de médico de la cual ha sido suspendido en un lapso determinado: dos (2) años "...contados a partir de la fecha de notificación del presente acto". (Fecha determinada por la publicación de la Gaceta Oficial N° 35.009 de 20 de julio de 1992).

Luego, el pronunciamiento previo solicitado conduciría, de producirse —como supra se indicó—, al ejercicio de la profesión de médico del recurrente, cuando la sentencia definitiva estaría destinada, precisamente, a decidir ese punto: la procedencia o no de la sanción de suspensión del ejercicio profesional del recurrente acordada por el Ministro de Sanidad y Asistencia Social.

Existe, en el caso *sub-judice*, una coincidencia entre la materia de la definitiva y la que se solicita sea decidida por la vía de un pronunciamiento previo, lo cual impide a la Sala acceder a ello. Adicionalmente constiuye requisito *sine qua non* para la procedencia de la suspensión de los efectos prevista en el artículo 136 *ejusdem*, el carácter auténticamente "previo" del pronunciamiento allí regulado, ello es, que so pretexto de él se decida lo que se sentenciaría en la definitiva o sea el fondo de la controversia, porque no se trataría entonces de suspender los efectos del acto impugnado, sino de satisfacer de una vez por todas la pretensión del recurrente, lo cual sería un pronunciamiento definitivo, colmador de sus aspiraciones sin tener que esperar la sentencia que pusiera fin al recurso con la resolución del asunto de fondo.

No se trata, en el caso de autos, de una simple suspensión sujeta a las resultas del juicio, sino de una determinación previa con el mismo efecto contundente y absoluto de una posible sentencia que llegase a pronunciar la nulidad del acto, lo cual, es un pronunciamiento reservado al fallo final y que, por tanto, no puede ser materia de uno de carácter previo y efectos provisionales (mientras se dicta sentencia), porque es esto lo que corresponde, precisamente, resolver en la sentencia de fondo.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede denegatorio de la solicitud de suspensión del acto dictado por el Ministro de Sanidad y Asistencia Social que prohíbe al recurrente su ejercicio profesional por espacio de dos años, por las siguientes razones:

1. Estima la disidente que los motivos hechos valer en el fallo para negar la suspensión de los efectos del acto se oponen a la esencia misma del instituto cuya aplicación se solicitara y que está consagrado en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, constituyendo no sólo un retroceso en este campo, sino un nocivo precedente. En efecto, en la página siete de la sentencia se afirma que la suspensión prevista en el citado artículo 136 está confiada "a la discrecionalidad del juez", lo cual implica por parte de esta Sala el atribuirse una amplísima facultad que, en forma alguna el artículo citado le acordara. Indica el artículo 136 *ejusdem*, "que la Corte podrá suspender..."; pero el uso del verbo "poder" no implica en forma alguna que se esté ante la discrecionalidad judicial a la cual alude el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, que le permite obrar según su prudente arbitrio, por cuanto dos son los supuestos que se establecen para que la sus-

pensión opere, cuando ha sido solicitada por el afectado: a) cuando así lo permita la ley o, b) cuando sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación en la definitiva. Obviamente, el primer caso excluye completamente la discrecionalidad y el segundo sólo la otorga al indicar que el juez tomara en cuenta "las circunstancias del caso", lo cual es, como se ve, un límite muy moderado. Por el contrario, estima quien disiente que, solicitada la suspensión de los efectos del acto, el juez no es libre, según su criterio de acordar o no tal medida, sino que estará obligado a hacerlo si la ley se lo ordena y si el recurrente le ha aportado elementos de juicio demostrativos, del daño irreparable que el acto pudiera acarrearle. Véase que no se trata como sucede en materia de amparo constitucional de un supuesto que presuponga una lesión de tal índole o, en todo caso una ilegalidad. Tampoco se exige la ilegitimidad del daño, sino que basta con que el mismo se produzca como consecuencia del acto impugnado y que éste sea susceptible por su naturaleza de ser objeto de la medida.

2. Afirma igualmente el fallo que la solicitud de suspensión pretende la revocatoria del acto impugnado al punto de que, acordarla implicaría facultad al recurrente para el ejercicio inmediato y libre de la profesión de médico de la cual ha sido suspendido, cuando la sentencia definitiva estaría destinada a decidir justamente sobre tal pretensión. Señala incluso que existe una coincidencia "entre la materia de la definitiva y la que se solicita sea decidida por la vía de un pronunciamiento previo", lo cual le impide acceder a la solicitud y explana tal argumento en toda su extensión, estimando que acordar la medida significaría decidir el fondo.

La disidente no puede menos que alarmarse ante tan evidente posición respecto al alcance de la figura de la suspensión de los efectos de un acto. Ante todo es lógico que la suspensión verse sobre el acto objeto del recurso, porque se trata de una medida cautelar específica, que es lo que la distingue de las medidas cautelares innominadas o atípicas que el juez puede dictar en base a lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil. La suspensión versa obviamente y solamente, sobre el acto impugnado, por cuanto consiste en la pretensión de que sean levantados temporalmente sus efectos.

Por lo que atañe a la consideración de que decidir la suspensión, permitiendo el ejercicio de la profesión del solicitante del cual fuera privado por el acto, mientras dure el juicio, es decidir sobre el fondo, no es correcto para la disidente. En efecto, la medida de ser acordada, no es otra cosa que la lógica consecuencia de la facultad acordada al juez, por cuanto ante el temor de que la sentencia resulte nugatoria, se levantan en favor del impugnante las consecuencias inmediatas del acto contra el cual elevara su recurso.

De allí que, los dos argumentos expuestos, que constituyen en fundamento de la negativa se apartan no sólo del desarrollo jurisprudencial de la institución, sino también de su esencia misma.

3. Por otra parte observa la disidente que la tendencia en materia de suspensión de los efectos del acto es el de acordarla automáticamente con la interposición del recurso contencioso-administrativo, salvo casos excepcionales en las cuales el legislador decreta la ejecutividad del acto hasta que se produzca la sentencia definitiva, sin que medien alegatos o pruebas sustentadores de la medida. En el caso presente, no es necesario recoger muchos elementos de juicio para apreciar que la privación del ejercicio profesional a quien depende del mismo para su subsistencia, constituye un gravamen que no tiene reparación alguna. En razón de la cual los únicos motivos que habrían justificado la permanencia del acto habría sido el alegato por parte del autor del mismo o de terceros, en el sentido de los riesgos que la medida pudiera acarrearles, la cual en forma alguna acaeció en el procedimiento que diera lugar a la decisión de la cual se disiente.

4. La solicitud de suspensión versa sobre un acto disciplinario que afecta al recurrente en su capacidad productiva y en su esfera moral. Se trata de una medida legalmente prevista que ha sido aplicada en obediencia a un procedimiento administrativo, por lo cual la producción de sus efectos obedece al objetivo de todo acto típico, es decir al acto disciplinario, dirigido como tal, a sancionar una conducta indebida. Ahora bien, en el caso específico la sanción crea un gravamen de imposible restablecimiento o reparación en la definitiva, porque, si bien de ser considerado el acto como viciado podría dar lugar a indemnización, sin embargo la misma tendría el poder por sí misma de cubrir la incapacidad en que el acto coloca al recurrente para sobrevivir a sus necesidades. La privación del ejercicio profesional por dos (2) años, es una sanción de tal naturaleza que coloca al afectado en condiciones de total inanición, impidiéndole su derecho al trabajo. De allí que, no puede la simple declaratoria de nulidad, si fuere acordada, cubrir el daño que el acto produjo, lo cual lo coloca en la previsión del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Esta Corte ha sido particularmente cuidadosa al admitir suspensiones, sobre medidas disciplinarias, pero en el caso presente, es evidente que las consecuencias de la permanencia del acto no podrán ser resarcidos en forma alguna de ser declarada su nulidad, porque en el caso presente se trata de un profesional cuyo único ingreso es el producto del ejercicio del cual depende para subsistir al igual que los miembros de su familia, por todo lo cual, hasta tanto no se examinen y rechacen los vicios que se le imputan, resultaba procedente acordar la suspensión de sus efectos hasta que sea decidido el fallo definitivo, ya que, del análisis que antecede se manifiesta que el supuesto incoado se encuentra en las previsiones del artículo invocado al efecto de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y así se declara.

Insiste la disidente en señalar que los argumentos que se hacen valer en el fallo constituyen un grave precedente para el desarrollo de la figura de la suspensión del acto.

CSJ-SPA (103)

11-3-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

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

Resolución N° 2.024 impugnada, cuyos efectos solicitan los abogados apoderados de los agentes aduaneros actores sean suspendidos mientras se decide el recurso contencioso-administrativo de anulación, establecen lo siguiente:

Artículo 6° La infracción, violación o incumplimiento de las disposiciones contenidas en esta Resolución, o de cualquier otra norma que regule la actividad de los agentes de aduanas, será sancionada con la suspensión o revocatoria de la autorización otorgada para actuar como tal, según la gravedad de la falta.

Artículo 7° Las personas naturales o jurídicas que ya hayan sido autorizadas para actuar como agentes de aduanas, deberán ajustarse a las disposiciones aquí establecidas, en un plazo de noventa (90) días continuos, contados a partir de la publicación de esta Resolución en la Gaceta Oficial; de no ser así, le será aplicable a los infractores la suspensión de la autorización.

La Dirección General de Aduanas publicará, al vencimiento de ese plazo, un aviso contentivo de los agentes de aduanas suspendidos de su ejercicio, por no haber dado cumplimiento a lo establecido en este artículo.

Puede observarse, en primer lugar, que la apariencia normativa de los artículos transcritos no menoscaba el hecho de que sean perfectamente determinables e iden-

tificables los sujetos afectados o perjudicados por esas disposiciones —agentes aduanales ya establecidos—; aún más, se evidencia que los efectos de esos artículos son en tal grado individualizados, que el segundo párrafo del último de los transcritos señala que la “Dirección General de Aduanas publicará, el vencimiento de ese plazo, un aviso contentivo de los agentes de aduanas suspendidos de su ejercicio” por no cumplir las nuevas exigencias.

De manera que resulta concluyente, en aplicación de reiterada doctrina de este Alto Tribunal (sentencia del 16-11-89, entre otras) que el acto administrativo impugnado es general de efectos particulares, ya que “afecta a personas específicas... perfectamente identificables en la medida en que se encuentren en el supuesto de hecho del acto administrativo en cuestión”, y así es declarado, expresamente.

CSJ-SPA (98)

18-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Julio R. Torres vs. Colegio Nacional de Periodistas.

En el presente caso, omitió el recurrente precisar cuáles son las especiales circunstancias que puedan llevar a la convicción de la Corte la posibilidad de que la ejecución del acto crease para él un perjuicio de imposible o difícil reparación por la definitiva, limitándose a invocar como fundamento de su solicitud dos decisiones en las que la Corte acordó la incorporación de los entonces recurrentes al ente gremial mediante sentencia definitiva, sin aclarar el actual solicitante si las circunstancias en las que se produjeron aquéllas son asimilables al caso de autos. Además, observa la Corte, la decisión objeto fundamental del presente proceso de nulidad, y cuyos efectos pretende el recurrente sean también suspendidos previamente por la Corte, es de aquellas que no pueden ser objeto de tal medida porque, de ser concedida en el caso concreto, se traduciría en una plena satisfacción de la principal pretensión del recurrente, pero *in limine litis*, cuando sólo podría ser acordada, previo estudio de todas las circunstancias y pruebas, en la sentencia definitiva. Así se declara.

Como ya se ha expresado, afrontan la solicitud de suspensión los precedentes jurisprudenciales sentados por la Sala respecto de la colegiación gremial de los Contadores Públicos, y al efecto pide el solicitante la aplicación analógica del artículo 32 de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública, conforme al cual, los recurrentes de la medida denegatoria de inscripción en ese específico Colegio Profesional, continúan ejerciendo hasta tanto su caso no haya sido resuelto por la jurisdicción judicial contencioso-administrativa. Obviamente, observa la Sala, repugna la aplicación al de autos de la jurisprudencia sentada por la Corte en interpretación de una norma prevista especialmente para el caso de los agremiados regidos por esa ley específica, so pretexto —se pretende— de que el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia admite la suspensión de los efectos del acto recurrido, “cuando así lo permita la Ley”. Ley —con mayúscula en el texto legislado— ha de entenderse la que rige especialmente el caso concreto; así lo interpreta y declara igualmente la Sala.

CSJ-SPA (120)**25-3-93**

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: Dalmiro Guillén vs. República (Ministerio de Hacienda).

No procede la suspensión de efectos del acto administrativo cuando los posibles daños alegados por el recurrente de haberse producido serían irreversibles.

Ahora bien, la suspensión de los efectos de un acto administrativo de efectos particulares constituye una medida excepcional al principio de ejecutividad del acto administrativo que, según lo previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sólo procede cuando lo permita la ley o cuando resulte indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva.

En el caso *subjudice* el recurrente solicita la suspensión de los efectos de la Resolución N° 1.101 del 16-12-91 del Ministro de Hacienda que confirma la medida adoptada por la Comisión Nacional de Valores de suspensión por espacio de un año de la autorización para actuar como corredor público de títulos valores a partir de la fecha de notificación de la sanción, esto es, a partir del 2 de agosto de 1991.

De la lectura de las actas que conforman el expediente se evidencia que la misma solicitud fue formulada ante el Ministro de Hacienda, quien en la decisión recurrida decidió que "si se acordara la suspensión solicitada se estaría adelantando la decisión definitiva..." declarándola, en consecuencia, improcedente.

Todo ello conduce a evidenciar que la sanción de suspensión de un año como corredor público de títulos valores, fue cumplida, por cuanto notificada el 2 de agosto de 1991 y confirmada por la decisión del Ministro de Hacienda de la cual se recurre, transcurrió el lapso acordado por la misma. Para la fecha de esta interlocutoria, ningún objeto tendría acordarla cuando los posibles daños económicos alegados por el recurrente de haberse producido serían irreversibles. Así se declara.

Por lo expuesto, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara improcedente la solicitud de suspensión de los efectos del acto identificado en el recurso.

CSJ-SPA (156)**25-3-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Nelly Alejos vs. C.G.R.

Como bien lo ha establecido la Sala en reiterada jurisprudencia, el artículo 136 de la Ley Orgánica que rige las funciones de este Alto Tribunal contempla una medida de carácter excepcional, consistente en acordar —a instancia de parte— la suspensión temporal de los efectos de los actos administrativos de efectos particulares que hayan sido impugnados judicialmente, siempre que así lo permita la ley o cuando ello sea requerido como indispensable a los fines de evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva.

Tal medida —de carácter excepcional, se insiste— constituye una verdadera derogatoria de los principios de ejecutividad y ejecutoriedad que, en los sistemas jurídicos como el nuestro, acompañan a los actos administrativos, excepcionalidad que conduce a dispensarle a la disposición que la contempla una interpretación restrictiva, conforme lo sugiere el propio texto al regular las posibilidades de procedencia de la

misma: instancia de parte; expresa previsión legal o, en su caso, indispensabilidad de acordarla para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva vistas las "especiales" circunstancias del asunto; posibilidad de que el juez exija caución suficiente para garantizar los resultados del juicio; y hasta la viabilidad de su revocatoria por falta de impulso procesal posterior.

De allí que el criterio de la Sala en cuanto a la suspensión temporal de los efectos del acto impugnado —no contemplada en ley especial, se entiende— se haya dirigido a exigir del recurrente que insta tal medida, una detallada y minuciosa especificación de las circunstancias que constituirían el daño por él temido si se verifican de inmediato los efectos del acto recurrido, con el propósito de llevar a la mente del juzgador la convicción de la necesidad e idoneidad de la medida que se acuerde, a los fines de evitar el perjuicio.

CSJ-SPA (167)

30-3-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Gehard Cartay R. vs. Consejo Supremo Electoral.

La Resolución N° 930126 de fecha 26 de enero de 1993, mediante la cual el Consejo Supremo Electoral dispuso convocar a elecciones para elegir a los Gobernadores de los Estados Sucre y Barinas para el día 14 de marzo, es un acto administrativo de carácter general no normativo, es decir, que no es creador de norma jurídica alguna por cuanto no crea, modifica, declara ni extingue situaciones jurídicas abstractas generales e impersonales, sino que está destinado a una pluralidad de personas.

Ahora bien, en reiterada jurisprudencia de este Supremo Tribunal en Pleno y en Sala Político-Administrativa, se ha sostenido la improcedencia de suspender los efectos de actos de la naturaleza descrita, y menos aún los que tienen carácter normativo. Así, en sentencia de la Corte en Pleno suscrita el 20 de octubre de 1992 y publicada el 1° de diciembre del mismo año, bajo ponencia de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó, con motivo de la solicitud de suspensión de los efectos de los artículos 26 y 40 de la Ordenanza de Presupuesto 1992 del Municipio Libertador del Distrito Federal, razonó este Alto Tribunal lo siguiente:

...“Esta limitación a la figura de la suspensión de los efectos del acto, exclusivamente a los de efectos particulares, deriva del hecho de que la suspensión de un acto puede interesar al solicitante; pero no así al resto de los sujetos indeterminados a los cuales el mismo se aplica cuando es una norma o un acto general.

...«Se estima que suspender un acto general en virtud de un recurso incoado por un recurrente específico puede crear múltiples injusticias, por cuanto se verían afectados por el mismo, personas extrañas a la situación que originara la solicitud y que, incluso, podrían actuar como opositores al recurso. Por el contrario, si se previese la suspensión como una mera desaplicación de la norma o acto impugnado en relación tan sólo al recurrente, ello podría constituir una situación de privilegio al romperse el principio de generalidad del acto ubicándose así el actor en una situación de excepción frente a la norma.

...«Una calificada parte de la doctrina, a raíz de la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, estimó que los actos generales podían clasificarse en actos de efectos generales y en actos de efectos particulares, dentro de los cuales cabría el que es objeto de impugnación, por cuanto se trata de un acto administrativo organizativo de eficacia limitada por lo que atañe a su ámbito

subjetivo, por cuanto se destina su cumplimiento a sujetos perfectamente determinados e identificables, e incluso a un órgano o funcionario específico...".

Sostiene en esa sentencia la Corte que la evolución legislativa ha sido en el sentido de ampliar la posibilidad de limitar los efectos de los actos generales durante la pendencia del recurso intentado contra ellos, para impedir los daños que a través de los mismos se pudiesen originar, y cita como ejemplos representativos de lo afirmado, el artículo 179 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para concluir entonces:

"De allí que en una forma u otra la tendencia legislativa ha sido en el sentido de avanzar hacia la ineficacia temporal, parcial o total (desaplicación o suspensión) de los efectos de los actos generales, bien para impedir daños o bien para restablecer un derecho o garantía constitucionales lesionados.

«Por su parte, el nuevo Código de Procedimiento Civil establece el poder cautelar general del juez que puede expresarse a través de medidas innominadas a diferencia del texto derogado para el cual las medidas cautelares eran todas taxativas".

La motivación anterior condujo entonces a este Alto Tribunal en la sentencia que se comenta, a decidir lo siguiente:

... "En vista del riesgo que los eventuales daños pudieran plantear para el normal desenvolvimiento de la vida institucional, por cuanto se refieren a conflictos entre poderes públicos de una misma esfera territorial si bien desecha la aplicación del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sin embargo; estima procedente dictar una medida cautelar en la forma prevista en el artículo 588, parágrafo Primero del Código de Procedimiento Civil, en el sentido de suspender la aplicación del artículo 40 de la Ordenanza de Presupuesto 1992 del Municipio Libertador del Distrito Federal, publicada en la Gaceta Municipal del Distrito Federal Extraordinario N° 59, de fecha 16 de enero de 1992, y así lo declara".

La fundamentación y solución contenidas en este importante precedente jurisprudencial referido a un acto que reviste las mismas características de generalidad que la Resolución del Consejo Supremo Electoral impugnada, revela que estuvo en un todo ajustada a derecho la decisión de esta Sala Político-Administrativa de fecha 15 de febrero de 1993 que acordó suspender, como medida cautelar mientras se decidía el recurso de nulidad y con base en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, las elecciones para Gobernador en los Estados Sucre y Barinas, ordenada por el Consejo Supremo Electoral.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, doctora Hildegard Rondón de Sansó, disiente de sus colegas del fallo que antecede que declarara improcedente la oposición formulada por el abogado Gehard Cartay a la medida cautelar acordada por esta Sala en fecha 15 de febrero de 1993, en base a las siguientes consideraciones:

1º Se fundamenta la sentencia de la cual disiento, en la dictada en la Corte Suprema de Justicia en Pleno, en fecha 1º de diciembre de 1992, la cual, en forma alguna se refiere al mismo supuesto. En efecto, en la decisión a la cual se alude en el fallo que antecede, se acordó la suspensión parcial de una ordenanza de presupuesto, a solicitud del Alcalde del Municipio Libertador, quien estimaba que un artículo de la

misma le impedía la utilización de determinadas partidas presupuestarias. Como puede apreciarse, la norma suspendida es una disposición organizativa que tiene como objetivo y destinatario esencialmente, al ejecutor del presupuesto, esto es, al Alcalde, en razón de lo cual la *ratio* que hace improcedente la suspensión de los actos generales, que no es otra cosa que el impedir que por la voluntad de uno o varios sujetos determinados se afecte el interés de la generalidad, no se encuentra presente en el acto citado, por la naturaleza del acto sobre el cual recayera la medida. De allí que, al traer a colación en el fallo del cual se disiente una jurisprudencia relativa a un supuesto que es ajeno al caso planteado, se está incurriendo en una falsa aplicación del Derecho (esto es, de la jurisprudencia como norma supletoria).

2º Por otra parte, estima la disidente que, cuando la Corte empleó la figura prevista en el Código de Procedimiento Civil, dictando una medida cautelar innominada (ordinal 2º del artículo 588), no podía actuar unilateralmente como lo hizo, en forma análoga al sistema correspondiente del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sino que, por el contrario, el ejercicio de la potestad ejercida, exigía la apertura de un contradictorio que permitiera oír las razones de quienes alegasen estar afectados por la medida acordada y decidir el fondo de tales alegatos.

3º Finalmente, considera la disidente que, por cuanto la decisión de la Corte, no sólo implicó la suspensión de un acto, sino también la novedosísima disposición —que compartiera—, de retrotraer el proceso electoral cuestionado al momento de su realización, correspondía pronunciarse a esta Sala sobre los argumentos planteados por el oponente en relación con este segundo elemento de su decisión. En efecto, el alegato aludido radicaba en objetar la permanencia del ex-Gobernador de Barinas en su cargo durante el lapso de preparación de los nuevos comicios, respecto a lo cual el fallo no hace pronunciamiento alguno.

Quedan así expresadas las razones por las cuales se disiente del fallo que antecede.

CPCA

1-4-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: 3M Manufacturera Venezuela, S.A. vs. República(Ministerio del Trabajo).

De conformidad con el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para que una solicitud de suspensión de efectos de un acto administrativo pueda declararse con lugar, es necesario que así esté previsto en la ley, o que tal medida preventiva sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva.

En el caso en estudio, el acto administrativo decidió el pago de los salarios caídos que correspondan desde el mes de julio de 1990. Ahora bien, es reiterada la jurisprudencia en esta Corte, en cuanto a que el reintegro del pago de los salarios caídos de declararse con lugar el recurso, es siempre difícil de lograr, con lo que se le ocasionaría a la empresa recurrente un perjuicio de imposible o difícil reparación; de la misma manera ocurre con el pago doble de prestaciones sociales.

En cuanto a la suspensión del efecto de reenganche del trabajador, el recurrente se basa en el alegato de que la incorporación de la trabajadora procuraría daños irreparables a la disciplina y organización de la empresa, por tenerse que crear un nuevo cargo y por el efecto pernicioso que produciría la incorporación de la trabajadora en el personal de la empresa; es de hacer notar que el hecho de que la trabajadora no era empleada de esa empresa y que, por consiguiente, habría de crearse un nuevo

cargo, hechos en los que, en último término, se sostiene el presente alegato, deben ser probados debidamente en el procedimiento, y no puede además, esta Corte decidir sobre ello en esta oportunidad sin entrar en el fondo del asunto planteado, por lo tanto no se acuerda la solicitud del reenganche.

CSJ-SPA (207)**27-4-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Centro Médico Táchira SRL. vs. República (Ministerio del Trabajo).

Pasa la Corte a decidir, previas las siguientes consideraciones:

Reiterando su fallo N° 241 del 16-7-92 (caso C.A. Editorial de "El Carabobeño"), considera sin embargo la Sala que resulta evidente el daño irreparable por la sentencia definitiva que causaría la ejecución del acto administrativo impugnado, al quedar obligado quien recurre a discutir un contrato colectivo con una representación laboral eventualmente ilegítima para tal fin, dados los principios rectores del Derecho Laboral como —entre otros— la fuerza expansiva del contrato colectivo, la irrenunciabilidad de los derechos adquiridos y la costumbre como fuente de éstos.

Por ello, y sin que comporte un pronunciamiento sobre el fondo, estima la Sala que la solicitante ha aportado a los autos elementos suficientes para apreciar la existencia de una controversia sobre la legitimidad del sindicato convocante a la discusión del contrato colectivo a que se refiere el acto impugnado. Así se declara.

CPCA**13-5-93**

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Bancaracas, Casa de Bolsa C.A. vs. Bolsa de Valores de Caracas.

Procede la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo en los casos de actos que resuelven conflictos de intereses entre particulares donde se ordena a una de las partes hacer una erogación en beneficio de la otra.

La parte recurrente solicita la suspensión de los efectos del acto que impugna, esgrimiendo en favor de su petición los siguientes argumentos:

Es criterio de esta misma Corte el que en los procedimientos de naturaleza cuasi-jurisdiccional, en los cuales la Administración actúa como un árbitro que decide una controversia entre particulares, la suspensión de los efectos de los actos que de ellos deriven debe proceder cuando exista una razón fundada para impedir que la decisión impugnada produzca sus efectos antes de ser resuelto el recurso interpuesto contra ella; todo ello, en razón de que el principio de la ejecutividad del acto administrativo es más acorde con la situación que se da cuando éste es dictado por la Administración para satisfacer intereses colectivos, en tutela de los cuales impone una carga al destinatario, cuyo interés individual no debe impedir la protección de aquéllos. En cambio, la Corte —ante un acto que dirime un conflicto de derechos subjetivos— se ha inclinado a acordar la suspensión de sus efectos, "cuando existen circunstancias ca-

paces de perjudicar el resultado final de la situación de las partes en el proceso contencioso-administrativo”, como lo dijo en sentencia de fecha 28 de febrero de 1991.

Alegan los apoderados actores, como fundamento de su solicitud de suspensión de efectos, que, para dar cumplimiento inmediato al acto impugnado, su representada se vería obligada a erogar de su propio peculio una considerable suma de dinero, superior a los dos millones de bolívares, a fin de adquirir en rueda de corredores los nuevos títulos que en dicho acto se ordena transferir a la empresa Carlsen & Co. Valores, C.A., a lo que habría que añadir los perjuicios de difícil o imposible reparación que se derivarían de la ejecución de la condena al pago de daños y perjuicios, por cuanto el monto de los mismos no fue fijado en el texto del acto, ni tampoco se estableció una fórmula para ello.

Al respecto, considera esta Corte aplicable al presente caso su propio criterio jurisprudencial que, aun cuando sostenido en casos enmarcados en otra materia —como es, por ejemplo, la relativa a las ahora extintas Comisiones Tripartitas Laborales—, se refiere a situaciones sustancialmente idénticas a la de este caso, en el sentido de que se trata igualmente de actos que resuelven conflictos de intereses entre particulares, ordenando a una de las partes hacer una erogación en beneficio de la otra. En tales supuestos, ha entendido la Corte que la situación que luego, en caso de que eventualmente sea declarado con lugar el recurso, ha de resultar de dificultosa reparación por la sentencia definitiva, ya que, tratándose de un recurso de anulación, escaparía del juez la posibilidad de hacer pronunciamientos que conduzcan a la repetición de lo pagado a la contraparte; ha señalado esta Corte que, por el contrario, las consecuencias de la suspensión de los efectos de ese tipo de actos serían adecuadamente reparables por el fallo definitivo, en el caso inverso (Sentencia de fecha 11 de junio de 1992).

Advierte la Corte igualmente que, en este tipo de supuestos, en que están presentes intereses privados contrapuestos que se ventilan en procedimientos administrativos llamados triangulares, la fundamentación del principio de ejecutividad del acto administrativo —como lo es la preeminencia del interés colectivo frente al individual— no se muestra con la misma intensidad que cuando se trata de los típicos actos administrativos fundados en una relación bidireccional Administración-administrando, razón por la cual es preciso tener una consideración diferente de lo que debe entenderse por la irreparabilidad o dificultad en la reparación de los perjuicios, a que hace referencia el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Con base a tales razones, estima procedente la suspensión solicitada, de conformidad con lo dispuesto en dicho artículo 136. Ahora bien, con base a lo previsto en la misma disposición, la Corte estima procedente igualmente exigir a la empresa recurrente la constitución de caución para garantizar los resultados del juicio, por un monto equivalente al del valor en que fue estimada la demanda.

CSJ-SPA (230)

27-5-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

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

En el procedimiento de suspensión de efectos del acto administrativo corresponde al recurrente especificar en forma clara y detallada, las circunstancias que constituyen el daño por él tenido.

El invocado artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es una norma de excepción que posibilita, a instancia de parte y por vía judicial, la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo de carácter particular

impugnado de nulidad. Dicho carácter excepcional viene dado por la circunstancia de constituir una derogatoria al principio de ejecutoriedad de que se encuentran investidos los actos administrativos, por lo que su interpretación debe ser restrictiva a su aplicación sujeta a requisitos y condiciones cuyo cumplimiento debe el órgano jurisdiccional examinar a los fines de determinar su procedencia. Dichos requisitos han sido señalados por el legislador, a saber: cuando lo permita la ley, o para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. En el segundo de los supuestos, ha sido reiterada la jurisprudencia de esta Corte al expresar que corresponde al recurrente especificar en forma clara y detallada, las circunstancias que constituirían el daño por él temido, si se verifican de inmediato los efectos del acto recurrido, cuidando la fundamentación precisa de la solicitud de suspensión de efectos del acto que impugna, sin que sea suficiente plantear la solicitud simplemente o argumentarla en razonamientos vagos, imprecisos o inadecuados.

De los alegatos expresados por los recurrentes y en cuanto a que serían constreñidos al pago de la multa, se trata de la consecuencia natural del acto, correspondiendo a los recurrentes expresión concreta no sólo de cuál es el daño, daños o perjuicios temidos y que pudieran resultar para ellos, de ejecutarse el mismo, sino también los hechos razonables y concretos de los cuales nazca la convicción para el juez del perjuicio real y procesal que pudiera ocasionárseles, elementos estos que en forma alguna se han evidenciado. Según criterio de esta Sala, expresado en sentencia de fecha 11 de noviembre de 1992, (caso de Manuel Angel Perozo), el cual reitera la multa cuyo pago pretenden los recurrentes se les suspenda, "consiste en una sanción la cual es el resultado o consecuencia de un procedimiento disciplinario llevado a cabo. De manera que para que el acto pueda ser susceptible de suspensión, es necesaria la existencia de efectos que excedan de supuesto típico del acto impugnado para que pueda prosperar la solicitud formulada. Los argumentos relativos a los daños que el acto acarrea no configuran el supuesto antes planteado por cuanto la consecuencia natural de una medida sancionatoria implica necesariamente una pena que recaer sobre el sancionado, y por otra parte, la nulidad que de la misma se declare subsana tales daños por cuanto su efecto declarativo elimina la declaración misma y todo lo que de ella derive...".

En relación a la posibilidad de resultar afectado en su función pública, se trata de un daño vago y genérico, sin que hayan expresado tampoco los recurrentes la forma concreta en que pudiera eventualmente resultar perjudicada su función pública o la extensión de dicho posible daño.

Por último, alegan los impugnantes, como razón para la suspensión de los efectos del acto administrativo cuya nulidad se pide, la suspensión otorgada en sentencia de esta Sala de fecha 8 de agosto de 1989, con ponencia del Magistrado Pedro Alid Zoppi, que cursa al expediente N° 6.540. Es criterio de esta Sala, el cual se acoge igualmente, el expresado en sentencias de fecha 19 de julio de 1990, caso Joao Sousa vs. República; 11 de febrero de 1992, caso Rafael Arnoldo Méndez Veloz y 17 de septiembre de 1992, juicio de Víctor Manuel Cid González y según el cual, "El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia contempla una potestad casuística para el órgano jurisdiccional de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo de carácter particular. Casuística por constituir una excepción enervante del principio general de la ejecutoriedad de los actos administrativos y exigir, en consecuencia, una serie de requisitos o condiciones para su procedencia señalados por el legislador cuando lo permita la ley o bien para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación en la sentencia definitiva. Es pues, el recurrente, dado el carácter cautelar y excepcional exployado, quien además de solicitar la medida tiene la carga procesal de aportar los elementos que permitan al juzgador el proceso racional de insertar la

excepción en la regla general de la ejecución inmediata del acto administrativo impugnado”.

En el caso *sub-judice* es improcedente el alegato de que a un tercero le fue otorgada la suspensión en un juicio, donde a criterio de los recurrentes la sanción ha sido similar, por cuanto, no han aportado los impugnantes ningún elemento que permita a este juzgador visualizar o valorar los daños atinentes a ellos, así como su irreparabilidad, ni tampoco, elemento alguno que lo leven a concluir que se le causarían los mismos e idénticos daños que al recurrente sujeto de la sentencia invocada.

CPCA

16-6-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Carmen F. de Ramírez vs. Universidad Nacional Abierta.

La solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo no es un procedimiento contencioso contradictorio, por lo que la oposición a dicha suspensión antes de ser decretada resulta extemporánea.

La adopción en circunstancias específicas de medidas preventivas o cautelares, es una facultad que tradicionalmente la legislación procesal ha reconocido a los jueces, a fin de evitar que una vez pronunciada la sentencia ésta constituya letra muerta ante la imposibilidad de ejecutar lo decidido.

“Quedar burlado después del triunfo judicial —expresa Borjas— sin poder a veces entrar en posesión de la cosa que fue materia del litigio, ni hallar manera de hacer efectivo el pago de las costas, es una posibilidad que los legisladores de casi todos los pueblos modernos han querido evitar a los litigantes, autorizando en efecto medidas preventivas más o menos eficaces”.

De allí, que el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil señale de manera precisa el objetivo propio de esta tutela cautelar, al expresar que tales medidas serán decretadas sólo cuando exista riesgo manifiesto de que queda ilusoria la ejecución del fallo *periculum in mora* y siempre que se haya acompañado un medio de prueba que constituya una presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama *fumus bonis iuris*.

Ahora bien, observa esta Corte, que la reforma de la legislación procesal civil, acaecida en 1987, introdujo en la materia un elemento importante que viene a complementar esta clase de tutela jurisdiccional. En efecto, el párrafo primero del artículo 588 del citado Código consagró las llamadas medidas cautelares “innominadas” o genéricas, esto es, aquellas medidas distintas a las tradicionales: el embargo y secuestro de bienes y la prohibición de enajenar y gravar cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra. No se trata pues de la misma formulación del artículo 585, que prevé medidas dirigidas a evitar que quede ilusorio el fallo, sino una concepción más amplia que permite su adopción a fin de evitar que una de las partes cause daños irreparables o de difícil reparación al derecho de la otra.

Como su nombre bien lo indica y a diferencia de las típicas medidas cautelares antes mencionadas, no existe en la previsión del párrafo primero del citado artículo 588 un elenco de medidas concretas, específicas o determinadas; por el contrario, la norma hace referencia a “providencias cautelares”, a autorizar o prohibir la ejecución de “determinados actos y adoptar las providencias” con la finalidad de hacer cesar la continuidad de la lesión, sin precisar ninguna medida en particular pues ello dependerá de la situación concreta que amerite la adopción de tales medidas.

El procedimiento contencioso-administrativo —por su parte— no ha sido ajeno a tal previsión; de allí que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia —recogiendo lo que hasta su promulgación había sido creación jurisprudencial— estableció en su artículo 136 la facultad del particular que estime lesionados sus derechos por un acto de la Administración, de solicitar la suspensión de los efectos de dicho acto, mientras dure el juicio de nulidad incoado contra el mismo.

Tal medida, conforme a criterio reiterado de esta Corte que en esta oportunidad se ratifica, ha sido considerado como una medida típica cautelar en los juicios de anulación de actos administrativos de efectos particulares, porque pretende asegurar las resultas de la sentencia, o sea, que no sea ineficaz la anulación para la recurrente o demandante.

En este sentido ha expresado nuestro máximo Tribunal:

“que la suspensión de los efectos del acto administrativo en sede jurisdiccional constituye una medida cautelar, mediante la cual el juez contencioso-administrativo está facultado legalmente para detener en un caso determinado y de manera provisoria los principios de ejecutoriedad de los actos administrativos que, amparados por la presunción de legitimidad, gozan de eficacia inmediata”. (Sentencia Sala Político-Administrativa de fecha 6-12-90. Caso VIASA vs. Ministerio del Trabajo. Magistrado Ponente: Dra. Cecilia Sosa).

Ahora bien, en el caso *sub-examine* ha sido solicitada como medida cautelar innominada —en base al dispositivo del párrafo primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil— la suspensión de los efectos del acto administrativo mediante el cual, a su vez, se dejó sin efecto la designación de la recurrente como Coordinadora del Centro Local Aragua de la Universidad Nacional Abierta, y como corolario obligado de tal solicitud, su reincorporación inmediata a dicho cargo “...con todas las consecuencias académicas, docentes, económicas y administrativas que ello implica...”.

Siendo ello así observa esta Corte, que lo solicitado en el presente caso no es una medida cautelar innominada en los términos consagrados en las disposiciones antes señaladas —aunque haya sido solicitada como tal— sino de la concreta y específica medida de suspensión de efectos de un acto administrativo contemplada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuya típica naturaleza cautelar —tal como se señaló anteriormente— ha sido reconocida en innumerables fallos dictados tanto por esta Corte como por la Sala Político-Administrativa del Máximo Tribunal.

En efecto, —se insiste— frente a un acto administrativo de carácter particular susceptible de ejecución inmediata —conforme lo sostienen de manera unánime la doctrina y la jurisprudencia— la única medida capaz de evitar que con aquélla se causen daños irreparables o de difícil reparación a los derechos del particular es —justamente— la suspensión de los efectos de dicho acto; por lo que puede afirmarse que dentro del procedimiento contencioso-administrativo de anulación de un acto administrativo de efectos particulares, la medida de tutela jurisdiccional típica es la suspensión de los efectos del acto impugnado prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Siendo ello así, concluye esta Corte, que existiendo una medida cautelar específica y propia dentro del procedimiento contencioso-administrativo de anulación de los actos de efectos particulares —la suspensión de los efectos del acto— procede su solicitud como tal y no como una cautelar innominada según lo establecido en el párrafo primero del artículo 585 del Código de Procedimiento Civil. Así se declara.

Bajo tales premisas, por tanto, entra esta Corte a conocer la oposición que a tal medida hiciera la Rectora de la Universidad Nacional Abierta —autora del acto impugnado— así como la procedencia o no de la medida solicitada.

Respecto a la primera cuestión planteada esta Corte observa que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no contempla la posibilidad de oposición a la suspensión de efectos solicitada por la recurrente.

En tal caso, conforme a lo establecido en el artículo 87 de la señalada ley, debería aplicarse de manera supletoria el Código de Procedimiento Civil en materia de oposición a las medidas cautelares.

Esta Corte, sin embargo, tuvo oportunidad de pronunciarse en un caso similar al planteado y al respecto señaló que la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo no es un procedimiento contencioso, contradictorio, por lo que la oposición formulada a dicha suspensión antes de ser decretada resultaba extemporánea. Razonaba así la Corte:

“También es conveniente aclarar, en aras de la recta interpretación de la ley, que en los procedimientos incidentales de tramitación de las solicitudes de suspensión de los efectos de los actos de carácter particular, tratándose esta suspensión de una medida que participa de la naturaleza de las medidas preventivas, el procedimiento al cual dan origen no es contencioso, consistiendo sólo en la revisión por el Tribunal de los términos del pedimento para determinar si se ajusta a los supuestos del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a declarar o no su procedencia. No hay propiamente una contención o contradicción, ya que por su índole precautelativa, el referido procedimiento incidental se tramita y se decide inaudita parte, o sea, sin citación de las partes interesadas.

(...)

“Aclarado lo anterior, se observa que el ciudadano (...) se opuso a la suspensión del acto impugnado, con anterioridad a que existiera una decisión acordando tal suspensión, y en razón de que el procedimiento relativo al trámite de tal medida no es contencioso ni contradictorio, sino una vez que se hubiera dictado, resulta extemporánea la oposición efectuada...”. (Caso Julio César González. Magistrado Ponente: Dr. Román Duque Corredor).

Esta Corte, ratificando el criterio anteriormente expuesto, considera que la oposición formulada por la Rectora de la Universidad Nacional Abierta, ciudadana Socorro Peraza, antes de que existiera una decisión acordando tal suspensión, resulta extemporánea y así se declara.

Corresponde ahora a esta Corte pronunciarse sobre el fondo de la cuestión sometida a su consideración, esto es, la procedencia de la suspensión de efectos solicitada. Al respecto observa que ha sido criterio pacífico y reiterado de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia y de esta misma Corte, que la suspensión judicial de los efectos de un acto administrativo —dado su carácter eminentemente provisional— es un pronunciamiento previo a la decisión de fondo que no debe constituir una resolución anticipada en la *litis* propuesta.

En efecto, en sentencia de fecha 22-2-83 la Sala Político-Administrativa de nuestro Máximo Tribunal negó la suspensión solicitada argumentando:

“En cuanto a la solicitud de suspensión de los efectos de la Resolución impugnada, la Sala se abstiene de acordarla por considerarla improcedente en razón de que (...) (su) incorporación constituye precisamente su petitorio de fondo”. (Caso: “Comité Olímpico Venezolano”. Magistrado Ponente: Dr. Julio Ramírez Borges).

Posteriormente, en sentencia del 16-12-86, la Corte expresó:

“Estima la Corte que, en casos como el de autos, un pronunciamiento de la índole regulada en el artículo 136 de su Ley Orgánica —el cual, como quedó

dicho, está confiado por el legislador a la discrecionalidad del juez de lo contencioso y se encuentra previsto para proteger al recurrente de los perjuicios que le hubiere causado el acto impugnado, irreparable por la definitiva— no podría hacerse sin decidir, al propio tiempo, el fondo del asunto, adelantándose de esta manera, por la vía de un pronunciamiento previo, la sentencia definitiva sin que, con antelación, se hubiese dado cumplimiento a los trámites del proceso, pruebas incluidas, que deban conducir a aquélla.

(...)

“Existe, pues, en casos como el de autos, una coincidencia entre la materia de la definitiva y la que se solicita que se decida por vía de pronunciamiento previo, lo cual impide a la Corte acceder a ello. Lo anteriormente expuesto revela, por lo demás, que es requisito *sine qua non* para la procedente aplicación de la norma (artículo 136) el carácter auténticamente “previo” del pronunciamiento allí regulado, es decir, que so pretexto de él no se decida lo que se sentenciaría en la definitiva o sea el fondo de la controversia.

(...)

“Por consiguiente, considerando la naturaleza del acto, la Corte reitera su criterio de que no procede la suspensión de los efectos del mismo, en casos como el presente, porque hacerlo equivaldría a pronunciarse sobre materia que corresponde al fondo del asunto” (el énfasis es de esta Corte). (Caso: “Industrias Farmacéuticas Asociadas, C.A. Magistrado Ponente: Dr. Luis H. Farías Mata).

En idéntico sentido son —entre otros— los fallos pronunciados por nuestro Máximo Tribunal —Sala Político-Administrativa— de fechas 3-7-84, 18-8-87, 8-8-89 y 1-10-91; igualmente, los dictados por esta Corte en fechas 26-5-88 y 11-8-88.

Ahora bien, como se ha señalado anteriormente, se pretende en el caso de autos la suspensión de los efectos del acto por el cual se dejó sin efecto la designación de la recurrente como Coordinadora de Centro Local de la Universidad Nacional Abierta, y como consecuencia de ello, su reincorporación a dicho cargo con todas las consecuencias docentes, económicas y administrativas que tal situación genera.

Tal solicitud, observa esta Corte, implicaría restituir a la recurrente a su cargo y restablecerle las consecuencias docentes, económicas y administrativas que ello implica que sería precisamente la consecuencia principal, de estimarse favorablemente la pretensión de anulación interpuesta, y de declararse nulo dicho acto en la sentencia definitiva. En efecto, se estaría adelantando el resultado final del proceso, más que asegurándolo, y en este supuesto, la medida de suspensión ya no sería cautelar sino de corte definitivo, pues no se trataría de evitar con ellas daños irreparables o de difícil reparación en la definitiva, sino de la satisfacción misma del derecho reclamado, que constituye el mérito principal del recurso contencioso-administrativo de anulación que ha sido intentado. En otras palabras, la Corte estaría resolviendo la *litis* en lugar de dictar una medida cautelar.

En un caso concreto, pero que esta Corte considera perfectamente aplicable al de autos, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

“la Corte —sin prejuzgar sobre el fondo— aprecia que suspender, en el caso, la ejecución significaría que la persona reclamante continuará ejerciendo un cargo o destino público, con todos los derechos y obligaciones que le son inherentes, pese a haberse dejado sin efecto (por vía de revocatoria) su designación, resulta inconveniente porque ninguna duda debe haber para que alguien ejerza o desempeñe cualquier cargo público y menos establecerse una situación cuya suerte dependerá de un fallo judicial, esto es, seguir siendo funcionario mientras se decida en sentencia definitiva, dándose, de esa manera una figura de transitoriedad que pugna con la certeza que ha de tenerse para el ejercicio de la función pública y el cumplimiento de los actos por la persona encargada de ella, a más

de que suspender los efectos, en el caso, sería tanto como desconocer, *limine litis* y *ab initio*, las facultades y atribuciones que pueda tener en materia de universidades experimentales, el titular del Ministerio de Educación, cuestión que sólo es apreciable en la sentencia final a dictarse en su oportunidad" (subrayado de la Sala). (Sentencia de fecha 4-2-85. Caso: Freddy Rojas vs. Ministerio de Educación. Ponente: Dr. Pedro Alid Zoppi).

Por las razones anteriormente expuestas, la solicitud de suspensión de los efectos del acto impugnado debe desestimarse. Así se declara.

D. *Cartel de emplazamiento*

CPCA

25-1-93

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Caso: María Y. Yamarte vs. República (Ministerio de Fomento).

El lapso establecido para consignar en el expediente el cartel de emplazamiento a los interesados (Art. 125 LOCSJ) es preclusivo, computándose por días continuos y no por días de despacho. Con su vencimiento se produce el desistimiento del recurso.

Pasa esta Corte a pronunciarse sobre el alegato de la formalizante referido a que el lapso establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para consignar en el expediente el cartel de emplazamiento a los interesados, debe computarse por días de despacho y no por días continuos. Al respecto se observa que dicho lapso es preclusivo, pues así lo establece la ley, y que debe computarse por días continuos y no por días de despacho. Es un lapso perentorio que corre fatalmente, y con su vencimiento se produce el desistimiento del recurso.

CSJ-SPA (177)

6-5-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Rubén Lamas vs. República (Ministerio de Justicia).

Las diligencias para consignar el cartel de emplazamiento, deben ser realizadas por las partes dentro de las horas del día fijadas por los tribunales para despachar. (Por remisión del Art. 88 LOCSJ aplicación Arts. 194, 106 y 107 CPC).

El artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, dispone:

"...Un ejemplar del periódico donde fuere publicado el cartel será consignado por el recurrente, dentro de los quince días consecutivos siguientes a la fecha en la que aquél hubiere sido expedido y de no hacerlo dentro de dicho término, la Corte declarará desistido el recurso y ordenará archivar el expediente, a menos que alguno de los interesados se diere por citado y consignare el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel".

El artículo parcialmente transcrito prevé un lapso de quince días consecutivos siguientes a la fecha de expedición del cartel para que el recurrente lo retire, publique y posteriormente consigne en autos un ejemplar de tal publicación, y en caso de no cumplir con ello se concretaría la consecuencia jurídica prevista en dicha norma: el desistimiento del recurso y el consiguiente archivo del expediente.

Examinadas las actas procesales, se observa que una vez practicadas las notificaciones ordenadas en el auto de admisión, el Juzgado de Sustanciación libró en fecha 12 de noviembre de 1991 el cartel de emplazamiento, cuya copia aparece agregada al folio cincuenta y cuatro (54) del expediente (expedición que había sido solicitada por la parte actora el día 5-10-91); consta que dicho cartel fue retirado por la parte interesada el día 20 de noviembre de 1991, a los fines de su publicación en uno de los periódicos de mayor circulación de la ciudad de Caracas y posterior consignación en autos, dentro del lapso de quince (15) días consecutivos siguientes a la fecha de expedición de aquél; consta asimismo, que la parte recurrente consignó el día 28 de noviembre de 1991, ejemplar del diario El Universal correspondiente a la edición del día 25-11-91, donde aparece publicado el cartel de emplazamiento; cursa también la certificación de que el lapso supra citado transcurrió entre los días 13 y 27 de noviembre de 1991.

Pero cursa en autos una certificación del Secretario del Juzgado de Sustanciación, referida a que no hubo labores en la sede del mismo día 27 de noviembre de 1991, y aparece asimismo en los Libros Diarios de la Sala Político-Administrativa y del Juzgado de Sustanciación, una nota en la cual se señala que el día 27 de noviembre de 1991 no hubo Despacho en ambos, ni tampoco Secretaría en la Sala, aunque sin referencia alguna al hecho de que no hubiera habido labores.

Constando por tanto en el Diario que no hubo Despacho, resultan aplicables —por remisión del 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia— los artículos 194, 106 y 107 del Código de Procedimiento Civil, concordados, los cuales disponen que diligencias como la que hubiere de estamparse para consignar el cartel a que se refieren los autos, deberán ser realizadas por las partes dentro de las horas del día fijadas por el tribunal para despachar, quedándole vedado al Secretario suscribirlas fuera de esos días.

En consecuencia y en virtud de lo supra expuesto considera este Alto Tribunal temporánea la consignación del cartel de emplazamiento en el caso de autos y así lo declara expresamente; e Improcedente, por tanto, la solicitud de desistimiento tácito formulada por la Procuraduría General de la República.

Voto salvado de la Magistrada Cecilia Sosa Gómez

La Magistrada Cecilia Sosa Gómez disiente del criterio sostenido por la mayoría en el anterior fallo, el cual, con fundamento en los artículos 194, 106 y 107 del Código de Procedimiento Civil, por remisión del artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, resuelve considerar tempestivamente consignado el cartel de emplazamiento e improcedente la declaratoria de desistimiento tácita solicitada por la Procuraduría General de la República. Las razones por las cuales se salva el voto son las siguientes:

1. Las actas cursantes en este expediente corresponden al recurso de nulidad, por razones de ilegalidad, ejercido por el ciudadano Rubén Lamas Conde, contra el acto administrativo de destitución dictado por el Cuerpo Técnico de Policía Judicial, contenido en el Memorándum N° 9700-104-14539 de fecha 20 de septiembre de 1989 (configuración de silencio administrativo por parte del Ministro de Justicia al no decidir el recurso respectivo interpuesto); es decir, se trata de la impugnación de un acto administrativo de efectos particulares, cuyo procedimiento está expresamente establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En tal sentido, esta Sala Político-Administrativa en sentencia N° 643 de 15 de diciembre de 1992, se pronunció al respecto así:

“...previo a decidir acerca de la no publicación, y consiguiente consignación del cartel librado, la Sala considera pertinente señalar que el artículo 97 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, establece un término de tres audiencias (días de despacho) para apelar «...de las decisiones del Juzgado de Sustanciación...», apelación que se ejercerá por ante dicho Juzgado para ante la Sala respectiva”.

“Asimismo, los artículos 81 y 88 *ejusdem*, textualmente disponen:

“Artículo 81. Las acciones o recursos de que conozca la Corte, se tramitarán de acuerdo con los procedimientos establecidos en los Códigos y Leyes nacionales, a menos que en la presente ley o en su Reglamento Interno, se señale un procedimiento especial”.

“Artículo 88. Las reglas del Código de Procedimiento Civil regirán como normas supletorias en los procedimientos que cursen ante la Corte”.

“Ahora bien, el caso de autos se trata de la nulidad de un acto administrativo de efectos particulares, cuyo procedimiento está establecido en los artículos 121 y siguientes de la mencionada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; normativa esta de prelatoria aplicación conforme al supra transcrito artículo 81 *ejusdem*”.

“...*omissis*...”

“Conforme con lo expuesto considera esta Sala que en el caso de autos tiene aplicación preferente el procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y respecto al auto del Juzgado de Sustanciación de fecha 17-3-92 (folio 74), siendo el mismo, como antes se indicó, un auto de mero trámite, resulta impertinente la apelación erróneamente ejercida ante esta Sala por la apoderada judicial de la recurrente y así expresamente se declara”.

Consecuente con la jurisprudencia, y existiendo un procedimiento especial, de preferente aplicación, en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, (Orgánica), mal puede aplicarse supletoriamente un procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Civil (Ley: Código).

En efecto, el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone:

“En el auto de admisión del tribunal ordenará notificar al Fiscal General de la República y también al Procurador General de la República, caso de que la intervención de éste en el procedimiento fuere requerida teniendo en cuenta la naturaleza del acto. Cuando lo juzgue procedente, el tribunal podrá disponer también que se emplace a los interesados mediante un cartel que será publicado en uno de los periódicos de mayor circulación de la ciudad de Caracas, para que concurran a darse por citados dentro de las diez audiencias siguientes a la fecha de publicación de aquél. Un ejemplar del periódico donde fuere publicado el cartel será consignado por el recurrente dentro de los quince días consecutivos siguientes a la fecha en que aquél hubiere sido expedido y de no hacerlo dentro de dicho término, la Corte declarará desistido el recurso y ordenará archivar el expediente, a menos que alguno de los interesados se diere por citado, y consignare el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel”.

Como se observa, la norma transcrita señala que la consignación se hará dentro de los quince (15) días consecutivos siguientes, mas no indica que deba hacerse en día de despacho. En tal sentido, es pertinente señalar que, tanto la Sala como su Juzgado de Sustanciación, laboran todos los días de la semana (de lunes a viernes), pero tienen “día de despacho” los días: martes, miércoles y jueves de cada semana, cir-

cunstancia ésta de la cual dejan constancia en los respectivos Libros Diarios, por tanto, considerar "...temporánea la consignación del cartel...", como lo hace el fallo del cual se disiente, por el sólo hecho de constar en el Libro Diario del Juzgado de Sustanciación de que no hubo Despacho el día 27 de noviembre de 1991 (fecha esta en la cual vencía el lapso de quince días previsto en el artículo supra transcrito para la consignación del cartel), por aplicación supletoria de los artículos 194, 106 y 107 del Código de Procedimiento Civil —cuando, como se dijo, el recurso ejercido tiene expresamente previsto en la Ley Orgánica de la Corte el procedimiento correspondiente— sería como permitir el relajamiento de una norma de orden público como es el caso del artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y así expresamente lo dejo señalado, ya que, por ejemplo, dado el caso que el lapso de quince días consecutivos se venciera un día sábado o domingo, ello implicaría considerar tempestiva la consignación del cartel el día de despacho inmediato, ello es, el día martes siguiente (primer día de despacho en la semana en el Juzgado de Sustanciación), al vencimiento del lapso, alargándose, por tanto, éste de quince días a diecisiete días, circunstancia no contemplada en la norma citada (artículo 125).

Al respecto me permito transcribir el numeral 3) del Acuerdo dictado por la Corte Suprema en Pleno de fecha 19-3-87, con motivo de la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Civil, y cuyo texto es el siguiente:

"3) A los efectos de la aplicación de las normas especiales de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se entenderá: a) como días hábiles o días de audiencia los días de despacho de sus respectivas Salas o de los demás tribunales sometidos a su normativa; b) como días continuos o consecutivos los días calendario ininterrumpidos".

Asimismo se observa que el día 27 de noviembre de 1991 correspondió a un día miércoles, el cual está incluido como día habitual de despacho en el Juzgado de Sustanciación, mas en el Libro Diario del mismo existe nota donde consta que no hubo despacho, sin indicación alguna de la causa que lo motivó, en contravención a lo previsto en el artículo 195 del Código de Procedimiento Civil, que al efecto, señala: "Los Tribunales harán saber al público, a primera hora, por medio de una tablilla o aviso, el día en que dispongan por causa justificada no despachar, y el Secretario dejará constancia de ello en el Libro Diario, como lo prevé el Artículo 113".

Aunado a lo anterior y a mayor abundamiento a lo antes expuesto, me permito transcribir lo sostenido por la Sala, al respecto, en sentencia N° 583 de fecha 12 de noviembre de 1991. En esa oportunidad se pronunció así:

"La Sala reitera que, de acuerdo con la Ley Orgánica de la Corte, el lapso para consignar el cartel se cuenta por «días consecutivos» y no por los días de despacho, de manera que la consignación se efectuó el vigésimo primer día siguiente a la expedición y recibo del cartel, esto es, seis días después de pasado el lapso fijado en la ley. Es verdad que el 31 de enero de 1989 (fecha de publicación del cartel) fue el último día de despacho antes del día de despacho siguiente, que es el 9 de febrero de 1989 (fecha de consignación) pero discurrendo el lapso por días consecutivos, todos son computables y no se podía tomar en cuenta el que no haya habido despacho entre el 1º de febrero y el 8 de febrero de 1989 ambos inclusive, y es que entregado el cartel el 19 de enero de 1989, vino a publicarse el décimosegundo día siguiente, por lo que era responsabilidad de la parte atender y cumplir el lapso establecido; y es que, en el caso, no se trata de una actuación a celebrarse en oportunidad exacta y precisa sino de un lapso o plazo dentro del cual debe cumplirse ambas gestiones: la publicación y subsecuente consignación, y como tan sólo se cumplió oportunamente la primera de estas diligencias (la publicación), no así la consignación y si bien, a partir del 31 de enero de 1990 había tres días más para consignar y

si bien en esos tres días no hubo despacho, la parte debía estar atenta y precaver esa posibilidad, de manera que perfectamente pudo consignar el mismo 31 de enero de 1990, y como no lo hizo se produjo el desistimiento que consagra el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, según el cual «Un ejemplar del periódico . . . será consignado . . . dentro de los quince días consecutivos siguientes a la fecha en la que hubiere . . . sido expedido y de no hacerlo dentro de dicho término, la Corte declarará desistido el recurso y ordenará el archivo del expediente».

“Por último, es bueno tener presente el Acuerdo de la Corte en Pleno, de fecha 19 de marzo de 1987, publicado en la Gaceta Oficial N° 33.682 de los mismos, según el cual a los efectos de la aplicación de las normas especiales de su Ley Orgánica se entenderá como días continuos o consecutivos «los días calendario ininterrumpidos», pero —agrega el Acuerdo— si el día en que deba efectuarse «un acto no fuere de despacho, aquél se realizará en el más próximo siguiente», siendo que en cuanto a publicación y consignación del cartel, no es un acto a realizar el décimo quinto día siguiente, sino dentro de los quince días, por lo que no ocurre el diferimiento automático que prevé el Acuerdo de la Corte”.

2. La exponente, en un caso similar al de autos, respecto a la consignación del cartel, (Pedro Bottero Baselice vs. Consejo de la Judicatura), compartió el criterio de la mayoría, por cuanto en aquél, el recurrente probó, mediante la consignación en autos de copias certificadas de las actuaciones ocurridas en el Juzgado de Sustanciación, recogidas en su Libro Diario, y demostró que habiendo solicitado la expedición del cartel el día 26 de julio de 1990, no podía, en consecuencia, tener el cartel librado fecha anterior a ésta, además de que, en la nota distinguida con el N° 7, correspondiente al día 2 de agosto de 1990, se constataba que ese día se había librado el cartel correspondiente a ese juicio, comenzando, en consecuencia, a correr el lapso previsto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a partir del día 3 de agosto de 1990, interrumpido por las vacaciones judiciales, (conforme al Acuerdo dictado por la Corte en Pleno el 5 de agosto de 1987 y a la reforma del Código de Procedimiento Civil publicada el 2-8-90 en la Gaceta Oficial N° 4.196, extraordinaria, artículo 201), transcurridas entre el 15 de agosto y el 15 de septiembre de 1990, ambos inclusive, reanudándose el lapso el día 16 de septiembre de 1990 y cuyo vencimiento se operaría el día 18 del mismo mes y año, fecha esta en la cual, efectivamente, consignó la publicación del cartel realizada en el Diario «Últimas Noticias», en la edición correspondiente al día 8 de septiembre de 1990, razones por las cuales la Magistrada disidente consideró en aquella oportunidad, tempestivamente consignado el cartel de emplazamiento por las circunstancias ya señaladas que no coinciden con lo sucedido en el caso de autos, según lo expuesto en los puntos anteriores.

3. Finalmente y con respecto a la certificación del Secretario del Juzgado de Sustanciación que cursa al folio 61 del expediente, donde hace constar “. . . que el día 27 no hubo despacho ni labores en esta sede, en virtud del paro nacional de transporte (sic).”, debo señalar, conforme a lo supra expuesto, que el hecho de constar en el Libro Diario del Juzgado de Sustanciación, en la página correspondiente a las actuaciones del día 27 de noviembre de 1991, solamente que no hubo despacho, sin referencia alguna a causa que lo motivara, hace que carezca de veracidad la certificación cursante en el expediente, suscrita por el Secretario del Juzgado de Sustanciación a la que arriba se hizo referencia y ello porque, precisamente, el criterio unánime de la Sala (BOTTERO), para considerar tempestivamente consignado el cartel de emplazamiento, se fundamentó en las pruebas aportadas por el interesado, las cuales estaban constituidas por las copias certificadas transcritas textuales de las actuaciones ocurridas en dicho juzgado recogidas, precisamente en su Libro Diario.

Ahora bien, al no coincidir lo afirmado por el Secretario del Juzgado de Sustanciación en el expediente (folio 61) con lo realmente ocurrido en el Tribunal, vista la nota estampada en la página correspondiente al día 27 de noviembre de 1991 de su Libro Diario, ello desvirtúa totalmente, a criterio de quien disiente, lo certificado por el Secretario en el expediente y así expresamente se deja señalado, agregando, además, que el día 28 de noviembre de 1991 concurrió a la sede de este Máximo Tribunal el apoderado-actor y dejó constancia (folio 56) de que "...por razones que desconozco me fue impedida la entrada..." lo que resulta contradictorio con el dicho del Secretario del Juzgado de Sustanciación de un "...paro Nacional de transporte..." (sic), lo cual no parece hecho fácil de "desconocer".

En los términos expuestos se dejan señaladas las razones que motivaron salvar el voto en la decisión que antecede.

Voto salvado del Magistrado Alfredo Ducharne Alonzo

Data venia del criterio de la mayoría, el Magistrado Alfredo Ducharne Alonzo, salva su voto de la anterior sentencia, *reiterando* los criterios expuestos por la Magistrada Cecilia Sosa Gómez en su voto salvado de la decisión en referencia.

Se permite agregar el Magistrado disidente para los fines de ahondar en el ilustrado voto salvado, respecto al artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, lo siguiente:

La mencionada norma prevé:

"...(omissis) Un ejemplar del periódico donde fuera publicado el cartel será consignado por el recurrente dentro de los quince días consecutivos siguientes a la fecha en que aquél hubiere sido expedido".

Como se observa, la norma transcrita señala que la consignación se hará dentro de los quince (15) días consecutivos siguientes, mas no indica que debe hacerse en días de despacho, como lo hace el fallo del cual se disiente.

El artículo 125 citado fue aplicado contrario a su texto expreso ("días consecutivos"), con lo cual se infringió el método de interpretación de las disposiciones legales, en este caso, la interpretación literal, prevista en el artículo 4º del Código Civil.

En sentencia de esta Sala de 16 de junio de 1969, reiterada en fecha más reciente, 12 de mayo de 1992 (caso Gilberto Grippa Acuña), se estableció:

"Siendo las leyes expresión escrita de la experiencia humana, acumulada, a veces, durante muchos años, o fruto de un cuidadoso proceso de elaboración en el que han participado especialistas, comisiones técnicas y órganos de los poderes públicos, sería absurdo suponer que el legislador no trate de usar los términos más precisos y adecuados para expresar el propósito y alcance de sus disposiciones, u omita deliberadamente, elementos que son esenciales para la cabal inteligencia de ellas.

Por esta razón, no debe menospreciarse la interpretación llamada gramatical, ni contraponer a ésta la interpretación lógica, como si la letra de la ley no fuera, en todo caso, el obligado punto de partida de toda indagación dirigida a esclarecer, racionalmente, lo que es la mente del legislador. Los jueces y los órganos de la Administración Pública tergiversarían, además la función que les toca cumplir como instrumentos de un estado de derecho, si al aplicar la ley no lo hicieran teniendo en cuenta, antes que todo y principalmente, los términos en ella empleada, so pretexto de que otra ha sido la mente del legislador. No sin motivo el codificador patrio, en el artículo 4º del Código Civil, dispone que debe atribuirse

a las leyes el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador”.

Con la presente jurisprudencia que se adhiere a la rica doctrina y jurisprudencia citada por la distinguida Magistrada Dra. Cecilia Sosa Gómez, en su voto salvado, queda expuesto mi criterio discrepante respecto a la decisión del presente caso.

E. *Notificación al Procurador General de la República*

CPCA

25-6-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Klaus Wolff vs. Comisión para el Registro de la Deuda Externa Privada.

La obligación de notificar al Procurador General de la República, pretende fundamentalmente que el mismo tenga conocimiento de cualquier actuación judicial, que pudiera perjudicar de manera directa o indirecta el patrimonio del Estado a los fines de ejercer la debida defensa. (Art. 38 LOCSJ).

El Procurador General solicita la reposición del juicio al estado en que se le notifique el inicio del mismo, por cuanto, en el presente juicio fue obviada la notificación previa al Procurador, prevista en los artículos 30 y 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría, con fundamento en el artículo 206 de la Constitución. Se trata —dice— de una regla general que deroga normas de derecho común con miras al interés colectivo y constituye requisito previo para el inicio de la sustanciación de esta clase de juicios y para la validez y eficacia de cualquier acto procesal que se realice.

Al respecto esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo observa:

El artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, dispone en su encabezamiento lo siguiente:

“En el auto de admisión el tribunal ordenará notificar al Fiscal General de la República y también al *Procurador General de la República*, caso de que la intervención de éste en el procedimiento fuere requerida teniendo en cuenta la naturaleza del acto...” (Destacado de la Corte).

A su vez la Ley Orgánica que rige las funciones de dicho organismo establece en el artículo 38: “Los funcionarios judiciales están obligados a notificar al Procurador General de la República de toda demanda, oposición, excepción, providencia, sentencia o *solicitud de cualquier naturaleza que directa o indirectamente obre contra los intereses patrimoniales de la República...* La falta de notificación será causal de reposición a instancia del Procurador General de la República” (destacado de la Corte).

De las normas transcritas se infiere, que cuando en el acto cuya nulidad se pide, estén en juego los intereses de la República ha de notificarse al Procurador, lo cual ocurre en el caso de autos.

Ahora bien, este deber de actuación que establece la norma para los jueces y su contrapartida, el derecho que otorga a la República de pedir y obtener la reposición de la causa en que sea parte, cuando no se ha cumplido con la notificación, no debe ser interpretada en forma aislada, sino que ha de tenerse en cuenta todo un conjunto de normas, concretamente las que regulan el instituto de la reposición, además de las

ya analizadas que establecen cuándo procede la notificación del Procurador General de la República.

En este sentido se observa:

El supuesto indispensable para la procedencia de la notificación, consiste en que las acciones intentadas *obren contra los intereses patrimoniales de la República*. Ahora bien, ¿qué significado debe dársele a la referida frase? Según el diccionario de la Real Academia, *obrar* es hacer una cosa, trabajar en ella, en tanto que la palabra *contra* denota oposición, contrariedad de una cosa con otra, en oposición a una cosa, a su vez, el término *contrario* significa que daña o perjudica.

Estima esta Corte, que cuando el legislador estableció en el artículo 38 de la Ley Orgánica que rige su actuación, la obligación de notificar al Procurador General, quiso fundamentalmente que el representante judicial y extrajudicial de los intereses patrimoniales de la República, tuviera conocimiento de cualquier actuación judicial, que pudiera perjudicar de manera directa o indirecta el patrimonio del Estado a los fines de ejercer la debida defensa.

En el caso *sub-judice*, se evidencia que no se cumplió con el mandato legal de hacer la debida notificación al representante de la República, para que ejerciera la defensa de tan altos intereses, pero también lo es, la circunstancia que a pesar de no haber intervenido el representante de la República, no se verían afectados en modo alguno los haberes patrimoniales del Estado venezolano, por cuanto son improcedentes todos y cada uno de los alegatos de la parte recurrente, como más adelante se analizará, con lo que la parte totalmente vencida es ésta y no la República.

Tal afirmación resulta congruente con la previsión del artículo 206 del Código de Procedimiento Civil que establece:

“Los jueces procurarán la estabilidad de los juicios, evitando o corrigiendo las faltas que puedan anular cualquier acto procesal. Esta nulidad no se declarará sino en los casos determinados por la ley, o cuando haya dejado de cumplirse en el acto alguna formalidad esencial a su validez.

En ningún caso se declarará la nulidad si el acto ha alcanzado el fin al cual estaba destinado”.

En el caso de autos, la defensa de la Procuraduría debía necesariamente estar encaminada a sostener el acto administrativo contenido en la Resolución N° 00512 del 19 de octubre de 1984, dictada por la Comisión para el Registro de la Deuda Externa Privada que le negó el registro de la deuda al ciudadano Klaus Wolff. Por lo tanto, si esta Corte a lo largo del fallo, desecha todos y cada uno de los alegatos del recurrente, en virtud de lo cual queda incólume la Resolución recurrida, obviamente se obtiene el fin perseguido por la Procuraduría, el acto alcanzaría, utilizando la terminología del legislador, el fin para el cual estaba destinado, por lo cual sería una reposición inútil la solicitada por el Sustituto del Procurador General de la República.

En consecuencia por razones de economía, esta Corte niega la reposición solicitada, lo contrario sería acordar una reposición teórica, que no perseguiría ningún fin útil (ver sentencia de la Sala de Casación Civil del 10 de diciembre de 1943).

F. *Poderes del juez***CSJ-SPA (141)****30-3-93**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Varios vs. Consejo Supremo Electoral.

Ante esa situación, y visto el análisis de los hechos y del derecho del proceso comicial para elegir los Gobernadores de Sucre y Barinas, impedido como está el órgano judicial para pronunciarse sobre los actos administrativos que se dictaron por los distintos órganos electorales, pero consciente de la garantía jurídica de la legalidad electoral, como es precisamente la garantía judicial (véase Brewer-Carías, Allan R. *La nulidad de los actos electorales. Una perspectiva constitucional comparada*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Centro de Asesoría y Promoción Electoral 1990, págs. 90 y 91), y en particular el poder de considerar como nulos y sin valor (inválidos), ni efectos (ineficaces) los actos electorales que contraríen el principio de legalidad electoral; visto que el Consejo Supremo Electoral no tiene competencia legal para declarar la nulidad de una elección ni de las elecciones, y ello está atribuido por la Ley Orgánica del Sufragio a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia; y ante la nulidad declarada supra, del acto de convocatoria a elecciones, esta Sala pasa a conocer dada la voluntad manifiesta y expresa del Consejo Supremo Electoral, de que la Corte conozca de la elección de Gobernadores de los Estados Sucre y Barinas, expresada en su decisión N° 930117-005 de 17 de enero de 1993, publicada en la Gaceta Oficial N° 35.141, por considerar que “el total de votos reflejados por las actas objetadas en virtud de los criterios de validación acordados por el cuerpo, supera la ventaja obtenida por los candidatos favorecidos en las actas validadas”. Si a lo anterior se agrega la negativa del Consejo Supremo Electoral de publicar los resultados electorales de los Estados Sucre y Barinas, esta Sala con fundamento en el artículo 46 numeral 27, y 196 de la Ley Orgánica del Sufragio, a cuyos efectos recobra su validez la Resolución N° 030117-004, asume la remisión a esta Corte de las Actas de Escrutinio a que se refiere la referida Resolución de 17 de enero y los expedientes respectivos, “a los efectos de que declare la nulidad de las Actas que no cumplieron con los criterios de validación contenidos en la Ley Orgánica del Sufragio y en las decisiones de este Cuerpo”.

Bajo el presupuesto anterior, entra la Sala a pronunciarse sobre la validez de las Actas de los Estados Sucre y Barinas.

CSJ-SPA (221)**1-6-93**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Leonardo Gaskin vs. República (Ministerio de la Defensa).

Han sido precisados por la Sala, en diversas oportunidades, los límites a la carga de información o alegación que tienen las partes en un proceso judicial. Para esto ha diferenciado el concepto de los términos “motivos” —que se dividen en “motivos de hecho” y “motivos de derecho”— de las “conclusiones”. Respecto a las “conclusiones” se ha expresado que son las mismas pretensiones que sustentan las partes en los “motivos”. Como resultado de estas precisiones, y al principio general de que el juez conoce el derecho *iuria novit curia*, se ha establecido que “el juez no queda sujeto por la invocación de una norma como fundamento de la pretensión ni, muchos me-

nos, por la calificación que dé la parte (actora) al conjunto de los “fundamentos jurídicos” de la misma pretensión”. (Sentencia de la Sala Político-Administrativa de fecha 6 de noviembre de 1991, caso Plásticos del Guárico, N° 562).

De manera que, una vez planteada la *litis* por las partes y definidos los términos de las pretensiones, no puede entenderse que el juez incurre en ultrapetita por haber aplicado el derecho que considere acertado al caso concreto debatido, según el principio *iuria novit curia*, aun cuando así no lo hubiera expresamente manifestado la parte. Además de esto, se precisó en la sentencia comentada que “las cargas de alegación o del impulso inicial quedan más o menos excluidas según esté más o menos interesado en la *litis* el orden público o el interés social o público”.

Conforme con las consideraciones anteriores, y siendo innegable y evidente el interés público o social existente en que se mantengan intactos e inquebrantados los derechos inherentes a la persona humana, plasmados o no en la Constitución (artículo 50 de la Constitución y 14 de la Ley Orgánica de Amparo), estima la Sala conveniente analizar, conforme a la actual pretensión y aun cuando se desestimen los alegatos de derecho esgrimidos por el accionante, si se desprende del planteamiento del escrito, algún derecho que pueda presumirse violado o amenazado por la decisión del Ministerio de la Defensa al negarle la pensión de retiro al solicitante.

De esta forma, puede deducirse del escrito de solicitud que el accionante, así como sus familiares, se ven perjudicados en el plano económico por no percibir la disputada pensión de retiro, de manera que resulta presunción suficiente para este Máximo Tribunal el menoscabo del derecho fundamental contenido en el artículo 84 de la Constitución que textualmente consagra:

“Todos tienen derecho al trabajo. El Estado procurará que toda persona apta pueda obtener colocación que le proporcione una *subsistencia digna y decorosa*. La libertad de trabajo no está sujeta a otras restricciones que las que establezca la ley”. (Subrayado de la Sala).

Así, pues, puede presumirse que en el caso específico el accionante está impedido por el acto impugnado de recibir una subsistencia mientras dure el proceso del recurso de nulidad contra el acto administrativo dictado el 12 de agosto de 1992, por el Ministerio de la Defensa, y como el objetivo del amparo cautelar es, precisamente, evitar o impedir la lesión de algún derecho de rango constitucional cuando exista una presunción grave de que esa violación se produzca, esta Sala estima procedente, desde esta perspectiva, la presente acción de amparo constitucional, y así se declara.

G. Sentencia

a. Condenatoria en costas

CPCA

7-6-93

Magistrado Ponente: Elsy Gutiérrez de González

La Corte analiza la jurisprudencia existente referente a la condenatoria en costas en caso de un recurso Contencioso-Administrativo de nulidad.

“Es reiterada la jurisprudencia de esta Corte en el sentido de que la naturaleza objetiva del recurso contencioso-administrativo de nulidad, esto es, el hecho de que se le calificase como una medida de reafirmación del orden jurídico y no como una

vía de debate de situaciones jurídicas subjetivas, llevó a la convicción de que en el mismo no procedían las costas procesales por cuanto el recurrente actuaba como un denunciante de la ilegalidad del acto y los oponentes al recurso no se constituían en partes verdaderas y propias del procedimiento incoado con la impugnación. Considerado en tal forma, el recurso contencioso de denuncia formulada por un administrado contra la violación del orden jurídico por parte de un acto administrativo. De allí que, al no existir controversia entre el recurrente y el oponente, sobre ninguno de ellos podrían recaer las costas del juicio. La jurisprudencia fue evolucionando para interpretar la realidad, que no es otra que la existencia de efectivos intereses personales en juego en los procesos de nulidad, sobre todo, cuando lo que se dirime en los mismos es la impugnación de un acto administrativo de contenido cuasi-jurisdiccional, esto es, de un acto dictado por la Administración; pero destinado, a semejanza de una sentencia verdadera y propia, a dirimir una controversia entre partes. Es evidente que cuando la autoridad administrativa decide en los casos indicados, realiza una función jurisdiccional en el sentido de que declara la voluntad concreta de la ley para dirimir una controversia. Los que fueron parte en el procedimiento administrativo (parte sustantiva) continúan siendo partes verdaderas y propias en el proceso jurisdiccional, por lo cual se someten a todas las condiciones que de tal calificación derivan. Inicialmente, es cierto que la doctrina contencioso-administrativa se concentró en el carácter objetivo del recurso contencioso-administrativo de nulidad, con lo cual en una primera etapa se negó la procedencia de las costas. Posteriormente la jurisprudencia de esta Corte distinguió, específicamente, en materia inquilinaria entre los actos administrativos que constituyen una providencia verdadera y propia de la Administración en la cual hace una manifestación de voluntad o de conocimiento, de los actos cuasi-jurisdiccionales destinados a resolver una controversia entre particulares. Concretamente, en la materia enunciada se incluían a los que declaran con o sin lugar un derecho de preferencia; acuerdan o niegan un desalojo o bien condenan al arrendador a reintegrar el exceso percibido por concepto de cánones de arrendamiento. En los casos mencionados las decisiones administrativa que versan sobre tales materias lo que hacen es dirimir un conflicto entre el arrendador y el arrendatario, conflicto este que se traslada a la sede jurisdiccional cuando se interpone el recurso contencioso-administrativo contra el acto que decide la cuestión, y obviamente a la segunda instancia contencioso-administrativa cuando se impugna la sentencia dictada al efecto. Ahora bien, esta Corte observa que el nuevo Código de Procedimiento Civil, norma de derecho común de todo el proceso y supletoria del contencioso-administrativo, establece la condenatoria en costas en una forma severa. El artículo 274 señala que: "A la parte que fuere vencida totalmente en un proceso o en una incidencia, se le condenará al pago de las costas". De acuerdo con la norma transcrita el perdedor, de un juicio, como es el caso presente, por haber resultado vencido en la segunda instancia debe ser condenado en costas. No hay excepción alguna, salvo la disposición del artículo 287 *ejusdem* que excluye de su pago a la República. De allí que, los restantes entes públicos no quedan exonerados del pago de las costas, salvo las modalidades específicas que sus leyes reguladoras contemplan, (como es el caso de la Ley Orgánica de Régimen Municipal) cuando hayan actuado en el contencioso de anulación como verdaderas partes procesales, esto es, activamente en el curso del proceso. El sólo hecho de ser autora del acto impugnado no convierte a la Administración en parte procesal, ya que tal carácter sólo lo adquiere cuando su actividad en el juicio se dirige a la defensa de su acto, y en tal caso, se somete al régimen de las costas, en la forma que antes se señalara, salvo cuando actúa la República que está expresamente exonerada de ello, así como los entes que tengan el mismo privilegio. El criterio rígido establecido en el novísimo Código de Procedimiento Civil no admite otras disquisiciones ni alegatos respecto al establecimiento de las costas procesales, ya que el proceso que se ventila por la vía contencioso-administrativa no

pierde el carácter de "juicio" en el sentido que el Código establece, en razón de lo cual se considera incluido en el régimen general previsto en el Código de Procedimiento Civil. De allí que, cuando algún interesado se constituye en parte en tal proceso, asume los riesgos que de ello derivan y entre otros los relativos a las costas procesales".

Reitera en esta oportunidad esta Corte su jurisprudencia y por cuanto en el caso presente el propietario del inmueble ciudadano Rafael Calzadilla fue totalmente vencido en esta instancia que es la última y definitiva, en razón de lo cual se encuentra en el supuesto previsto en el artículo 274 antes transcrito, y por tal razón debe ser condenado al pago de las costas procesales, lo cual declara esta Corte por vía de ampliación del fallo que antecede, actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley. Téngase la presente aclaratoria formando parte de la sentencia.

b. *Vicios*

CPCA

7-6-93

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Caso: Ibrahim A. Sasson vs. República (Ministerio de Fomento).

El vicio de ultrapetita se define como aquel pronunciamiento judicial que concede más de lo pedido, o que se pronuncia sobre cosa no demandada.

El apelante denuncia la existencia del vicio de ultrapetita en la sentencia recurrida en los términos precedentemente expuestos. En tal sentido esta Corte para analizar tal impugnación estima conveniente en primer término, hacer referencia a lo que doctrinaria y jurisprudencialmente se ha definido como tal vicio, ya que la ley no hace una definición del concepto jurídico procesal del vicio de ultrapetita. Así en sentencia de nuestro Máximo Tribunal, al plantearse el mencionado vicio se ha expresado que "la doctrina y la jurisprudencia han elaborado tal concepto, expresando que la ultrapetita consiste en un exceso de jurisdicción del juez, al decidir cuestiones que no le han sido planteadas en el juicio, concediendo generalmente a alguna parte una ventaja no solicitada, es decir, dando más de lo pedido que es la significación etimológica del vocablo". De esa manera la ultrapetita ha sido definida "Como aquel pronunciamiento judicial que concede más de lo pedido, o que se pronuncia sobre cosa no demandada". (Sentencia de la Corte Federal y de Casación de fecha 30 de abril de 1928, Memoria de 1936, pág. 387). El Dr. Arminio Borjas en su obra de *Derecho Procesal Civil* enseña que: "los jueces no pueden pronunciarse sobre cosa no demandada, ni adjudicar más de lo pedido. Les está prohibido todo cuanto constituya extra o ultrapetita. La jurisdicción de los tribunales se concreta a la resolución de las controversias que les hayan sido sometidas por las partes, y deja de ser legítima cuando se sale de los límites respecto de la declaración de sus personales intereses. La decisión que está fuera de los límites es contraria a la voluntad de los interesados, y sin esa voluntad el juez carece de facultad para conocer de la controversia". (Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano. Tomo II, pág. 115). Otro tratadista patrio, el Dr. Rafael Marcano Rodríguez en sus "Apuntaciones Analíticas", dice, que el vicio de ultrapetita consiste, en que el juez "Concede a la parte vencedora más de lo que ésta ha reclamado de la vencida". Es decir, según el aforismo latino, se viola la máxima *tantum iudicatum quantum discussum* (Tomo II, pág. 47). Por tanto, es deber de los jueces evitar la incursión en ultrapetita, pues es consecuencia del princi-

pio de congruencia que ha de estar siempre presente en toda sentencia, para asegurar la debida correspondencia entre el fallo y el objeto de la litis". (Sentencia de la Sala de Casación Civil del 19 de junio de 1991. Exp. 88-568).

Dentro del precedente marco doctrinal y jurisprudencial, la Corte observa que la demanda de nulidad en primera instancia tuvo por objeto obtener la nulidad de la Resolución N° 011391 de fecha 17 de mayo de 1990, emanada de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, que declaró sin lugar el derecho de preferencia interpuesto por el abogado Jorge Bahachille Merdeni, actuando en representación del ciudadano Ibrahim Albert Sasson, para seguir ocupando el inmueble ubicado en el Edificio San Jorge, local "B", Esquina de Marrón a Dr. Paúl, Sur 3, Parroquia Catedral, Municipio Libertador, Caracas, Distrito Federal. Que el *a quo* decidió a su vez el recurso de nulidad, declarándolo sin lugar, por las razones que expresa en el fallo; pero no obstante ordena en el dispositivo que se proceda a la inmediata entrega del inmueble al arrendador-copropietario, ciudadano Gustavo José Hung Umpierrez. Esta última decisión, a criterio de esta Alzada, adolece del vicio denunciado por el apelante, ya que, es un pronunciamiento que no se corresponde con el objeto de la demanda, y al no concretarse a la resolución de la controversia planteada deja de ser legítima. Tal como se apuntó anteriormente la decisión que está fuera de los límites es contraria a la voluntad de los interesados, y sin esa voluntad el juez carece de facultad para conocer de la controversia. Por lo que no ha debido el juez ordenar la desocupación del inmueble, porque tal decisión corresponde a un asunto distinto al planteado en autos. En tal virtud declara esta Corte procedente la impugnación realizada por el apelante, por haber incurrido la sentencia en el vicio de ultrapetita previsto en el artículo 244 del Código de Procedimiento Civil, en consecuencia, se decreta la nulidad de la sentencia apelada, dictada por el Juzgado Superior Segundo en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital en fecha 15 de junio de 1992, la cual queda anulada por las razones expuestas. Así se decide.

CPCA

7-6-93

Magistrado Ponente: Elsy Gutiérrez de González

La omisión de la sentencia, al no señalar todas las partes que intervinieron en la controversia, ocasiona su nulidad.

Con respecto a la denuncia de violación del ordinal 2° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con el cual toda sentencia debe contener la indicación de las partes y de sus apoderados, observa esta Corte que ciertamente la sentencia apelada alude únicamente en este sentido a la parte recurrente ciudadana Lilia Urdaneta de Mignini, representada por su apoderada judicial, abogada Irma Isabel Lovera De Sola. No obstante, omitió el *a quo* el señalamiento de los arrendatarios que se opusieron al recurso en la oportunidad prevista en el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En este orden de ideas, en sentencia de fecha 17 de diciembre de 1992 (caso Leonidas Jaramillo Ceballos contra Javier Agudelo Vásquez y Beatriz E. Callejas), esta Corte precisó lo siguiente:

"En casos como el presente, la jurisprudencia —que en un principio calificó al recurso contencioso-administrativo de nulidad como una medida de reafirmación del orden jurídico, en la cual el recurrente actuaba como un denunciante de la ilegalidad del acto y los eventuales oponentes al recurso no se constituían en partes verdaderos y propios del procedimiento— ha ido evolucionando para

interpretar la existencia de verdaderos intereses personales en los procesos de nulidad, más aún cuando el acto administrativo que se impugna ha resuelto una controversia entre particulares, realizando, por su intermedio, la Administración una función jurisdiccional”.

De acuerdo con lo expuesto, la omisión de la sentencia, al no señalar todas las partes que intervinieron en la controversia, de conformidad con el ordinal 2º del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, acarrea su nulidad por aplicación del artículo 244 *ejusdem*, ahora bien al concordar esta norma con la contenida en el artículo 209 *ejusdem* corresponde a esta Corte pasar a pronunciarse sobre el fondo del asunto, y así se declara.

CPCA

1-4-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Isabel Rodríguez vs. Instituto Nacional de Hipódromos.

El vicio de “incongruencia” en una sentencia se plantea, cuando el juez —por dejar de considerar argumentos de hecho alegados por las partes o relativos a la regularidad del proceso— no ajusta su decisión a las pretensiones de aquéllas, decidiendo así cuestiones ajenas a las planteadas en el proceso.

Respecto a la violación del ordinal 5 del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, vale decir, no decidir con arreglo a la pretensión deducida —también alegada por la actora— esta Corte observa que la misma se fundamentó en que el *a quo* “. . . no tomó en cuenta la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en fecha 7 de diciembre de 1985, relativa a la falsedad de los supuestos. . .”.

Respecto a tal alegato la Corte ha de precisar, que el no decidir conforme a la pretensión deducida, según lo ha asentado nuestra doctrina, se configura cuando el juez extiende su decisión “. . . a personas diferentes de las que han figurado como partes, o les atribuya un carácter distinto del que han actuado, o resuelva sobre cosa no discutida, o absuelva o condene por una causa diferente de la que ha sido alegada, o bien cuando solucione la controversia, no conforme a la acción intentada, sino declarando con o sin lugar una distinta que pueda producir los mismos efectos a que aspiren los litigantes. . .” (Borjas, Arminio: *Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano*. Tomo II, pág. 114).

Ha señalado, igualmente, que “en el ordinal 5 del artículo 243 es donde más claramente se expresa la necesidad de la congruencia de la sentencia con la pretensión deducida y con las excepciones o defensas opuestas. No hay duda —ha dicho repetidamente la Casación— que los jueces infringen el Art. 162 (ahora 243) cuando no ajustan su decisión al problema que se suscita con la demanda y su contestación, o cuando ignoran alegatos de las partes que se vinculan con la regularidad del procedimiento, sin que esto implique la necesidad de resolver acerca de todas las argumentaciones de los litigantes, aunque sean de derecho, pues la administración de justicia correría el riesgo de paralizarse si a los jueces se les exigiera entrar en todas las minuciosidades que las partes inoficiosamente les plantean. (. . .). Así pues la prohibición a los jueces de no sacar elementos de convicción de fuera de los autos, ni suplir excepciones o argumentos de hecho no alegados ni probados (Art. 12 CPC), no limita la actividad decisoria del juez en cuanto a los argumentos de derecho, sino en

cuanto a los hechos constitutivos de la pretensión o de la defensa, que en nuestro proceso dispositivo, deben ser alegados y probados por las partes. (Rengel-Romberg, A.: *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*, según el nuevo Código de 1987, Tomo II, págs. 313-314).

Conforme a los criterios doctrinarios antes expuestos, el vicio denunciado no se tipifica porque el *a quo* no haya tomado en consideración los argumentos que expusiera una sentencia de esta misma Alzada en fecha 7 de diciembre de 1985, ya que la incongruencia en una sentencia se plantearía, conforme a las opiniones transcritas, cuando el juez —por dejar de considerar *argumentos de hecho* alegados por las partes o relativos a la regularidad del proceso— no ajusta su decisión a las pretensiones de aquéllas, decidiendo así cuestiones ajenas a las planteadas en el proceso.

Ahora bien, a juicio de la Corte no es esta la situación de autos, en donde el *a quo* decidió la pretensión deducida, esto es, la nulidad de los actos de remoción y retiro solicitada por la apelante, en base a los hechos alegados y probados por las partes durante el proceso; no constituyendo el vicio de incongruencia el hecho de que el *a quo* no haya tomado en consideración los argumentos explanados en un determinado fallo, por lo que considera esta Corte que tampoco la recurridua viola el ordinal 5 del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil. Así se declara.

CPCA**20-5-93**

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Héctor Rivas vs. Instituto de Aseo Urbano para el Area Metropolitana de Caracas.

El principio de exhaustividad consiste en la obligación del juez de decidir acerca de todo lo alegado en el curso del proceso.

Sobre el particular esta Corte tiene decidido en jurisprudencia reiterada que el principio de exhaustividad consiste en la obligación del juez de decidir acerca de todo lo alegado en el curso del proceso. La exhaustividad es así uno de los aspectos del principio de congruencia, de manera tal que la sentencia guarde relación con los pedimentos del libelo de la demanda y los términos de la contestación. Se exige así al juez correspondencia formal entre su sentencia y las contrarias pretensiones de las partes.

c. *Cosa juzgada***CPCA****29-4-93**

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Miguel A. Zambrano vs. República (Ministerio de Relaciones Exteriores).

La Corte analiza el término "cosa juzgada".

Esta Corte, con vista a los antecedentes del caso, a la sentencia apelada, y a los alegatos presentados por el apelante, considera necesario referirse previamente a la institución de la cosa juzgada. Al respecto observa:

La cosa juzgada ha sido definida por Liebman como la "inmutabilidad del mandato que nace de la sentencia" y más recientemente, por Devís Echandía como "la calidad de inmutabilidad y definitiva que la ley otorga a la sentencia, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto". (*Compendio de Derecho Procesal. Teoría General del Proceso*, Tomo I, 1985, pág. 495).

Según la opinión de Rengel-Romberg, la cosa juzgada se puede producir dentro y fuera del proceso. La cosa juzgada dentro del proceso o *ad intra* se produce cuando ésta impide la renovación de las cuestiones resueltas definitivamente en el mismo; y la cosa juzgada fuera del proceso o *ad extra* se produce cuando debe asegurarse la inmutabilidad del fallo frente a cualquier eventual proceso que se inicie en el futuro sobre el mismo objeto.

Expone el citado autor que el término cosa juzgada *lato sensu* excluye, por un lado, nuevas impugnaciones que puedan renovar indebidamente el proceso de instancias sucesivas (cosa juzgada formal), y por otro, perpetúa el resultado final del proceso, haciéndolo inmodificable en todo proceso futuro que pueda plantearse sobre el mismo objeto (cosa juzgada material). (*Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*, Volumen III, 1982, págs. 313 a 323).

La cosa juzgada tiene entonces entre sus efectos impedir que otro órgano jurisdiccional pueda dictar una nueva sentencia sobre el mismo asunto ya que no puede renovarse una contienda ya decidida.

La firmeza es condición esencial de la cosa juzgada; de allí que sólo se produzca cuando no sea admisible frente a la sentencia recurso alguno ordinario o extraordinario, bien porque la sentencia en sí no sea susceptible de impugnación (firmeza originaria) o porque hubiesen transcurrido los lapsos para decidir los recursos admisibles (firmeza sobrevenida).

El catedrático español Jesús González Pérez ha sustentado al respecto que la cosa juzgada opera desde que la sentencia ha devenido firme. Su efecto práctico es la exclusión de toda nueva discusión y nuevo fallo. Se habla así de una función negativa y de una función positiva de la cosa juzgada, entendiéndose por ésta la vinculación que produce en los jueces para el futuro. En realidad, los efectos propios de la cosa juzgada son los de la llamada función negativa: exclusión de un nuevo fallo.

El profesor español concluye así: "Los remedios que el ordenamiento jurídico prevé para hacer efectiva la institución de la cosa juzgada, pueden clasificarse en dos grupos: unos, que tienden a impedir que en un proceso en que se ha deducido una pretensión ya resuelta sea discutida de nuevo; otros, que tienden a eliminar del mundo del Derecho este segundo fallo, por haberse dictado contraviniendo lo dispuesto en otro anterior investido de la autoridad de la cosa juzgada". (Jesús González Pérez, *Manual de Derecho Procesal Administrativo*, 1992, pp. 389 y 390). Este segundo remedio en el derecho procesal venezolano, puede ejercitarse mediante el recurso ordinario de apelación contra la sentencia de primera instancia, a través del recurso extraordinario de casación contra la sentencia de última instancia o por la vía del recurso de invalidación cuando se cumplan los supuestos para su procedencia.

Concretando los puntos anteriormente desarrollados en este fallo, esta Corte concluye:

1. La cosa juzgada *ad intra* impide que una cuestión decidida de manera definitiva, y que ha quedado inmodificable por no proceder recurso alguno en su contra dentro de un proceso determinado, pueda volverse a decidir en cualquier instancia de ese proceso.

2. La cosa juzgada *ad extra* supone la inmutabilidad de la sentencia definitiva con respecto a cualquier otro proceso que eventualmente pudiera surgir en el futuro entre las mismas partes, sobre el mismo objeto y cuyo fundamento sea la misma causa.

3. La cosa juzgada formal es aquella que impide que un órgano jurisdiccional vuelva a decidir una controversia ya decidida por una sentencia anterior, imposibilitando la renovación indefinida de un proceso. (Artículo 272 Código de Procedimiento Civil).

4. La cosa juzgada material tiene como efecto perpetuar la decisión judicial haciéndola inmodificable y definitiva dentro de los límites de la controversia y vinculante en todo proceso futuro. (Artículo 273 Código de Procedimiento Civil).

5. La firmeza es una *conditio sine qua non* de la cosa juzgada. Esta firmeza puede ser originaria porque no se pueda interponer recurso alguno contra la sentencia (artículo 185 ordinales 1º al 4º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), o sobrevenida, porque se hubieren dejado transcurrir los lapsos para interponer los recursos en contra del fallo.

6. El fallo que viola la seguridad jurídica que otorga una sentencia pasada por la autoridad que da la ley a la cosa juzgada puede ser impugnado mediante el recurso ordinario de apelación (Capítulo I del Título VII del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil) o a través del recurso extraordinario de casación (Título VIII del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil) o de invalidación (Título IX del Libro Primero del Código citado).

Bajo las anteriores premisas, pasa esta Corte a resolver el caso concreto planteado en autos, y al efecto observa:

Las sentencias de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, cuando resuelven una controversia en vía de apelación, gozan de firmeza originaria, por no ser posible deducir contra ellas recurso alguno, según lo establece el artículo 185 *in fine* de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Como consecuencia de esta firmeza, la sentencia tiene efectos de cosa juzgada y es inmodificable por cualquier órgano judicial, aun cuando ese órgano sea esta propia Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

Tal como lo expone el apelante, en fecha 16 de mayo de 1990 esta Corte se pronunció sobre la apelación de la sentencia del Tribunal de la Carrera Administrativa en la cual declaró inadmisibile la querella intentada por el recurrente, por no haber agotado la vía conciliatoria. En aquella oportunidad esta Corte consideró que el querellante sí había agotado la vía conciliatoria y revocó el fallo del *a quo*, ordenó que se verificara el cumplimiento de los otros requisitos de admisibilidad de la querella, y de ser admisible, que se sustanciara el proceso hasta sentencia definitiva.

La decisión de esta Corte de fecha 16 de mayo de 1990, al adquirir firmeza, quedó investida de la cualidad de cosa juzgada que le otorga la ley. Por tanto, dicha sentencia produjo cosa juzgada formal y material conforme a los artículos 272 y 273 del Código de Procedimiento Civil y con carácter *ad intra*, valga decir, dentro del proceso que se ventila. En consecuencia, la decisión del Tribunal de la Carrera Administrativa de fecha 7 de agosto de 1991, que nuevamente declaró inadmisibile la querella por no haberse agotado la vía conciliatoria, viola el citado artículo 272 al infringir la cosa juzgada que adquirió la sentencia que esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo dictara en fecha 16 de mayo de 1990 y a la cual debió someterse el juzgador de la instancia inferior. Así se declara.

d. *Ejecución*

CSJ-SPA (193)

13-5-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: Armando Felipe Melo S. vs. Consejo Supremo Electoral.

La Corte analiza la jurisprudencia existente referente a la ejecución de sentencias en contra de los entes estatales.

Debe la Sala, conforme a lo anteriormente señalado, pronunciarse acerca del monto de la experticia complementaria efectuada a fin de determinar la indemnización por daños y perjuicios a que fue condenado el Consejo Supremo Electoral por sentencia de 14 de agosto de 1991, con la consecuente ejecución de dicho fallo.

La Sala considera que el informe presentado por los expertos se ajusta a la normativa que rige la materia: artículo 1.422 al 1.426 del Código Civil en concordancia con los artículos 451 y 467 del Código de Procedimiento Civil, considera que el dictamen responde a la "convicción" (artículo 1.427 del Código Civil) de los jueces que conforman este Alto Tribunal y consecuentemente fija el monto total de un millón setecientos ochenta y ocho mil quinientos cincuenta y cuatro bolívares con trece céntimos (Bs. 1.788.544,13), corespondiente a las remuneraciones de carácter básicas, regulares y permanentes percibidas durante el período 23-1-89 al 15-10-91 por los Diputados a la Asamblea Legislativa del Estado, a las cuales es acreedor el recurrente Armando Felipe Melo Solórzano, en virtud del contenido de la sentencia dictada en Sala Político-Administrativa, conforme a la cual se le reconoce el pleno derecho a su condición de Diputado a la Asamblea Legislativa del Estado Miranda, electo en los Comicios Nacionales celebrados el 4 de diciembre de 1988.

Queda de este modo determinada la indemnización a la cual tiene derecho el recurrente y procedente en este momento, la ejecución de la presente decisión.

Al respecto se observa:

En el presente caso se trata de la ejecución de una sentencia dictada en un juicio de plena jurisdicción (nulidad y condena), corespondiéndole a esta Sala, ejecutar la sentencia, por disposición del artículo 523 del Código de Procedimiento Civil (aplicable por mandato del artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

En sentencia del 12 de mayo de 1987 (caso Zamora Izquierdo), la Sala fijó su criterio respecto a la ejecución de sentencias definitivamente firmes (artículo 448 del Código de Procedimiento Civil derogado) contra los entes estatales, en el sentido de que esta norma resulta incompatible con la naturaleza de las actuaciones que deberá realizar la Administración para dar cumplimiento a lo decidido. Esta tesis fue desarrollada en un fallo más reciente, de fecha 9 de mayo de 1991 (caso IMAU), referido ahora, evidentemente, al nuevo Código de Procedimiento Civil (artículo 524), y sobre el particular, precisa esta decisión:

"Según el artículo 524 del Código de Procedimiento Civil para que se pueda ordenar la ejecución de una sentencia por el Tribunal que conoció de la respectiva causa, es necesario que aquella haya quedado *definitivamente firme*. En el presente caso se observa que la sentencia cuya ejecución se solicita es de carácter definitivo, por haber puesto fin al proceso, declarando parcialmente con lugar la demanda, y además, por tratarse de una decisión emanada de una de las Salas del Máximo Tribunal, en su contra no existe recurso alguno, según lo determina el artículo 211 de la Constitución y el artículo 1º de la Ley Orgánica

de la Corte Suprema de Justicia. En consecuencia, dicha sentencia, por tanto, tiene carácter definitivamente firme, y resulta procedente ordenar su ejecución. Así se declara.

“Por otra parte, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 524 del Código de Procedimiento Civil, la orden de ejecución consiste en la fijación de un lapso que no será menor de tres (3) días ni mayor de diez (10), para que el deudor efectúe el cumplimiento voluntario, transcurrido el cual, sin que se hubiere dado tal cumplimiento, se procederá a la ejecución forzada, según lo advierte el artículo 526 *eiusdem*. En otras palabras, que dicho lapso se establece bajo la amenaza de proceder al embargo de bienes de la propiedad del deudor para su posterior remate, conforme a lo previsto en los artículos 527, 534 y siguientes, y 550, todos del Código citado.

“Ahora bien, en el caso de ejecución de sentencias en contra de los entes del Estado, las anteriores reglas están modificadas por la prerrogativa procesal de la inembargabilidad de sus bienes, que de manera general se enuncia en el artículo 16 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y en el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, y por el llamado principio de la legalidad presupuestaria a que se contrae el artículo 227 de la Constitución, que ratifica el artículo 17 de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario. Según el primero de tales principios, no es posible decretar embargos ejecutivos, sino que por el contrario, los jueces deben limitarse a notificar al Procurador General de la República, para que se fijen, por quien corresponda, los términos en que ha de cumplirse lo sentenciado. Y de acuerdo al segundo de los principios señalados, se establece que cuando se trate de compromisos originados en sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada, se pagarán con cargo a la partida del presupuesto que para tales fines se prevea para cada ejercicio. En otras palabras, que en realidad es la propia Administración la que ejecuta sus sentencias y no el Poder Judicial, lo que podría dar lugar a que tales sentencias resulten ineficaces en la práctica, a pesar de que se haya seguido previamente todo un proceso. Por ello, la Sala entiende que en el derecho constitucional del acceso a la justicia, no sólo se comprende la acción, como el derecho subjetivo público y autónomo de acudir a los tribunales, sino también el de lograr la ejecución de los fallos que éstos dicten (Vid. Sentencia de fecha 22-11-90. Caso Decreto N° 1.030 de fecha 26-10-90, sobre el Parque Mochima). Derechos estos que a esta Corte, como órgano del Poder Judicial corresponde garantizar, conforme a las facultades que se desprenden de los artículos 204 de la Constitución y 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Poderes estos que esta Sala ha proclamado en diversas sentencias en las cuales se han dictados (sic) condenas contra la Administración Pública (Vid. Sentencias de fechas 7-6-82, “Caso Zamora Izquierdo”; 12-5-83, “Caso Ana Elia Marín de Ruiz”; 16-6-80, “Caso Morales Longart”; y 1-5-84 “Caso Enrique Castillo”).

“Por tanto, aun respetando los anteriores principios, la Sala no puede dejar de ejercer su plena potestad jurisdiccional, garantizando la ejecución de sus fallos, como un modo de garantizar el derecho a la justicia, que se desprende del artículo 68 de la Constitución de la República”.

En el caso de autos el Consejo Supremo Electoral es un órgano estatal que ejerce su jurisdicción en todo el territorio nacional (artículo 42 de la Ley Orgánica del Sufragio) y goza, por tanto, de los privilegios y prerrogativas que la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional acuerda al Fisco Nacional. En tal sentido el artículo 16 de esta ley prevé:

“Los bienes, rentas, derechos o acciones pertenecientes a la Nación, no están sujetos a embargo, secuestro, hipoteca o ninguna otra medida de ejecución pre-

ventiva o definitiva. En consecuencia los jueces que conozcan de ejecuciones contra el Fisco, luego que resuelvan definitivamente que deben llevarse adelante dichas ejecuciones, suspenderán en tal estado los juicios, sin decretar embargo, y notificarán al Ejecutivo Nacional, para que se fijen, por quien corresponda, los términos en que ha de cumplirse lo sentenciado”.

Ello no significa, sin embargo, que la República no está obligada al cumplimiento, sino que el funcionario competente deberá fijar sus términos.

Ahora bien, tal cumplimiento queda sujeto también a que exista el respectivo crédito presupuestario, según lo previene el artículo 227 de la Constitución y la normativa de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, y que debe preverse para cada ejercicio, para el pago de compromisos originados en sentencias judiciales pasadas en autoridad de cosa juzgada. Conforme entonces al artículo 16 citado, corresponde al Presidente del Consejo Supremo Electoral (ordinales 1º y 9º del artículo 47 de la Ley Orgánica del Sufragio) fijar los términos en que ha de cumplirse con lo sentenciado, después de que haya sido notificado, pero que ningún texto legal establece expresa y concretamente.

Por tal razón, en otras situaciones parecidas, por analogía, que es fuente de derecho en materia contencioso-administrativa en sentencia de fecha 2-11-82, de acuerdo al artículo 4º del Código Civil, esta misma Sala, ha fijado los términos de ejecución de sus sentencias, aplicando lo dispuesto en la Ley Orgánica de Régimen Municipal para los casos de ejecución de sentencias condenatorias contra los Municipios, que en la actualidad se contempla en el artículo 104 de esta ley (Vid. Sentencias de fechas, 12-5-83 “Caso Ana Elia Marín de Ruiz”; 3-10-90, “Caso Alí Madrid Guzmán” y 9 de mayo de 1991, caso SANITANCA).

En consecuencia, por cuanto dicho artículo resulta aplicable al caso de autos, por tratarse de un supuesto semejante al de ejecución de un fallo judicial por un ente administrativo, esta Sala fija un término de diez (10) días de despacho, contados a partir de la notificación del presente auto, para que el Presidente del Consejo Supremo Electoral proponga a la Sala la forma y oportunidad de dar cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de fecha 14-8-91, que conforme al mismo texto legal serán notificadas al interesado para que manifieste su aprobación o rechazo. En este último caso la Sala fijará otro plazo para que el Consejo Supremo Electoral presente nueva proposición al respecto. Si ésta tampoco fuera aprobada por el demandante o en ningún momento dicho Consejo presentare alguna, en uso de sus plenos poderes, este Supremo Tribunal hará cumplir con lo ordenado en el presente fallo con arreglo a lo dispuesto en el ordinal 1º del citado artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

e. *Apelación*

CPCA

14-5-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Elisa E. Tritton vs. República (Ministerio de Educación).

La modificación de los términos iniciales de la formalización con el objeto de precisar mejor las razones de hecho y de derecho en que se funde, es procedente si se realiza dentro del lapso que va desde la designación del ponente hasta el comienzo de la relación.

Ante todo, dado su evidente carácter previo, debe esta Corte pronunciarse sobre el planteamiento de la sustituta del Procurador General de la República, referente al escrito que el apelante consignó con posterioridad al escrito de formalización, y a la solicitud hecha por dicha sustituta de que se desestime el contenido de ese escrito posterior en el que se pide a la Corte que anule el acto de retiro, pedimento omitido en el primer escrito, en el cual sólo se hizo referencia al acto de remoción.

Respecto de este punto, se observa que el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone lo siguiente:

“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 al 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 declara la Corte, de oficio o a instancia de la otra parte”.

La transcrita disposición, entendida literalmente, parece referirse a un escrito único. Sin embargo, en criterio de esta Corte, ello no obsta para que —si se está aún dentro del lapso que va desde la designación del ponente hasta el comienzo de la relación— el apelante introduzca algún añadido o aclaratoria, con el objeto de precisar mejor las razones de hecho y de derecho en que se funde. El único inconveniente que podría teóricamente haber para ello sería la consideración de que la modificación de los términos iniciales de la formalización, mediante el añadido o aclaratoria, pudiera afectar de algún modo el derecho a la defensa de la otra parte. Sin embargo, ese efecto no se produce en esta circunstancia, por cuanto el lapso que se otorga a la contraparte para la contestación de la apelación no comienza a correr a partir de la consignación del escrito de formalización, sino cuando transcurre totalmente el plazo de diez días de despacho que van desde la designación del ponente hasta el inicio de la relación, independientemente del momento preciso en que, dentro de ese plazo, haya sido consignado el escrito de formalización.

En el presente caso, el escrito complementario fue introducido por el apelante un día antes del comienzo de la relación, esto es, dentro del plazo previsto para formalizar la apelación, por lo cual debe entenderse que lo hizo oportunamente. Por lo demás, se observa que en el referido escrito no hay ningún elemento propiamente nuevo y diferente de los planteamientos hechos en el escrito inicial de formalización; en efecto, su contenido no es más que una precisión adicional a lo ya planteado en dicho escrito de formalización, ya que lo solicitado en éste —nulidad del acto de remoción— lleva implícito, como consecuencia necesaria, lo solicitado en aquél —nulidad del acto de retiro.

Con base en la anterior argumentación, esta Corte deniega lo solicitado por la representación del ente querellado, y en consecuencia, aprecia el contenido del escrito consignado por la parte apelante el día 6 de junio de 1990, como complemento de su escrito de formalización.

H. *Desistimiento*

CPCA

8-3-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: José Simancas B. vs. República (Ministerio de Fomento).

En el presente caso la causa estuvo paralizada desde el 12 de diciembre de 1991 —fecha en que el expediente fue recibido en esta Corte— hasta el 21 de diciembre de 1992 —día en que se solicitó la declaratoria de perención— por lo que habiendo transcurrido más de un año la causa paralizada, procedería declarar la perención solicitada, y en consecuencia, firme el auto recurrido conforme a las disposiciones antes transcritas.

No lo hace así, sin embargo, esta Corte, por cuanto observa que la decisión impugnada viola normas de evidente orden público —como lo son las relativas a los requisitos de admisibilidad— por lo que en atención al último de los artículos transcritos, y siendo esta Corte competente para ejercer el control de las decisiones dictadas en primera instancia por los Tribunales Contencioso-Administrativos, conforme lo dispone el ordinal 4 del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pasa esta Corte a pronunciarse sobre el auto apelado, a cuyo fin hace las siguientes consideraciones:

I. *Perención*

CSJ-SPA (11)

4-2-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Auto Servicio, C.A. vs. Concejo Municipal del Distrito Ricaurte del Estado Aragua.

A los fines de la declaración de perención del recurso es suficiente para que ésta opere, el transcurso del tiempo legalmente previsto, desde la iniciación del juicio, no siendo obstáculo para su procedencia el hecho de que la demanda haya sido o no admitida por el tribunal llamado a conocer del asunto.

Reconstituida la Sala por la incorporación de nuevos Magistrados, se pasa a resolver, en los términos siguientes:

Analizadas las actas procesales cursantes en autos, se observa que, luego de la presentación de libelo de demanda por parte del liquidador de la empresa Auto Servicio, C.A., las únicas actuaciones procesales fueron el auto de fecha 4 de mayo de 1971 en el que se acordó solicitar al Concejo Municipal del Distrito Ricaurte del Estado Aragua la remisión del expediente administrativo relacionado con la presente demanda de nulidad, y el auto de fecha 9 de octubre de 1984 en el que se designa Ponente —última actuación en el presente caso—, no existiendo en el expediente auto de admisión alguno, ni tampoco consta que la parte actora instara a la Sala para que admitiera la demanda.

Ahora bien, el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, dispone que la instancia se extingue de pleno derecho en las causas que hayan estado paralizadas por más de un año, salvo lo previsto en disposiciones especiales. Por otra

parte, esta Sala ha acogido en sus decisiones el criterio doctrinal (Borjas y Feo) según el cual el juicio comienza por demanda escrita y concluye por sentencia ejecutoriada, debiéndose entender por estado de una causa “el que comienza por la presentación de libelo y concluye con la sentencia ejecutoriada y definitivamente firme”. Esto, además, llevó a la Sala a sostener lo siguiente:

“... a los fines procesales de declaratoria de perención de un recurso, es requisito suficiente para que ésta opere, el transcurso del tiempo legalmente previsto, desde la iniciación del juicio, esto es, desde la presentación del libelo, *no siendo óbice para ello el hecho de que la demanda haya sido o no admitida por el tribunal llamado a conocer del asunto*”. —Subrayado de la Sala— (Caso Aquiles Borges Rodríguez vs. la Nación, decisión de fecha 10 de diciembre de 1992).

Lo anterior es perfectamente aplicable al caso de autos, porque aun habiendo sido solicitada el 27 de enero de 1972 la homologación de una supuesta transacción privada celebrada entre el liquidador de Auto Servicio, C.A., y el Síndico Procurador Municipal del Distrito Ricaurte del Estado Aragua, no es menos cierto que todo ello tuvo lugar sin que esta Sala hubiese admitido la demanda en cuestión, observándose en el expediente que después de tal actuación sólo consta el auto de fecha 9 de octubre de 1984, que ordenaba la continuación de la tramitación de la causa, vista la reconstitución de la Sala, y la designación de Ponente. Ello evidencia un total desinterés por parte del impugnante, y transcurrido sobradamente (8 años) el lapso legal establecido en la norma antes indicada, resulta procedente declarar de oficio la perención de esta causa. Así se decide.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Dra. Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede que declara perimida la instancia sin que hubiese sido dictado el auto de admisión correspondiente. La disidente estima, a tenor de lo establecido en el artículo 267 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que la “instancia como tal”, esto es, el inicio de la relación contradictoria que da lugar al fallo, sólo comienza en el momento en que el tribunal admite el recurso, porque con anterioridad a esta fecha aún no ha habido pronunciamiento por parte del mismo respecto a sí conocerá o no de la controversia que ha sido planteada. Mal puede hablarse de instauración de la instancia con la simple presentación del recurso, cuando no se sabe si el mismo será o no objeto de la decisión del tribunal. Al declarar perimida la instancia se ha conculcado el derecho a la defensa del actor, por cuanto mal podría haber actuado en un proceso que aún no se había técnicamente instaurado, por lo cual, con la interpretación de la norma del artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en la forma en que se hiciera, el tribunal se excedió en sus competencias naturales, al presumir la existencia de una *litis* que no podía válidamente haberse incoado. En el presente caso lo que ha debido hacerse era homologar la transacción previo el examen de su procedencia.

Queda así expresado el criterio de la Magistrada disidente.

CPCA

23-3-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Ana L. Guidice vs. Instituto Nacional de Hipódromos.

La sola manifestación de voluntad de una de las partes de paralizar un proceso no impide el transcurso del lapso de perención.

CPCA**23-3-93**

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Oswaldo A. Rivas vs. IVSS.

En efecto, esta Corte ha de pronunciarse de oficio sobre el auto apelado pues el mismo negó la perención de la instancia, siendo la institución de la perención de estricto orden público pues opera de pleno derecho, es decir, que no requiere instancia o solicitud de parte y el juez está, por tanto, obligado a declararla de oficio y sin más trámites, todo ello conforme al artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. La perención no es entonces renunciable por las partes, como podía ocurrir bajo la vigencia del Código de Procedimiento Civil de 1916.

Bajo las anteriores premisas, esta Corte, al examinar el auto apelado, observa que mientras no se haya dicho "Vistos" en el procedimiento contencioso-administrativo especial de la carrera administrativa subsisten obligaciones para las partes durante la etapa de la relación, entre ellas, la de proveer las expensas necesarias a objeto de que la *litis* pueda continuar hasta que se produzca el último acto de procedimiento, por lo cual era procedente que el Tribunal de la Carrera Administrativa declarase la perención de la instancia y así se declara.

3. *Contencioso-Administrativo de anulación y amparo*A. *Competencia***CSJ-SPA (157)****26-3-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

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

Al ejercerse el amparo constitucional conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación contra actos administrativos de efectos particulares, todo conforme al segundo párrafo del artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, ha precisado la Sala que esta acción "reviste una característica o naturaleza diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal". (Sentencia de esta Sala del 10 de julio de 1991, caso: Tarjetas BANVENEZ y otros, N° 343).

Esta modalidad de la acción de amparo tiene, entonces, un carácter cautelar, y tiende a evitar que le sean violados derechos o garantías de rango constitucional al accionante, mientras dure el procedimiento principal. La jurisprudencia de la Sala ha precisado asimismo que interpuesto el amparo en estas condiciones, para la procedencia de la acción basta "el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituya *presunción grave* de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá de dictar en el juicio de nulidad (artículos 5 y 22 de la Ley

Orgánica de Amparo)”. Por tanto, a los fines de acordar la medida cautelar, resulta suficiente para el juez constitucional que conozca de un amparo cautelar, la presunción grave de la eventual lesión a algún derecho inherente a la persona humana mientras dure el juicio principal, sin tener que recurrir a un análisis o estudio de fondo sobre la constitucionalidad o ilegalidad del acto impugnado, el cual realizará al resolver la acción o el recurso principal, en la sentencia definitiva.

Así, en caso de que mediante ese breve y sumario análisis de la situación planteada obtenga el juez tan sólo presunción grave de violación a algún derecho o garantía fundamental, puede proceder a restablecer la situación infringida “prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la precede”, todo conforme al artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo; y directamente ordenar, por tanto, cualquier previsión que considere acertada para evitar o impedir que esa violación constitucional se produzca o continúe produciéndose (véase, además de la decisión señalada, las del 4-3-93 y 24-4-93 entre otras; casos: Asamblea Legislativa de Lara y F. Pérez y Asociados, respectivamente).

CSJ-SPA (183)**5-5-93**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Promotora Turística Charaima vs. Gobernación del Estado Nueva Esparta.

Aante las variadas solicitudes presentadas por la empresa accionante Promotora Turística Charaima I, S.A., la Sala pasa a examinar primero la competencia para conocer del amparo y observa que de conformidad con el artículo 5 segundo párrafo, de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, al ejercerse conjuntamente esta acción constitucional con un recurso contencioso-administrativo de un acto de una autoridad estatal impugnado *por inconstitucionalidad*, no resulta competente el Tribunal Contencioso-Administrativo que conozca del recurso, sino que con fundamento en el artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, lo es esta Sala Político-Administrativa. En este caso, se impugna un acto administrativo de efectos particulares, y así se declara.

CSJ-SPA**3-6-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Luisa E. Calles de Madariaga vs. República (Ministerio de Sanidad y Asistencia Social).

Resulta concluyente entonces, que el acto administrativo impugnado es producto de la aplicación de disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa, la cual, luego de crear el Tribunal de la Carrera Administrativa —mientras se dicta la ley de la jurisdicción contencioso-administrativa— incluyó entre sus atribuciones y deberes (artículo 73 *ejusdem*) el “conocer y decidir las reclamaciones que formulen los funcionarios o aspirantes a ingresar en la carrera administrativa, cuando consideren lesionados sus derechos por disposiciones o resoluciones de los organismos a cuyos funcionarios se aplique la presente ley”. De manera que la competencia para conocer del recurso contencioso-administrativo de anulación, y por tanto también de la solicitud de amparo cautelar, corresponde indudablemente, al Tribunal de la Carrera Administrativa.

B. *Carácter cautelar del amparo*

CSJ-SPA (102)

11-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

En el caso concreto los accionantes optaron por interponer conjuntamente un amparo cautelar y un recurso contencioso-administrativo de anulación contra la decisión cuestionada, dictada por la Asamblea Legislativa del Estado Lara, y de allí que solicitan que esta Sala en forma inmediata, conforme al artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo, proceda a restablecer la situación jurídica infringida que denuncian.

Al respecto debe destacarse el pedimento del amparo cautelar, el cual abarca dos situaciones diferentes: la primera, que la decisión cautelar se decida conforme a la previsión del artículo 22 *ejusdem*; y la segunda, que la decisión de amparo sea suficiente para “restablecer la situación jurídica infringida” como lo dispone el artículo 49 de la Carta Fundamental.

1. En cuanto a la primera solicitud debe señalarse que, es criterio de esta Sala que esta modalidad del amparo cautelar pueda ser decidida “prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda”, a diferencia de cuando su ejercicio es en forma autónoma, donde, por ser decisión definitiva y restablecedora por sí misma, se ha exigido casi constantemente la tramitación del procedimiento contradictorio contemplado en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica de Amparo.

En efecto, de la lectura del artículo 5 de la ley que regula el amparo, puede observarse que el legislador al establecer que “en estos casos, el juez en forma breve, sumaria, efectiva y conforme al artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado” remitió expresa y directamente a la aplicación de la disposición comentada para la decisión del amparo cautelar.

Igualmente debe resaltarse, que una decisión *inaudita alteram partem* de una medida cautelar no menoscaba el derecho a la defensa de la parte contra quien es solicitada, ya que ésta cuenta con el proceso contencioso aún no iniciado, para alegar, probar y controvertir plenamente la pretensión del actor. Además, debe por último recordarse que esta modalidad de decidir una medida cautelar sin la intervención previa de la contraparte no es ajena a otras previsiones similares contempladas en el Código de Procedimiento Civil (artículos 585 y siguientes), y en la interpretación del procedimiento que se le ha dado al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En caso de que el solicitante fundamente su pretensión en un medio de prueba que haga constituir presunción grave de violación al derecho constitucional denunciado, el juez podrá declarar la procedencia del amparo constitucional para garantizar los derechos aparentemente violados, y en caso contrario deberá, ineludiblemente, declarar la improcedencia de la medida cautelar y proceder a la tramitación del recurso principal.

2. En relación a la petición de que mediante el amparo constitucional sea restablecida plenamente la situación jurídica denunciada, debe esta Sala resaltar —consecuente con los principios enunciados— que no es posible utilizando la vía de amparo cautelar satisfacer la pretensión en los términos solicitados, ya que ello supondría darle fuerza de definitiva a una decisión cautelar, obviándose así caracteres fundamentales como la provisionalidad e instrumentalidad de éstas.

Por tanto, resulta concluyente que mediante una acción de amparo constitucional ejercida conforme al segundo párrafo del artículo 5 de la Ley Orgánica de Am-

paro, no puede lograrse efectos restablecedores y restitutorios consagrados en el artículo 49 de la Constitución —que sólo se obtienen al ejercerse autónomamente—, sino únicamente efectos tendentes a evitar —cuando así pueda presumirse— el menoscabo de derechos y garantías fundamentales mientras se tramite el juicio principal. Estos señalamientos impiden que el mandamiento de amparo cautelar pueda ser acordado en los términos restablecedores solicitados por los recurrentes.

No obstante lo anterior, observa la Sala de manera provisional, como se indicara supra, que resulta posible acordar determinados mandamientos de amparo destinados a garantizar que el o los recurrentes puedan ejercer los derechos y garantías constitucionales que se presumen conculcados luego del análisis abreviado o sumario del asunto como en este caso lo constituye la decisión recurrida, dictada por la Asamblea Legislativa del Estado Lara el 23 de diciembre de 1992.

Así, entre los artículos constitucionales denunciados se cuenta el 112, que consagra textualmente:

Artículo 112. “Son elegibles y aptos para el desempeño de funciones públicas los electores que sepan leer y escribir, mayores de veintiún años, sin más restricciones que las establecidas en esta Constitución y las derivadas de las condiciones de aptitud que, para el ejercicio de determinados cargos, exijan las leyes”.

Considera este Alto Tribunal que el artículo transcrito, comprende intrínsecamente el derecho fundamental al libre desempeño y ejercicio, por parte de las personas nominadas, al cargo o de la función indicada, por lo que la Sala presume que tal derecho constitucional está siendo menoscabado por la decisión impugnada (Acta Nº 18), mediante la cual les fuera negada a los Diputados accionantes la reincorporación a la Asamblea Legislativa del Estado Lara, en virtud del allanamiento de la inmunidad parlamentaria que fue acordada el 26 de febrero de 1991...

...Estas consideraciones resultan concluyentes para que este Máximo Tribunal proceda a proteger y garantizar el libre goce y ejercicio del derecho constitucional consagrado en el artículo 112, que se presume lesionado por la decisión cuestionada adoptada por la Asamblea Legislativa del Estado Lara el 23 de diciembre de 1992, ya que a juicio de este Alto Tribunal si bien la calificación de los parlamentarios estadales, así como la voluntad de aceptarlos por el Cuerpo Legislativo, es materia de fondo, los derechos invocados como conculcados a la luz del texto del acto impugnado constituye presunción grave del derecho que se alega lesionado.

En consecuencia, considera procedente esta Sala la reincorporación al mencionado Cuerpo, con carácter provisional, de los ciudadanos Leopoldina de Rodríguez y Rafael Soto Loyo como medida de protección destinada a impedir que sean lesionados en sus derechos constitucionales mientras se decide el juicio principal. De esta forma se anticipan los posibles efectos de la sentencia definitiva que recaiga en el recurso contencioso-administrativo de anulación, evitando así que pueda perder su eficacia, y donde en una sentencia definitiva este Máximo Tribunal se pronunciará expresamente, luego del contradictorio correspondiente, sobre la nulidad del acto cuestionado, la cesación del allanamiento de la inmunidad parlamentaria, “el pago de los salarios dejados de percibir desde el 16 de octubre de 1992” y sobre la definitiva reincorporación como diputados principales de la referida Asamblea Legislativa. Así se declara.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

Observa la disidente que el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, al prever el amparo contra la Administración, permite en su primer aparte, el ejercicio de dicha acción conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad cuando el objeto del mismo sea un acto de efectos particulares, o bien, con la acción de abstención o negativa, a la cual aluden el ordinal 23 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, así como el ordinal primero del artículo 182 de la misma ley. En tales casos, según lo dispone el mencionado artículo 5, "el juez en forma breve, sumaria, efectiva y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio". Es así como, la Sala estimó que, en base al texto de la norma transcrita, el amparo ejercido conjuntamente era sólo una medida cautelar, que podía acordarse inaudita parte, en la misma forma como se acuerda la suspensión de los efectos de un acto, según lo dispone el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Estima la disidente que la Sala ha escogido un peligroso camino, como lo es, el de acordar el amparo sin que hubiese sido planteado el contradictorio, y lo ha hecho sin señalar que ello implica un cambio de criterio respecto al procedimiento contradictorio por el cual se han venido ventilando tales acciones. Del texto del fallo pareciera deducirse que es pacífica la interpretación de que el artículo 5, al reenviar al procedimiento previsto en el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, obligue en forma absoluta a proceder según dicha norma, sin que permita ninguna otra salida. Esta postura no puede obviamente considerarse innovadora, por cuanto desde el día mismo en que entrara en vigencia la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, los juristas se plantearon las dudas sobre su aplicación y su alcance resultando de su análisis que la norma en cuestión, al fundarse en el artículo 22 de la misma ley, que es manifiestamente contrario al principio de la defensa, eje de todo el sistema jurídico, contrariaba el régimen de garantías que la propia ley trató de establecer. Fue así, como los tribunales máximos de la jurisdicción contencioso-administrativa, especialmente, esta Sala Político-Administrativa y la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, se abstuvieron de aplicar el sistema no contradictorio, esto es, el previsto en el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por estimar que no podía valederamente eludirse el llamamiento de la persona señalada como presunto agravante, para asumir una decisión que lo implicase, sin que ello significase la violación del derecho a la defensa. El artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo se contradice en forma clara con la previsión del artículo 49 de la Constitución que consagra la acción de amparo, por cuanto dicho artículo indica que "el procedimiento será breve y sumario" para decidir el amparo, lo cual implica que debe haber un procedimiento, cuyas notas de brevedad y sumariedad no pueden significar, sin embargo, la negación de su existencia. En la aplicación del artículo 22 no hay ningún procedimiento, y simplemente se asume la medida a espaldas del presunto agravante. No puede alegarse que en el amparo ejercido conjuntamente con una acción contencioso-administrativa, éste tiene el carácter de una medida cautelar, por lo cual puede ser acordado sin que medie el llamamiento de la contraparte. Este argumento carece de sustento, si se recuerda que las medidas cautelares, si bien son acordadas inaudita parte, sin embargo, en una etapa posterior requieren de la apertura del contradictorio a través de la oposición que ha de ventilarse y decidirse con tales garantías. De allí que, si el amparo conjunto es una medida cautelar, debe sometérsele a las garantías que el Código de Procedimiento Civil establece respecto a las mismas.

Es cierto igualmente que la suspensión del acto en la forma prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia puede acordarse sin que medie el contradictorio, pero se trata de una decisión esencialmente revocable,

en forma tal que, a instancia de la contraparte, el tribunal puede hacerla ineficaz en cualquier momento. Por el contrario, el amparo previsto en el artículo 5, primer aparte de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, no tiene la característica de la revocabilidad, por cuanto dicha norma establece que el amparo acordado permanecerá en vigor "mientras dure el juicio". Desde todo punto de vista resulta peligroso para el sistema, y violatorio de las garantías fundamentales del proceso, el acordar el amparo inaudita parte. Es cierto que, el trámite del amparo en forma contradictoria, cuando se ha planteado una acción contencioso-administrativa crea una duplicidad de procedimientos; pero ello se subsana con la apertura de un cuaderno separado para el amparo.

La disidente recuerda, que a raíz de la vigencia de la Ley de Amparo fueron expuestas con gran detenimiento las incongruencias y problemas que derivan del ejercicio conjunto de las dos acciones; pero ello no se resuelve con el otorgamiento del amparo sin contradictorio, sino que, por el contrario, se agrava; porque sólo en casos excepcionales un juez podrá decidir objetivamente en favor de un litigante sin haber oído a la otra parte. Actuar en tal forma, significa consolidar la más grave de las injusticias, que es la condenatoria sin defensa alguna. Por todo lo anterior, la disidente rechaza de plano la aplicación del artículo 22, bien sea en el amparo autónomo, como en el amparo conjunto.

Es por las razones que anteceden, que la disidente se aparta del criterio de la Sala, considerando que el mismo en nada contribuye a la institución del amparo en Venezuela, sino que por el contrario, se coloca en un camino que puede llevarla a constituir la fuente de graves injusticias.

CSJ-SPA (103)

11-3-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

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

Para un juez constitucional que conozca de un amparo cautelar es suficiente la presunción de una eventual lesión a algún derecho inherente a la persona humana mientras dure el juicio principal, sin tener que hacer un análisis o estudio a fondo sobre la constitucionalidad o ilegalidad del acto impugnado, lo cual se realizará al resolver la acción o el recurso principal.

En este caso se impugna un acto administrativo, la Resolución N° 2.024, del 8 de diciembre de 1992 dictada por el Ministro de Hacienda, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela el 11-12-92, que es calificado por los recurrentes como de efectos "individuales". De ser así, conforme al artículo 42, numeral 10 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la competencia corresponde, en única instancia, a esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia. En caso de que este Alto Tribunal luego del análisis pertinente, determine que la Resolución impugnada es de efectos generales, debe concluirse que por ser los vicios esgrimidos por los recurrentes contra el acto impugnado de ilegalidad, la competencia resultaría atribuible de igual modo a esta Sala Político-Administrativa, por disposición expresa del ordinal 9° del mismo artículo 42, en concordancia con el artículo 43 *ejusdem*, y así se declara.

El amparo constitucional consagrado en el artículo 49 de nuestra Carta Magna fue desarrollado, posteriormente, por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y

Garantías Constitucionales. Así, en el artículo 5º de esta ley se permite el ejercicio conjunto de esta acción extraordinaria con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos.

La jurisprudencia de esta Sala Político-Administrativa ha sido definiendo la naturaleza, alcance y efectos de la acción de amparo así ejercida. Al respecto, se ha precisado que en “estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal” (Sentencia de esta Sala del 10 de julio de 1991, caso Tarjetas BANVENEZ y otros, registrada bajo el número 343).

Esat acción de amparo tiene, entonces, un carácter cautelar, por medio de la cual debe el juez evitar que le sean violados derechos o garantías de rango constitucional al accionante, mientras dure el procedimiento principal. La jurisprudencia citada precisó que en estos casos, para la procedencia de la acción, basta “el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituye *presunción* grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá de dictar en el juicio de nulidad (artículos 5 y 22 de la Ley Orgánica de Amparo)”.

De esta manera, es suficiente para el juez constitucional que conozca de un amparo cautelar la presunción de una eventual lesión a algún derecho inherente a la persona humana mientras dura el juicio principal, sin tener que hacer un análisis o estudio a fondo sobre la constitucionalidad o ilegalidad del acto impugnado, lo cual se realizará al resolver la acción o el recurso principal. Así, en caso de que mediante ese breve y sumario análisis de la situación planteada, obtenga el juez presunción de violación a algún derecho o garantía fundamental puede proceder a restablecer la situación infringida “prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la precede” —conforme al artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo— y tomar, por tanto, cualquier previsión que considere acertada para evitar o impedir que esa violación constitucional se produzca o continúe produciéndose.

CSJ-SPA (123)

25-3-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: José A. Contreras vs. República (Ministerio de la Defensa).

Es suficiente para el juez constitucional que conozca de un amparo cautelar la presunción de una grave lesión o algún derecho inherente a la persona humana mientras dure el juicio principal, sin tener que hacer un análisis o estudio a fondo sobre la inconstitucionalidad o ilegalidad del acto impugnado lo cual será realizado al resolverse la acción o el recurso principal.

El amparo constitucional consagrado en el artículo 49 de nuestra Carta Magna fue desarrollado, posteriormente, por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así, en el artículo 5º de esta ley se permite el ejercicio conjunto de esta acción extraordinaria con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos.

La jurisprudencia de esta Sala Político-Administrativa ha ido definiendo la naturaleza, alcance y efectos de la acción de amparo así ejercida. Al respecto, se ha precisado que en “estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal”. (Sentencia de esta Sala del 10 de julio de 1991, caso Tarjetas BANVENEZ y otros, registrada bajo el número 343).

Esta acción de amparo tiene, entonces, un carácter cautelar, por medio de la cual debe el juez evitar que le sean violados derechos o garantías de rango constitucional al accionante mientras dure el procedimiento principal. La jurisprudencia citada precisó que en estos casos para la procedencia de la acción basta “el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituya *presunción* grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá de dictar en el juicio de nulidad (artículo 5 y 22 Ley Orgánica de Amparo)”.

De esta manera, es suficiente para el juez constitucional que conozca de un amparo cautelar la presunción de una grave lesión a algún derecho inherente a la persona humana mientras dure el juicio principal, sin tener que hacer un análisis o estudio a fondo sobre la constitucionalidad o ilegalidad del acto impugnado, lo cual se realizará al resolver la acción o el recurso principal. Así, en caso de que mediante ese breve y sumario análisis de la situación planteada, obtenga el juez presunción de violación o algún derecho o garantía fundamental puede proceder, inaudita *alteram partem* —conforme al artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo— a tomar cualquiera previsión que considere acertada para evitar o impedir que esa violación se produzca o continúe produciéndose.

Para la procedencia del amparo cautelar, como se precisó anteriormente, es necesario un medio de prueba que haga presumir la lesión a un derecho o garantía constitucional, en el presente caso el solicitante presenta dos (2) actos administrativos emanados del Ministerio de la Defensa donde se otorgó a los solicitantes la pensión de disponibilidad o retiro en casos similares, si no idénticos, al del accionante. Ciertamente, a los trece solicitantes se les aplicó la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales de 1977, estando en vigencia la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas de 1989.

Con los fundamentos precedentes esta Sala, considerando que es suficiente para la procedencia del amparo cautelar una presunción de que el acto cuestionado lesione o amenace con vulnerar un derecho o garantía de rango constitucional, y como en el presente caso se presume que hay discriminación hacia el accionante, decide mediante la presente acción de amparo constitucional, al igual como se ha hecho en situaciones análogas a la presente (expedientes Nos. 8722, 8489, 8554, 8944 y 8921, entre otros), proteger al solicitante en sus derechos, específicamente el contenido en el artículo 61 de la Constitución, mientras se tramite y decide el recurso contencioso-administrativo principal, de conformidad con el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo, y así se declara.

El amparo cautelar —se reitera— tiene por finalidad evitar violaciones a derechos inherentes a la persona mientras sea decidido el fondo de la controversia en el juicio principal. En el presente caso la Sala presume que el accionante ha sido tratado discriminatoriamente por el Ministerio de la Defensa al negarle la pensión de retiro. También puede deducirse de la solicitud que el accionante, así como su

familia, se ven perjudicados en el plano económico por no percibir la disputada pensión de retiro.

Por estos motivos, la Sala señala que debe asegurarse, mientras dure el proceso principal, la inviolabilidad de los derechos a la igualdad y a una subsistencia digna y decorosa consagrados en la Constitución. Por tanto, se ordena al Ministro de la Defensa que realice lo conducente para que le sea concedido al accionante el monto suficiente para una subsistencia conforme a lo dispuesto en la Constitución, lo cual, estima la Sala, se verá satisfecho con el pago del monto previsto en el artículo 17 literal a), de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas del 28 de noviembre de 1989, a partir de la publicación de esta decisión. Estos pagos se deberán realizar mensualmente, y no se le adicionarán bonificaciones anuales o cualquier otro tipo de primas, hasta que sea decidido el recurso de nulidad, y por tanto de confirmarse judicialmente el acto impugnado, surge el derecho de la Administración en ser resarcida y recuperar el monto global de los pagos realizados, y así se declara.

CSJ-SPA (143)**30-3-93**

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Mario Guanare P. vs. República (Ministerio de la Defensa).

Como ha sido constante en la jurisprudencia de esta Sala desde la decisión del 10-7-91 (Caso: Tarjetas BANVENEZ) la acción de amparo ejercida conjuntamente con los recursos contencioso-administrativos tiene una naturaleza cautelar, que permite al juez evitar que le sean vulnerados derechos o garantías de rango constitucional al accionante, mientras dure el procedimiento principal.

Consecuentes con la naturaleza cautelar de la acción, se ha reiterado que en estos casos para su procedencia basta "el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en medio de prueba que constituye presunción grave de la violación o amenaza de violación denunciada...". Así, es imposible para el juez, debido a la esencial urgencia de toda cautela, alcanzar una certeza de la existencia del alegado peligro de violación de los derechos fundamentales, por lo que —se ha señalado también— le debe resultar suficiente para desplegar sus facultades protectoras el alcanzar al menos presunción de una eventual lesión a alguno de esos derechos inherentes a la persona humana. Es evidente, por tanto, que no puede exigirse que el juez haga un análisis o estudio de fondo sobre la inconstitucionalidad o ilegalidad del acto impugnado, lo cual realizará al resolver la acción o el recurso principal.

Igualmente se ha dejado sentado que en estos supuestos le es imposible al juzgador fundamentarse en las alegadas violaciones a textos normativos de rango inferior para declarar la procedencia del amparo, ya que eso supondría emitir pronunciamientos sobre las ilegalidades del acto, cuestión que constituye el fondo del asunto controvertido que será resuelto, precisamente, al decidir el recurso contencioso-administrativo que es el juicio principal.

CSJ-SPA (40)**17-2-93**

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: Héctor Yáñez vs. República (Ministerio de la Defensa).

La Corte señala las características principales que reúne la acción de amparo constitucional al ser ejercida conjuntamente

con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos de efectos particulares.

La jurisprudencia de esta Sala ha ido definiendo, paulatinamente, las características principales que reúne la acción de amparo constitucional al ejercerse asociadamente con el recurso de anulación de actos administrativos de efectos particulares, según lo prevé en el primer aparte del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Al respecto se ha señalado, que en estos casos no se trata de “una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal”. (Sentencia de esta Sala del 10 de julio de 1991, caso Tarjetas BANVENEZ y otros, registrada bajo el número 343).

Como consecuencia inmediata de la naturaleza cautelar atribuida al amparo en estas situaciones, resulta imposible para el juez hacer pronunciamientos sobre el fondo del asunto que puedan significar una opinión de la constitucionalidad o legalidad del acto impugnado, ya que eso se realizará al resolver la acción o el recurso principal. En otras palabras, a decir de la sentencia citada del 10-7-91: “no puede el juzgador para acordar la suspensión de los efectos del acto denunciado como lesivo (en el proceso previo de la acción de amparo) encuadrar la situación planteada en la regulación o solución legal o sublegal de la misma, porque en tal hipótesis estaría decidiendo, quiéralo o no, la nulidad del acto impugnado al pronunciarse determinadamente acerca de la existencia de uno de sus vicios, sea éste de procedimiento o de fondo, cuestión que forma parte del debate procesal probatorio que ha de instaurarse precisamente con motivo del recurso de nulidad” (paréntesis de la presente decisión).

CPCA

30-3-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Bernabé A. Castillo vs. Universidad Nacional Abierta.

La acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, tiene carácter cautelar, siendo la finalidad de la acción del amparo así ejercida la suspensión de los efectos del acto administrativo cuya nulidad ha sido demandada a través del recurso contencioso-administrativo de anulación, por lo que tal suspensión de efectos constituye una medida cautelar.

La consagración en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de dos mecanismos procesales —la acción autónoma de amparo y el ejercicio conjunto de ésta con otro tipo de acciones o recursos— dirigidas a amparar a las personas naturales o jurídicas, habitantes o domiciliadas en Venezuela, en el goce y ejercicio de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, ha llevado a la jurisprudencia —particularmente a la de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa— a definir, progresivamente, la naturaleza, alcance y efectos de tales mecanismos procesales, sobre todo, en los casos de ejercicio conjunto de la acción de amparo con otros medios procesales.

En relación a ello la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia líder de fecha 10 de julio de 1991 (Caso Tarjetas BANVENEZ y otros, registrada bajo el N° 343), sostuvo que:

“En cualesquiera de estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden claramente de la formulación legislativa de cada una de las hipótesis señaladas (amparo acumulado a la acción de inconstitucionalidad, al recurso contencioso-administrativo de anulación o a acciones ordinarias), que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, efectos cautelares, suspensivos de la aplicación de la norma o de la ejecución del acto de que se trate «mientras dure el juicio».

(...)

“De lo anterior se deriva, para esta Sala, que la acción de amparo propuesta conjuntamente con una de otro tipo participa de todos los caracteres procesales inherentes a la acumulación de acciones, esto es: que ha de ser resuelta por un solo juez (el mismo que sea competente para conocer de la acción principal) y que ambas pretensiones (la de amparo y la de nulidad u otra) deben ser tramitadas en un solo proceso que tiene dos etapas: la del amparo, previa, y la contenciosa, la cual forzosamente cubre, en la decisión final, tanto la medida cautelar que inevitablemente perece en esa oportunidad, como el pronunciamiento judicial acerca de la nulidad solicitada...” (el subrayado es de la Sala).

En otra sentencia de reciente data (Caso Lenin Romero Lira vs. Gobernación del Estado Lara, de fecha 4 de marzo de 1993, registrada bajo el N° 68), a propósito del análisis de los requisitos de admisibilidad en los casos de acumulación, la Sala sostuvo que:

“...es indudable que en adelante, y superando así el criterio sostenido por esta misma Sala en decisiones del 15 y 16 de diciembre de 1992 (casos: Argenis Manuel Gómez Zavala y C.A. Grasas de Valencia, respectivamente), al interponerse conjuntamente la acción de amparo con alguna acción contencioso-administrativa, el juzgador, para poder dar cumplimiento a la previsión del párrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo, deberá entrar a conocer directamente el fondo de la solicitud de amparo sin revisar tampoco las causales de inadmisibilidad contempladas en el artículo 6 *ejusdem*, (...) (y que éstas) sólo serían entonces aplicables al caso de ejercicio autónomo de acción extraordinaria, ya que —tal como se ha dicho supra— en los supuestos de conjunción con los medios contencioso-administrativos, *por constituir éstos el juicio principal*, deberá el juez verificar si se cumplen sus requisitos de admisibilidad...” (las cursivas son de esta Corte).

A juicio de la Sala, “ese sería el único medio de conciliar la previsión legal (contenida en el párrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo), con el principio fundamental de la seguridad jurídica, que de lo contrario se vería afectado si los lapsos de caducidad para interponer los medios recursorios contencioso-administrativos son derogados por el indebido ejercicio de aquellos (acciones acumuladas)”.

Esta Corte, a su vez, también ha acogido el criterio de la accesoriidad de la acción cautelar de amparo respecto a los medios contencioso-administrativos, de manera particular cuando de declarar su propia competencia se trata, señalando —incluso en el presente caso— que la competencia para conocer de la acción cautelar de amparo:

“...viene determinada por la competencia para conocer de este último (el recurso contencioso-administrativo de anulación), en razón de que el amparo interpuesto en tal forma tiene por objeto suspender los efectos del acto impugnado, por lo que no es posible que la acción de amparo pueda tener vida propia diferente del recurso contencioso-administrativo de anulación, sino que, por el contrario, están indisolublemente unidos, estimándose que el amparo es accesorio al recurso contencioso-administrativo de anulación, por lo que ha de seguir su misma suerte...” (auto de esta Corte de fecha 28-1-93. Caso Bernabé Antonio Castillo vs. Universidad Nacional Abierta).

Además del carácter accesorio, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia le ha reconocido a la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, un carácter cautelar. Ciertamente, como quiera que la acción de amparo así ejercida tiene por finalidad la suspensión de los efectos del acto administrativo cuya nulidad ha sido demandada a través del recurso contencioso-administrativo de anulación, la Corte ha sostenido que tal suspensión de efectos constituye una medida cautelar, similar en cuanto a su naturaleza, a la contemplada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. (Sentencia Sala Político-Administrativa de fecha 13-12-90. Caso Lourdes A. Vargas vs. República, Ministerio de Hacienda).

CSJ-SPA (265)**15-6-93**

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

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

Por tanto, como mecanismo para garantizar la eficacia de la decisión de fondo —que evidentemente dejaría de tenerla si a los actores les son revocados los permisos para actuar como agentes aduaneros—, y por existir en el presente caso presunción de una posible e inminente violación de los derechos establecidos en los artículos 84 y 96 de la Constitución, esta Sala, como medida cautelar, acuerda la procedencia de la acción de amparo constitucional solicitada, y así se declara.

En base a las consideraciones expuestas, esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara Con Lugar la acción cautelar de amparo constitucional interpuesta en el recurso contencioso-administrativo de anulación de la Resolución N° 2.170 del 3 de marzo de 1993, dictada por el Ministro de Hacienda y publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela el 4-3-92.

En consecuencia, se ordena al Ministro de Hacienda y a la Dirección General Sectorial de Aduanas se abstengan de aplicar a los solicitantes, anteriormente identificados, lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la señalada Resolución hasta que sea decidido definitivamente el juicio principal.

CPCA**25-6-93**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Orlando Ríos Márquez vs. República (Ministerio de Educación).

La Corte analiza en el caso de la interposición conjunta de la acción de amparo con el recurso contencioso administrativo

de anulación, el criterio que debe seguir el juez competente para determinar si existe o no presunción grave de violación o amenaza de violación al derecho o garantías constitucionales.

Antes de decidir respecto de la apelación interpuesta, esta Corte ha de hacer consideraciones previas sobre la naturaleza propia de la acción de amparo cuando es ejercida conjuntamente con recurso contencioso-administrativo de anulación conforme lo prevé el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

La acción de amparo, en estos casos, tal y como lo ha precisado nuestro Supremo Tribunal:

(...) reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino subordinada, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal". (Sentencia 10-7-91. CSJ-SPA).

En este caso, el juez deberá pronunciarse respecto a la acción de amparo de la manera prevista en el artículo 22 de la ley de la materia; es decir, determinando si existe una presunción grave de violación o amenaza de violación al derecho o garantía constitucional en cuestión.

Ahora bien, respecto al criterio que debe seguir el juez competente para determinar si existe o no presunción grave de violación o amenaza de violación al derecho o garantía constitucionales, esta Corte hace dos observaciones.

En primer lugar, el propio artículo 22 señala que tal presunción grave se deduce de "un medio de prueba"; al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 10 de julio de 1991, ha establecido que:

"(...) ese «medio de prueba» a que alude el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo, puede consistir en el propio acto administrativo impugnado en nulidad, cuyo texto debe ser examinado por el juez de amparo para concluir si, a su juicio, del mismo acto administrativo de efectos particulares se deduce la presunta violación constitucional alegada por el recurrente y acordar, en consecuencia, la medida suspensiva de sus efectos que le ha sido solicitada".

En segundo lugar, el juez del amparo, para determinar si existe la presunción grave, *debe analizar únicamente el texto constitucional*; no puede hacer derivar la presunción grave del análisis de normas de rango legal o sublegal. Esto se deduce, en primer término, porque para que el medio de prueba haga inducir una presunción *grave*, debe presumirse contrario a la norma fundamental que establece tal derecho; de lo contrario, si únicamente se pudiera establecer la presunción mediante el análisis de la normativa subconstitucional, tal presunción no correspondería ya a la acción de amparo. En segundo término, el hacer derivar la presunción grave del análisis de normas de carácter legal, sería un pronunciamiento previo e indebido respecto al recurso contencioso de nulidad.

Por lo contrario, si se tratara de una acción de amparo autónoma, como lo que debe establecerse no es la existencia de una presunción grave, sino la existencia misma de la violación o amenaza de violación del derecho o garantía constitucionales, sí puede el juez analizar la normativa subconstitucional, puesto que, como más adelante se precisará, son éstas las que establecen, en el caso concreto, si la pretensión del accionante constituye el ejercicio del derecho constitucional.

Se observa, por un lado, que la pretensión de amparo es una pretensión *restitutoria* y no *anulatoria*, es decir, su objetivo no es determinar la *inconstitucionalidad* de la

conducta sobre la cual se fundamenta la acción, sino determinar que la conducta viola o amenaza con violar un derecho o garantía de *rango constitucional*. Por otro lado, es de precisar también que, ni todos los derechos constitucionales están contenidos en el Título III del Texto Fundamental, ni todas las disposiciones del susodicho título establecen derechos constitucionales. Por lo contrario, existen disposiciones del Título III de la Constitución que lo que establecen son las llamadas “determinaciones de fines del Estado”; por supuesto, estos fines del Estado están encaminados a la protección o facilitación del ejercicio de derechos constitucionales, pero sin *establecerlos*.

CPCA**23-6-93**

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: José Gregorio Ramírez vs. Federación de Psicólogos de Venezuela.

Siendo accesoria la acción de amparo cuando es ejercida en forma conjunta con el recurso contencioso-administrativo de anulación, resulta inadmisibile la apelación ejercida contra la decisión que niega la acción cautelar de amparo, en virtud de que la sentencia que resuelve el recurso contencioso de anulación —que es la acción principal— es legalmente irrecurrible.

Bajo tales premisas debe esta Corte pronunciarse respecto a la apelación interpuesta contra la sentencia que declaró inadmisibile la acción cautelar de amparo incoada por los presuntos agraviados contra las decisiones tomadas durante la celebración de la XIII Asamblea Nacional Ordinaria de la Federación de Psicólogos de Venezuela.

En tal sentido esta Corte ratifica su criterio expuesto en fallos anteriores (véanse sentencias de fecha 30-3-93. Casos: Bernabé Castillo y otros vs. Universidad Nacional Abierta), conforme a lo cual, corresponde a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo —en virtud de lo establecido en el artículo 185, ordinal 3, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia— conocer de las acciones o recursos de nulidad que se intenten, por razones de ilegalidad, contra los actos administrativos emanados de autoridades diferentes a las señaladas en los ordinales 9, 10, 11 y 12 del artículo 43 *ejusdem*, si ese conocimiento no estuviere atribuido a otro tribunal, que es la llamada “competencia residual” de esta Corte.

A su vez, el segundo aparte del citado artículo 185 consagra de manera expresa la irrecurribilidad de las decisiones que esta Corte dicte con fundamento en dicha competencia.

Siendo ello así, la consecuencia lógica que de tales disposiciones resulta es que siendo accesoria la acción de amparo cuando es ejercida en forma conjunta con el recurso contencioso-administrativo de anulación, resulta inadmisibile la apelación ejercida contra la decisión que niega o inadmite la acción cautelar de amparo, en virtud de que la sentencia que resuelve el recurso contencioso de anulación —que es la acción principal, como quedó asentado supra— es irrecurrible por expresa disposición legal.

En el caso de autos, siendo competente la Corte para conocer del recurso contencioso-administrativo de anulación, lo que a su vez determinó su competencia para conocer de la acción de amparo, resulta improcedente la apelación interpuesta contra la decisión que declaró inadmisibile la acción de amparo, puesto que la decisión que recaiga sobre la acción principal, esto es, el recurso contencioso de anulación, es irrecurrible.

Reafirma así la Corte el criterio de que en los casos de conjunción el amparo pierde su carácter de acción autónoma para transformarse —por imperativo de la propia ley de la materia— en una medida accesoria. Admitir lo contrario atentaría contra el principio lógico conforme al cual *accessorium sequitur principale* y tendría que aceptarse —consecuencialmente— que una interlocutoria —pues no otro es el carácter de la decisión que resuelve el amparo cautelar— pudiera ser apelada aunque tal recurso estuviera expresamente prohibido respecto a la definitiva que decide la acción principal.

Voto salvado de la Magistrada Teresa García de Cornet

La Magistrada Teresa García de Cornet, salva su voto por disentir del fallo que antecede, por estimar que la apelación en materia de amparo es un hecho incontrovertible pues el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establece a texto expreso:

“Artículo 35. Contra la decisión dictada en primera instancia sobre la solicitud de amparo se oirá apelación en un solo efecto. Si transcurridos tres (3) días de dictado el fallo, las partes, el Ministerio Público o los procuradores no interpusieren apelación, el fallo será consultado con el Tribunal Superior respectivo, al cual se le remitirá inmediatamente copia certificada de lo conducente. Este tribunal decidirá dentro de un lapso no mayor de treinta (30) días”.

Así pues, que la revisión de una decisión en materia de amparo ante el órgano superior es un mandato del legislador, que no puede ser desconocido por ninguna otra alternativa por muy técnica o lógica que parezca, negar ese recurso comportaría atentar contra un derecho (a la defensa de derechos o garantías de rango constitucional) establecido de manera indubitable en una ley vigente. Por tales razones la suscrita disiente del fallo que antecede.

C. *Carácter de la violación constitucional*

CSJ-SPA (143)

30-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Mario Guanare vs. República (Ministerio de la Defensa).

Para la procedencia de la acción de amparo es necesario que la violación de los derechos y garantías constitucionales sea una consecuencia directa e inmediata del acto, hecho u omisión objeto de la acción; de modo que no es posible atribuirle o imputarse al hecho perturbador menciones o resultados distintos a los que en sí mismo éste produce o puede producir.

Corresponde al juez, vistos los alegatos de las partes, decidir objetivamente si en efecto se viola algún derecho o garantía constitucional con la acción u omisión cuestionada, por lo que no procedería el amparo si ante un supuesto que no viola por sí mismo un derecho o garantía constitucional el actor, que se siente perjudicado, atribuye al acto consecuencias, interpretaciones o resultados diferentes a los que del acto o la omisión son inherentes.

En el caso presente, las consideraciones anteriores son aplicables al alegato de violación del derecho al honor y reputación hecho por el accionante, ya que el acto recurrido no atenta directamente contra el derecho denunciado, ni persigue ese fin. En efecto, el hecho de que el solicitante haya sido pasado a situación de retiro me-

diante el acto atacado, no significa que éste sea inconstitucional por afectar el honor del particular, porque de lo contrario, llegaríamos al absurdo de catalogar a todos los actos sancionatorios y disciplinarios como violatorios de esa norma fundamental.

Nos encontramos entonces en otra situación, ya también destacada, como es el caso de medir el apego de la actuación impugnada a la legalidad; pero, como resulta evidente, para llegar a esa conclusión sería necesario analizar detenidamente la fundamentación legal del acto, lo que escapa del presente control constitucional en este momento del proceso, pero que sí corresponde hacerlo al resolverse el recurso contencioso-administrativo de anulación. Así, pues, no encuentra la Sala presunción grave de que el artículo 59 de la Carta Fundamental haya sido transgredido, y así lo declara.

D. Lاپso de interposición

CSJ-SPA (68)

4-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: Lenin Romero vs. Gobernación del Estado Lara.

El acto administrativo impugnado es dictado el 17 de julio de 1992 e incoado el presente recurso el 21 de enero de 1993, es decir, luego de haber transcurrido un tiempo mayor de seis meses, lapso precisamente previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia como de caducidad para la interposición del recurso contencioso-administrativo de anulación.

Y si bien es cierto que el artículo 5, parágrafo único, de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales permite la interposición de los recursos contencioso-administrativos aun cuando hubieren transcurrido los lapsos de caducidad establecidos en la ley, fundamentada como se encuentra esa previsión en la justificada imposibilidad teórica de que una actuación de la Administración, a pesar de ser contraria a derechos o garantías de rango constitucional adquiera firmeza por el solo transcurso del tiempo, se hace también necesario poner de relieve que esta útil, justa y equitativa previsión no puede convertirse sin embargo en una vía para que pueda eludirse el fatal lapso de caducidad previsto para la interposición de los recursos contenciosos. Por tanto, resulta concluyente para la Sala que la única forma de dar cumplimiento a la disposición comentada —contenida en el parágrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo— sin contrariar a la vez los principios fundamentales del contencioso-administrativo, es la de que pueda el juez de la materia permitirse la posibilidad de revisar las actuaciones impugnadas a pesar de haber transcurrido el lapso de caducidad. Pero sólo podría hacerlo en los casos en que hubiere encontrado, al analizar el fondo de la solicitud de amparo, presunción suficiente de violación a derechos o garantías constitucionales, que justifiquen la protección cautelar. Es el único modo, considera la Sala, de conciliar la previsión legal con el principio fundamental de la seguridad jurídica, que de lo contrario se vería afectado si los lapsos de caducidad para interponer los medios recursorios contencioso-administrativos son derogados por el indebido ejercicio de aquellos.

E. *Admisibilidad*

CSJ-SPA (229)

1-6-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Aeroclub Valencia vs. República (Ministerio de Transporte y Comunicaciones).

La interposición conjunta de la acción de amparo y el recurso de nulidad, no basta para declarar admisible el recurso contencioso-administrativo de anulación que fuera interpuesto extemporáneamente, aun cuando la acción de amparo haya sido declarada con lugar.

Conoce esta Sala de la apelación interpuesta por el abogado Joseph Topel Carpriles contra el auto dictado por el Juzgado de Sustanciación, el 28 de enero de 1993, por cuyo intermedio, entre otros pronunciamientos, se declaró inadmisibile el recurso de nulidad incoado contra la Resolución N° 1.257 del 9 de noviembre de 1981.

Alega el apelante la violación de lo establecido en el párrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, toda vez que al recurso de nulidad intentado contra la referida Resolución se acumuló acción de amparo constitucional, razón por la cual, en atención a lo dispuesto en la referida norma —posibilidad de intentar el recurso de anulación en cualquier tiempo— la acción de nulidad ha debido ser admitida.

Corresponde a esta Sala determinar el alcance de la norma cuya violación se alega, para posteriormente pronunciarse respecto de la legalidad del auto objeto del presente recurso.

En tal sentido, dispone el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales:

“Cuando se ejerza la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo que se fundamente en la violación de un derecho constitucional, *el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo, aun después de transcurridos los lapsos de caducidad previstos en la Ley...*”. (Artículo 5, Párrafo Único). (Resaltado de la Sala).

De conformidad con lo previsto en la disposición transcrita, la acumulación del recurso contencioso-administrativo de anulación y de la acción de amparo constitucional, apareja una consecuencia procesal importante: la posibilidad de interponer el recurso de nulidad aun después de transcurrido el lapso previsto en la ley para ello.

Sin embargo, estima esta Sala necesario precisar que la interposición conjunta de la acción de amparo y el recurso de nulidad, no basta para declarar admisible el recurso contencioso-administrativo de anulación que fuera interpuesto extemporáneamente, aun cuando la acción de amparo haya sido declarada con lugar.

En efecto, la excepción a las reglas de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos de anulación, se justifica, sólo cuando del acto cuya nulidad se pretende deriven de forma directa y manifiesta la violación o amenaza de un derecho o garantía constitucionales del agraviado-recurrente, que amerite un mandamiento de amparo con prescindencia del examen del recurso contencioso-administrativo. Por tanto, la admisión del recurso de nulidad interpuesto fuera de lapso y al que se ha acumulado una acción de amparo, se encuentra supeditada a la declaratoria con lugar de la referida acción constitucional. Así se declara.

Ahora bien, en el presente caso la Sala constata que al examinar la procedencia de la acción de amparo respecto del acto objeto del recurso de nulidad cuya admisión

fue negada por extemporánea, la Sala en su sentencia del 16 de diciembre de 1992, señaló:

“...la Resolución 1.257, dictada el 9 de noviembre de 1981 por cuyo intermedio se abrió al tráfico aéreo para la aviación general internacional el aeropuerto de servicio público denominado Aeropuerto Zim Valencia, *en modo alguno puede estimarse que varía la naturaleza de privado a público del aeropuerto, y en consecuencia, no puede ser la causa de perturbación de las disposiciones constitucionales a que alude el recurrente.* Por ello, a juicio de esta Corte no procede la suspensión de los efectos de esa Resolución y así se declara”. (Resaltado de la Sala). (Vid. Folio 366 del expediente).

Es concluyente entonces, que al no derivarse de la Resolución N° 1.257 infracción alguna a los derechos o garantías constitucionales de los recurrentes, el recurso de nulidad en su contra debió interponerse oportunamente, razón por la cual resulta correcta la apreciación del Juzgado de Sustanciación en el sentido de considerar extemporánea la referida acción de nulidad y en consecuencia declararla inadmisibile. Así se declara.

F. *Solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo*

CPCA

21-9-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Luis E. Chacín vs. UNERG.

La acción de amparo interpuesta conjuntamente con un recurso contencioso-administrativo tiene como propósito lograr la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado mediante dicho recurso. La declaratoria con lugar de la solicitud de amparo, con el consiguiente mandamiento de suspensión de efectos del acto mientras dure el procedimiento del recurso contencioso-administrativo de nulidad, depende de que el tribunal juzgue que existe una presunción grave de la violación o de la amenaza de violación denunciada, con base en un medio de prueba adecuado que conste en autos.

De acuerdo con reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, la acción de amparo, cuando es interpuesta conjuntamente con un recurso contencioso-administrativo, tiene carácter accesorio respecto de este último y su propósito es el de lograr la suspensión de los efectos del acto impugnado mediante dicho recurso, de conformidad con la previsión contenida en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. En tales condiciones, la declaratoria con lugar de la solicitud de amparo, con el consiguiente mandamiento de suspensión de efectos del acto mientras dure el procedimiento del recurso contencioso-administrativo de nulidad, depende de que el tribunal juzgue que existe una presunción grave de la violación o de la amenaza de violación denunciada, con base a un medio de prueba adecuado que conste en autos.

Partiendo de la base doctrinal antes expuesta, debe esta Corte proceder a examinar si en el presente caso existe una presunción grave de la violación a sus derechos constitucionales denunciada por el accionante. Tal violación está referida, de acuerdo con este último, a los derechos consagrados en los artículos 84, 87 y 88 de la Constitución de la República.

En el primero de ellos, la Carta Fundamental dispone que todos tienen derecho al trabajo y que la libertad de trabajo no estará sometida a más restricciones que las establecidas por ley; establece asimismo el deber, a cargo del Estado, de procurar que toda persona apta pueda obtener un puesto de trabajo. El artículo 87 señala que la ley deberá proveer los medios conducentes a la obtención de un salario justo, así como establecer las normas encaminadas a proteger y garantizar los ingresos económicos que el trabajador perciba a cambio de su trabajo. Finalmente, el artículo 88 contiene igualmente un mandato al legislador, en este caso referido a la obligación de adoptar medidas tendientes a garantizar la estabilidad en el trabajo y las prestaciones que recompensen la antigüedad del trabajador en el servicio y lo amparen en caso de cesantía.

Visto el carácter del acto impugnado en el presente caso, estima la Corte que la violación denunciada de manera genérica por el pretendido agraviado no puede ser otra que el hecho de impedirle continuar trabajando en la Universidad "Rómulo Gallegos", debido a que la revocatoria contenida en dicho acto, emanado del Consejo Rector de esa Casa de Estudios, pone fin al procedimiento de traslado del accionante al personal docente adscrito a dicha Universidad que había sido iniciado anteriormente.

Ahora bien, observa esta Corte que el apoderado de la parte accionada sostiene que tal revocatoria obedece a que, en el procedimiento correspondiente, no fueron cumplidos los trámites reglamentarios necesarios, debido a una omisión de universidad de origen del profesor; por lo demás, se observa que esa misma falta de cumplimiento de las normas reglamentarias dictadas por el Consejo de Universidades es mencionada en la motivación del acto impugnado.

De ello se desprende que la legitimidad, o ausencia de legitimidad, del acto adoptado por el órgano administrativo depende directamente de su adecuación o no a las normas legales y reglamentarias aplicables al caso; un pronunciamiento al respecto conduciría a esta Corte a un análisis que es ajeno al instituto del amparo, destinado a impedir o corregir la violación de los derechos constitucionalmente garantizados, y la obligaría a pronunciarse anticipadamente sobre el fondo del debate propio del recurso contencioso-administrativo que ha sido interpuesto conjuntamente con esta acción de amparo, en el curso del cual deberá determinarse precisamente la legalidad del acto impugnado. En todo caso, en los autos no existe ningún elemento probatorio del cual se desprenda, a juicio de la Corte, una presunción grave de la violación denunciada por el accionante. Así se decide.

CPCA

2-2-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Isbelia Morillo vs. Universidad Nacional Abierta.

Respecto a la solicitud formulada por la accionante, en el sentido de que se acuerde la suspensión de los efectos del acto recurrido conforme al artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, observando para ello la previsión contenida en el artículo 22 *ejusdem*, esta Corte reafirma su criterio de que tal mecanismo —dado su carácter excepcional y en atención a que opera *inaudita parte*— sólo procede en casos extremos, en los que el juzgador tenga la absoluta convicción derivadas de las características extraordinarias del caso y de los elementos de la solicitud, de que resulta imperativo recurrir al señalado mecanismo y no al contemplado en el artículo 23 de la misma ley. A juicio de esta Corte, en el presente caso no se dan ese tipo de circunstancias extraordinarias que justifiquen la aplicación del procedimiento excepcional solicitado, y así se declara.

CSJ-SPA (13)**4-2-93**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Miguel López M. vs. Consejo Supremo Electoral.

Ahora bien, en virtud de la naturaleza de la facultad suspensiva otorgada al juez por el legislador en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la misma no opera cuando se trata de actos administrativos de efectos generales por cuanto en la norma antes citada se consagra expresamente que la suspensión procede cuando se trata de actos administrativos de efectos particulares.

Igualmente no procede la suspensión de los efectos de los actos administrativos ya cumplidos en toda su plenitud.

CPCA**20-1-93**

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Socorro Peraza vs. Universidad Nacional Abierta.

Sentado lo anterior, pasa esta Corte a examinar las condiciones de admisibilidad de la acción de amparo propuesta; y al efecto observa que en el presente caso —además de la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación— los apoderados actores han solicitado expresamente el otorgamiento de una medida cautelar en los términos contenidos en el párrafo primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, consistente en la inmediata reincorporación de su representada al cargo que venía desempeñando, “. . . con el pago de la remuneración correspondiente y demás consecuencias del ejercicio de ese destino, mientras dure este juicio de nulidad y como medida cautelar imprescindible para la utilidad del presente proceso. . .”.

Estima esta Corte que el pedimento formulado en los anteriores términos por los apoderados actores, comparte la naturaleza cautelar que le ha sido reconocido al amparo cuando ha sido ejercido en forma conjunta con el recurso contencioso-administrativo de anulación —tal como se señaló precedentemente— y que no comporta otra consecuencia que la suspensión de los efectos del acto recurrido, que en el caso *sub-examine* se materializa con la reincorporación de la accionante al cargo que venía ejerciendo con todas las consecuencias que el ejercicio pacífico del mismo envuelve.

Siendo ello así, la medida cautelar solicitada en los términos descritos pone de relieve el ejercicio por parte de la accionante de un medio ordinario adecuado, breve, sumario y eficaz para el restablecimiento de la situación jurídica lesionada, presupuesto fundamental —conforme doctrina reiterada del Máximo Tribunal de la República y de esta misma Corte— para que no proceda la acción de amparo que —como se sabe— constituye un medio extraordinario de protección a ser utilizado sólo cuando no exista una vía procesal idónea que de manera inmediata y eficaz sea capaz de restituir el derecho o garantía violada, como fue la utilizada por la quejosa en el presente caso.

Frente a tales circunstancias esta Corte considera que se está en presencia del supuesto contemplado en el ordinal 5 del artículo 6 de la Ley de Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y así se declara.

G. *Medidas cautelares*

CPCA

20-5-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Varios vs. UCV.

Respecto a la medida cautelar de suspensión del proceso electoral para la escogencia de representantes de los profesores ante el Consejo Universitario de esa Universidad, solicitada por los accionantes, esta Corte observa que de conformidad a lo previsto en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, la procedencia de una medida de tal naturaleza exige la concurrencia de dos requisitos a saber: el llamado *periculum in mora*, esto es, que exista riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo; y que la solicitud hubiera sido acompañada de un medio de prueba que constituya una presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama.

El párrafo primero del artículo 588 *ejusdem*, por su parte, establece que puede el tribunal acordar —con estricta sujeción a los requisitos antes señalados— las providencias cautelares que considere adecuadas, cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra.

Siendo ello así, esta Corte considera que en la solicitud cautelar formulada están presentes todos los requisitos mencionados, por lo que la misma resulta procedente.

En efecto, es evidente que de no acordarse la suspensión del proceso electoral en cuestión, concretamente, el acto de votación previsto para el 27 de mayo próximo y de expedirse posteriormente el mandamiento de amparo solicitado por los accionantes, por considerarse que fueron violados sus derechos constitucionales, éste quedaría ilusorio pues no habría manera de ejecutarlo habiéndose ya celebrado la elección de los representantes de los profesores al Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, para la cual era que estaban postulados los accionantes.

CPCA

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Alirio J. Estrada vs. Universidad de Los Andes.

En relación con la solicitud formulada por la apoderada del accionante en el sentido de que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales se ordene la asistencia de su representado como oyente a las diferentes cátedras hasta tanto se decida la acción intentada, observa esta Corte que el mencionado artículo permite al juez de amparo acordar la suspensión de los efectos del acto administrativo que se denuncia atentatorio de derechos o garantías constitucionales a los efectos de que, una vez suspendidos los efectos del acto, se continúe la tramitación del correspondiente recurso contencioso-administrativo de anulación por lo que tal artículo no es procedente para la suspensión de los efectos del acto en cuestión *in limine litis* y así se declara. No obstante, advierte la Corte que dentro del procedimiento de amparo constitucional siempre cabe la posibilidad de aplicar una medida cautelar innominada, de conformidad con las previsiones del artículo 588, aparte único, del Código de Procedimiento Civil, para evitar daños irreparables por la definitiva o que la decisión acordada en ésta resulte inútil o ilusoria. Así lo ha decidido esta misma Corte en fallos anteriores, tales como los de fecha 15 de mayo de 1991 (caso "Comisión Electoral Central de la Universi-

dad Pedagógica Experimental Libertador”); 28 de noviembre de 1991 (caso “Estudiante de la Universidad Central de Venezuela vs. Comisión Electoral”) y más recientemente los de fecha 17 de diciembre de 1992 (Caso Andrés Mezgravis) y 26 de noviembre de 1992, (Caso Ingrid Christel Meyer Macaulay).

En el caso *sub-judice*, la medida de desincorporación de que ha sido objeto el accionante le produciría —a su juicio— un daño irreparable por cuanto la inasistencia a clases produciría la pérdida de las materias y consecuentemente la pérdida del año escolar. En tal sentido, esta Corte estima procedente hacer uso de esta potestad cautelar genérica acordada a los jueces por el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil y por ello ordena la suspensión provisional de los efectos del acto de desincorporación que denuncia el accionante como atentatorio de sus derechos constitucionales; así, mientras dure el juicio, el accionante podrá asistir —en calidad de oyente— a las clases a los fines de que de ser declarada con lugar la acción por él intentada, su asistencia sea tomada en cuenta.

H. Amparo: Inaudita parte

CPCA

13-5-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

En relación con la solicitud formulada por el accionante, en el sentido de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Garantías Constitucionales, en concordancia con el artículo 22 *ejusdem*, se acuerde la suspensión de los efectos de los actos administrativos impugnados, esta Corte reafirma el criterio de que tal solución —dado su carácter excepcional y en atención a que opera *inaudita parte*— sólo puede proceder en casos extremos, en los que el juzgador tenga la absoluta convicción, derivada de las características extraordinarias del caso y de los elementos de la solicitud, de que no hay posibilidad de utilizar el procedimiento previsto en el artículo 23 de la misma ley. En opinión de la Corte, no se dan en el presente caso ese tipo de circunstancias extraordinarias que justifiquen la aplicación del procedimiento excepcional solicitado, y así se declara.

I. Ejecución

CSJ-SPA (229)

2-6-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducahrne Alonzo

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

Pasa la Sala a decidir la cuestión planteada en los términos siguientes:

Siendo el amparo constitucional una medida cautelar al interponerse conjuntamente con los recursos contencioso-administrativos, considera este Alto Tribunal que una decisión de este tipo, cuya finalidad es evitar que se produzcan violaciones de derechos constitucionales mientras se tramita el juicio principal, permite al juez hacer plenos usos de sus potestades intrínsecas de ejecución del mandamiento dictado. De manera que los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos deben velar por la correcta ejecución de sus decisiones, ya sean éstas definitivas o, como en el caso que nos compete, precautelativas. Son trasladables, entonces, al ámbito del amparo cautelar los mismos principios sentados por este Máximo Tribunal en la sentencia N° 629 del 22-11-90 anteriormente identificada, aun cuando en ese caso concreto la potestad de ejecución fue derivada de una decisión de suspensión fundamentada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En la oportunidad comentada —decisión del 23-11-90— la Sala precisó como supuestos necesarios para la procedencia de una solicitud análoga a la presente que: a) el acto reproducido contenga en esencia la disposición o disposiciones suspendidas; b) que no hubieren desaparecido las causas que motivaron la solicitud de suspensión; c) que el acto reproducido haya sido dictado por la misma autoridad; d) que el solicitante haya sido parte en el proceso inicial; y e) que en el proceso principal no se haya dictado sentencia definitiva.

J. *Improcedencia de la apelación del amparo*

CPCA

30-3-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Bernabé A. Castillo vs. Universidad Nacional Abierta.

Siendo accesoria la solicitud de amparo respecto al recurso contencioso-administrativo de anulación cuando es ejercida en forma conjunta, resulta inadmisibles la apelación ejercida contra la decisión que no admite o niega la medida cautelar de amparo, en virtud de que la sentencia que resuelva el recurso contencioso-administrativo de anulación —que es la acción principal— es irrecurrible por expresa disposición legal.

Bajo tales premisas debe esta Corte pronunciarse respecto de las apelaciones interpuestas contra la sentencia que declaró inadmisibles la acción cautelar de amparo incoada por el presunto agraviado contra el acto que ordenó su remoción emanado de la Universidad Nacional Abierta.

En tal sentido esta Corte observa que, conforme a la distribución de competencias contenida en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, corresponde a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo —artículo 185, ordinal 3— conocer de las acciones o recursos de nulidad que se intenten, por razones de ilegalidad, contra los actos administrativos emanados de autoridades diferentes a las señaladas en los ordinales 9, 10, 11 y 12 del artículo 42 *ejusdem*, si ese conocimiento no estuviere atribuido a otro Tribunal, que es lo que se conoce con el nombre de “competencia residual” de esta Corte, estableciendo en forma expresa el segundo aparte del citado artículo 185, la irrecurribilidad de las decisiones que esta Corte dicte con fundamento en dicha competencia.

Ahora bien, en el caso de autos, en virtud de que el acto recurrido emanó de la Rectora de la Universidad Nacional Abierta que es una autoridad diferente a las señaladas en los ordinales 9, 10, 11 y 12 del artículo 42 *ejusdem*, la Corte —en base a la citada competencia residual— se declaró competente para conocer del recurso contencioso-administrativo de anulación interpuesto contra el referido acto, lo que a su vez determinó su competencia para conocer de la solicitud de amparo ejercida conjuntamente, dado su carácter accesorio y subordinado respecto a aquél.

Siendo ello así, la consecuencia lógica que de tales circunstancias deriva es que, siendo accesoria la solicitud de amparo respecto al recurso contencioso-administrativo de anulación cuando es ejercido —como en el caso de autos— en forma conjunta, resulta inadmisibles la apelación ejercida contra la decisión que niega o inadmite la medida cautelar de amparo, en virtud de que la sentencia que resuelva el recurso contencioso de anulación —que es la acción principal, como quedó asentado *supra*— es irrecurrible por expresa disposición legal.

Supera así esta Corte el criterio sostenido hasta la presente fecha de oír la apelación contra las sentencias que deciden una acción cautelar de amparo, pues entiende que, en tales casos de conjunción, el amparo pierde su carácter de acción autónoma para transformarse —por imperativo de la propia ley de la materia, y como antes se dejó expuesto— en una medida accesoria.

Admitir lo contrario atentaría contra el principio lógico conforme al cual *accessorium sequitur principale*, teniendo que aceptarse —consecuencialmente— que una interlocutoria— pues no otro es el carácter de la decisión que resuelve el amparo cautelar— podría ser apelada, aunque no lo sea la definitiva que decide la acción principal.

4. *Contencioso-administrativo contra conductas omisivas*

CPCA

29-4-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Osdalis J. Vera vs. Colegio Universitario de Los Teques "Cecilio Acosta".

Los Tribunales Superiores con competencia contencioso-administrativa, son competentes para conocer del recurso por abstención en los casos en que se trate de autoridades estatales o municipales (Art. 42, N° 23 y 182 Ord. 1° Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En el actual sistema contencioso-administrativo venezolano, la competencia de los tribunales que lo integran está determinada fundamentalmente por un criterio de tipo orgánico: según cuál sea el órgano cuya conducta es atacada por el recurrente, el tribunal para conocer del recurso será diferente.

Ahora bien, ese predominante criterio orgánico no fue aplicado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de una manera uniforme para todos los tipos de recursos contencioso-administrativos. Tenemos, en efecto, que, en el caso del recurso de anulación, la competencia está distribuida, en un esquema tripartito, entre, en primer lugar, los Tribunales Superiores previstos en el artículo 181 de dicha ley, para los casos en que el acto impugnado haya emanado de una autoridad estatal o municipal; en segundo lugar, la Sala Político-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, si el acto emanó de una de las máximas autoridades de nivel nacional; y finalmente, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, de manera residual, cuando el acto haya sido dictado por una autoridad diferente a las anteriores, es decir, por una autoridad de nivel nacional de menor rango del que tienen las sometidas al control de la Sala antes mencionada, según lo que al respecto ha ido precisando la jurisprudencia.

En cambio, en materia del recurso por abstención, el esquema de distribución de competencia —aunque igualmente basado en un criterio orgánico— es sólo bipartito. Efectivamente, no incluye más que a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia y los mencionados Tribunales Superiores con competencia contencioso-administrativa: la primera será competente cuando la conducta omisiva proceda de un funcionario nacional, mientras que éstos lo serán en los casos en que se trate de autoridades estatales o municipales, tal como lo señalan los artículos 42, numeral 23, y 182, ordinal 1° de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Es claro, pues, que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo fue excluida por el legislador en el reparto de competencias que hizo en relación al conoci-

miento, en primera instancia, del recurso por abstención, a pesar de lo que al respecto afirma erróneamente la parte apelante. A ella sólo le corresponde conocer en alzada de las decisiones que en esta materia tomen los mencionados Tribunales Superiores —y eventualmente, los especiales—, por estarles atribuido de manera genérica el conocimiento de las apelaciones que se interpongan contra todas las sentencias que los mismos dicten, según el artículo 185, ordinal 4º *eiusdem*.

5. *Contencioso-administrativo de las demandas*

CSJ-SPA (91)

18-3-93

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne Alonzo

Caso: María L. Ochoa vs. CVG.

En consecuencia, siendo CVG-EDELCA una empresa cuya participación accionaria mayoritaria se encuentra en cabeza del Instituto Autónomo Corporación Venezolana de Guayana (86,99%); teniendo ésta el control accionario y administrativo, y siendo que sus fines son de un claro interés para el Estado, se concluye en que tiene el Estado a través del Ejecutivo Nacional participación decisiva en ella, siendo esta Sala la competente para conocer de la demanda por daño moral intentada contra CVG-EDELCA por la ciudadana María Lourdes Ochoa de López.

CSJ-SPA (94)

4-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Juan J. Mesa vs. Concejo Municipal del Municipio Simón Rodríguez.

Primero es menester observar que el artículo 42 ordinal 14 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, establece que es de la competencia de este Máximo Tribunal de la República:

“14. Conocer de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades”.

Específicamente dentro de este Máximo Tribunal, la competencia prevista en el citado ordinal corresponde, de acuerdo al artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a la Sala Político-Administrativa.

De la lectura de la norma antes transcrita, se evidencia con toda claridad que esta Corte es el Tribunal competente para conocer de las controversias relativas a los contratos administrativos suscritos por las entidades territoriales allí indicadas, siempre y cuando tales controversias tengan como objeto una problemática de interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de estas convenciones. Así, no es dable hacer distinciones que conduzcan a un fraccionamiento inútil de las controversias suscitadas en relación a dichos contratos, ya que la norma es suficientemente amplia como para abarcar toda clase de litigios derivados de este especial tipo de contratos regidos por el Derecho Administrativo. De tal modo, puede afirmarse que no son aceptables las distinciones tales como aquellas conforme a las cuales se

afirma que esta Corte es competente para conocer de las acciones de cumplimiento de contrato más no de incumplimiento, ya que, en realidad se trata de situaciones jurídicas en las que una es expresión de la otra, y frente a las cuales el juzgador deberá siempre proceder a conocer de un contrato administrativo, actividad judicial esta reservada a la Sala.

En segundo término se observa, en lo relativo a los contratos de ventas de ejidos, que en fallo del 14 de junio de 1983 esta Sala dejó sentado el criterio conforme al cual tales contratos son administrativos aun y cuando no hubieren sido suscritos con la inclusión de cláusulas exorbitantes.

Esta posición fue ratificada posteriormente por esta Sala en fallo del 24 de octubre de 1990. Además, en esta sentencia se dilucidó un punto cardinal a los efectos de conocer la competencia judicial correspondiente en acciones como la que nos ocupa; el punto relativo a que no obstaculiza en modo alguno la competencia de esta Sala el hecho de que lo sometido a discusión sea un acto administrativo contentivo de la revocatoria del contrato, ya que el análisis sobre la nulidad o validez de dicho acto siempre pasará previamente por la consideración del contenido del contrato administrativo, el cual funge como origen del acto impugnado que a su vez por lo general aparece fundado en la violación de aquél.

Basado en tales consideraciones debe observarse, respecto del caso de autos, que lo impugnado son una serie de Acuerdos tomados por el Concejo Municipal del Municipio Simón Rodríguez, El Tigre, Estado Anzoátegui, conforme a los cuales se decidió el rescate de terrenos considerados ejidos. Dichos terrenos ejidos, de acuerdo al texto de tales Acuerdos, fueron vendidos a distintos ciudadanos, los cuales asumieron la obligación de construir sobre cada parcela una vivienda en un plazo de un año. Tales obligaciones el Municipio las estimó incumplidas por los originales compradores, quienes procedieron a pactar ventas con el actor del presente juicio. Motivado por estas circunstancias, el Concejo Municipal decidió el rescate y pase al Patrimonio Municipal de las diferentes parcelas de terreno, lo que evidencia la circunstancia de que los Acuerdos cuestionados tienen su origen en la pretendida violación de los referidos contratos administrativos de ventas de ejidos. Ello determina que el presente debate judicial pase necesariamente por la consideración sobre el cumplimiento de los contratos administrativos antes señalados, a fin de determinar la procedencia o improcedencia de la acción de nulidad incoada, lo que claramente encuadra dentro de las previsiones del ordinal 14 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el cual, en concordancia con el artículo 43 *ejusdem*, determina la competencia de esta Sala para el conocimiento de la presente causa. Así se declara.

Por los motivos expuestos, esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Venezuela y por autoridad de la ley:

1. Se declara competente para conocer del recurso de nulidad intentado; y
2. Ordena el pase del presente expediente al Juzgado de Sustanciación, quien deberá emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad del recurso, salvo el aspecto relativo a la competencia ya aquí decidido.

CSJ-SPA (126)

4-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Caso: José Rondón G. vs. Alcaldía Municipio Bolívar del Estado Anzoátegui.

1. De la argumentación del escrito recursorio se desprende asimismo que es concebido el contrato por el cual fue adquirido el lote de terreno ejido rescatado por

la Municipalidad, como una compra-venta pura y simple; y el acto administrativo que declaró recobrado dicho bien, como un acto separable del contrato a que se refiere.

En contrario existe abundante jurisprudencia de esta Sala que ha dejado establecido que los contratos que tienen por objeto terrenos ejidos —en principio inalienables según nuestra Constitución—, son contratos administrativos y que el acto administrativo que los declara rescatados para el patrimonio municipal es un acto resolutorio de tal contrato.

Con base a estas consideraciones, la Corte Suprema de Justicia es la competente para conocer del presente caso, a tenor de lo dispuesto en el ordinal 14 del artículo 42 de la Ley Orgánica que rige sus funciones; de tratarse de un acto administrativo de efectos particulares del Alcalde con distinto objeto, el órgano jurisdiccional competente para conocerlo sería el Tribunal Superior de la jurisdicción correspondiente con competencia en lo contencioso-administrativo, según lo estipulado en el artículo 181 de la misma ley.

2. La condición resolutoria del contrato de compra-venta del ejido en cuestión no se encuentra prevista expresamente en su texto pero sí en el artículo transcrito de la mencionada ley estatal.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Dra. Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede que, en base a la calificación del objeto litigioso como contrato administrativo, por estar constituido por un contrato de arrendamiento sobre un ejido, estima que se da el supuesto previsto en el artículo 42, ordinal 14 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Al efecto recuerda la disidente, que la noción de “contrato administrativo” había perdido toda su importancia en la jurisprudencia y doctrina nacionales por carecer de efectivo valor en el sistema jurídico. En efecto, su interés radicaba en que a través de tal calificación, se podían someter a los contratos así identificados al control del juez contencioso-administrativo. Ahora bien, establecida la competencia de la Administración, *rationae personae*, como un fuero especial de la misma, no tenía sentido alguno mantener una noción que había sido importada de un régimen extraño al nuestro. La reaparición de la figura en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en 1976, fue objeto de verdadera alarma y preocupación en el medio jurídico, ya que cualquier controversia relativa a los contratos que se califican como administrativos, es asignada por el artículo 43 de la mencionada ley a esta Sala Político-Administrativa, en concordancia con el citado ordinal 14 del artículo 42. En este estado de cosas, y ante el riesgo de que se recargue la competencia de esta Sala de acciones intrascendentes por su cuantía e importancia social, excluyéndolas al mismo tiempo de su juez natural y de la posibilidad de la doble instancia, que la disidente estima debe hacerse una interpretación restrictiva de la norma atributiva de competencia a través de una calificación más técnica de lo que debería entenderse por “contrato administrativo”, equiparándola en todo caso a los conceptos constitucionales de los contratos de interés público o contratos de interés nacional, respecto a los cuales el constituyente exige la intervención del Congreso para que puedan adquirir eficacia jurídica. El criterio sostenido por la Sala de calificar como “contrato administrativo” a cualquier negocio jurídico de un municipio que verse sobre ejidos, sustento del fallo que antecede es, a juicio de quien disiente, excesivamente simplista ya que nada aporta sobre el contenido del eventual contrato ni sobre su relación con el interés público tutelado, que serían las únicas razones calificadoras de la figura en la cual se basa.

Es por los motivos que anteceden que, según la disidente, ha debido analizarse si la figura del contrato podía efectivamente derogar la competencia natural, dadas

sus características como tales, es decir, su importancia pública, el interés que compromete y su trascendencia, razones que sí podrían justificar un tratamiento especial.

Queda así expresado el criterio de la Magistrada disidente.

CPCA

27-4-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Eligio Jiménez vs. MENEVEN.

En reiterada jurisprudencia, esta Corte ha sostenido que las normas atributivas de competencia de los tribunales contencioso-administrativos para conocer de las demandas que se propongan contra las empresas en que el Estado tenga participación decisiva son los artículos 42, numeral 15, 185, ordinal 6º y 182, ordinal 2º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En ellas se estableció como competencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y de los Tribunales Contencioso-Administrativos Regionales, conocer, de acuerdo con la cuantía, de las acciones que se propongan contra la República, un Instituto Autónomo o una empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva.

Ahora bien, cuando la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia hace mención a la participación decisiva del Estado, debe entenderse que no se refiere exclusivamente a la participación decisiva de la República, ya que los términos “República” y “Estado” no son asimilables. La República es la personificación jurídica de los órganos que integran el llamado Poder Público Nacional, mientras que el Estado es un término más amplio, que abarca, entre otras figuras organizativas, a los institutos autónomos y a las empresas en las cuales la República tiene una participación mayoritaria.

Esa misma jurisprudencia que hoy se cita y que en este fallo se ratifica (ver sentencia del 14 de mayo de 1992, caso “Aquiles Esté Salas vs. CORPOVEN, S.A.”, y del 17 de diciembre de 1992, caso “José Manuel Prados Tovar vs. CORPOVEN, S.A.”), sostiene que el concepto “empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva” no puede ser objeto de interpretación sin tomar en consideración el concepto que del término más próximo —empresa del Estado— había ya delineado nuestro derecho positivo, en virtud del empleo de los términos (Empresa-Estado) que, analizados individualmente, presentan un alto grado de ambigüedad, pero que, en su conjunto (Empresas del Estado), tienen una acepción particular, acepción en la cual nunca se ha descartado la participación accionaria de un instituto autónomo o de otra empresa del Estado.

De todo lo anteriormente expuesto se concluye, que por empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva ha de entenderse la sociedad mercantil en la cual no sólo la República ostente la participación decisiva, sino también aquella en la cual la participación decisiva la ostente un instituto autónomo u otra empresa del Estado, ya que ninguna disposición normativa ha definido la empresa del Estado como aquella en que la participación pública sea sólo de la República. Además, ninguna razón pudo haber tenido el legislador para excluir de la competencia contencioso-administrativa que definió, a todas las sociedades en las cuales la participación pública decisiva la ostentara un instituto autónomo u otra empresa del Estado, y no la República, ya que no existen diferencias en cuanto al régimen jurídico aplicable a uno y otro tipo de sociedad.

6. *Recurso contencioso-administrativo de interpretación*

CSJ-SPA (155)

4-3-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Voto salvado del Magistrado Alfredo Ducharne Alonzo

Data venia del criterio de la mayoría, el Magistrado Alfredo Ducharne Alonzo, salva su voto de la anterior sentencia, por los motivos que a continuación se expresan:

1. "El problema planteado en el caso presente mediante el Recurso de Interpretación interpuesto, es la determinación de si a los funcionarios del Banco Central de Venezuela se les imputa a todos los fines, y específicamente, en relación al pago de las prestaciones sociales, el tiempo de servicios prestados en otros organismos públicos" (vid. sentencia p. 15).

2. Para resolver la mencionada problemática, la sentencia, analiza la normativa prevista en la Ley del Banco Central de Venezuela, el Estatuto de Personal de los Empleados del Banco Central de Venezuela, la Ley Orgánica del Trabajo, y finalmente, la Ley de Carrera Administrativa, concluyendo en la aplicación de ésta al caso *subjudice*. En este contexto señala:

"En consecuencia los Estatutos previstos en la Ley del Banco Central de Venezuela van a contener la regulación básica de la relación laboral de los trabajadores pero las lagunas que el mismo plantea van a ser dilucidadas, no por el régimen de la Ley Orgánica del Trabajo, sino mediante el régimen general estatutario de la función pública al servicio de la Administración Pública Nacional que es la Ley de Carrera Administrativa" (p. 17).

3. Según lo especificado anteriormente, en el contexto de *recurso de interpretación*, se resuelve una laguna legislativa de la normativa (Ley y Estatuto) del Banco Central de Venezuela, respecto al pago de las prestaciones sociales.

Según el criterio del Magistrado disidente la problemática del caso no puede resolverse mediante el recurso de interpretación previsto en el ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

La citada norma en concordancia con el artículo 43 *ejusdem*, le atribuye a la Sala Político-Administrativa la competencia para:

"Conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales en los casos previstos en la ley".

El sentido literal del mencionado texto (con base al primer aparte del artículo 4 del Código Civil) conduce a una conclusión irrefutable: el recurso de interpretación puede intentarse sólo en los casos en los cuales la ley cuya interpretación se solicita así lo prevé, y esto es precisamente lo que dispone el mencionado artículo: "en los casos previstos en la ley" y sólo en este sentido puede y debe aplicarse la referida norma. El principio *in claris non fit interpretatio* lo ilustra magistralmente la sentencia de la Sala Político-Administrativa de fecha 16 de junio de 1969 (reiterada recientemente en la sentencia de 12 de mayo de 1992:

"Siendo las leyes expresión escrita de la experiencia humana, acumulada, a veces, durante muchos años, o fruto de un cuidadoso proceso de elaboración en el que han participado especialistas, comisiones técnicas y órganos de los poderes públicos, sería absurdo suponer que el legislador no trate de usar los términos

más precisos y adecuados para expresar el propósito y alcance de sus disposiciones, u omita deliberadamente, elementos que son esenciales para la cabal inteligencia de ellas.

“Por esta razón, no debe menospreciarse la interpretación llamada gramatical, ni contraponer a ésta la interpretación lógica, como si la letra de la ley no fuera, en todo caso, el obligado punto de partida de toda indagación dirigida a esclarecer, racionalmente, lo que es la mente del legislador.

“Los jueces y los órganos de la Administración Pública tergiversarían, además la función que les toca cumplir como instrumentos de un Estado de Derecho, si al aplicar la ley no lo hicieran teniendo en cuenta, antes que todo y principalmente, los términos en ella empleada, so pretexto de que otra ha sido la mente del legislador. No sin motivo el codificador patrio, en el artículo 4º del Código Civil, dispone que debe atribuirse a las leyes el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la concción de ellas entre sí y la intención del legislador”.

No existe por lo tanto, posibilidad alguna de extender el recurso de interpretación a otras leyes, sea cual fuere el grado de afinidad que tengan con la ley susceptible de interpretación (conforme al ordinal 24 del artículo 42 citado). El carácter singular, restringido del mencionado recurso, es reiterado permanentemente en la jurisprudencia de esta Sala; sentencias de 11 de agosto de 1981; 6 de agosto de 1985; 26 de octubre de 1989; 15 de marzo de 1990; 12 de mayo de 1992, entre otras.

Ahora bien, en la página 13 de la sentencia se señala: “Lo que se plantea entre el régimen general de carrera de los funcionarios de la Administración Pública Nacional previsto en la Ley de Carrera Administrativa y el régimen de carrera especial de los funcionarios del Banco Central, dispuesto en la Ley del Banco Central de Venezuela, pareciera ser una colisión de normas en cuanto al tratamiento de la reconocibilidad de los servicios prestados en otros organismos públicos para el cálculo de las prestaciones sociales: mientras el primer régimen adopta la solución afirmativa, el segundo estipula la solución negativa. *Esta colisión debería ser resuelta en favor de*” (*omissis*, subrayado del voto salvado).

Asimismo, en la página 15 de la sentencia de la cual se disiente, se precisa: La Sala “estima que lo fundamental estriba en determinar si el régimen supletorio general que rige a los empleados del Banco Central de Venezuela es el laboral, constituido por la Ley Orgánica del Trabajo o si, por el contrario, es el estatutorio contemplado en la Ley de Carrera Administrativa”, y por tratarse de “lagunas” en la relación laboral de los trabajadores del Banco (vid. p. 17 sentencia), con base a un análisis jurídico de las leyes citadas con anterioridad, se concluye en que “la Ley de Carrera Administrativa es una normativa general de los mismos al servicio de la Administración, y en consecuencia, el texto supletorio natural obligatorio para regular las situaciones no previstas” (p. 20 sentencia).

Se trata entonces, en el presente caso, de una antinomia o colisión de leyes por cuanto sobre un mismo supuesto de hecho —prestaciones sociales— serían aplicables disposiciones de leyes distintas, con simultánea obligatoriedad de su cumplimiento (vid. en este sentido, sentencia Corte en Pleno de 23 de abril de 1991, caso Lagoon, S.A.).

Nos encontramos, por ende, ante una solicitud para “resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál de ellas debe prevalecer”, supuesto expresamente previsto en el ordinal 6º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y dicha competencia le es atribuida a la Corte en Pleno conforme al artículo 43 *ejusdem* (vid. en este sentido, sentencia SPA de 12 de mayo de 1992, caso Gilberto Grippa Acuña).

Por las razones expuestas, considera el Magistrado disidente, que el caso *sub-judice* debió resolverse como un asunto de colisión de leyes por la Corte en Pleno y no por esta Sala, en el contexto del recurso de interpretación.

Voto salvado de la Magistrada Cecilia Sosa Gómez

La Magistrada Cecilia Sosa Gómez disiente del fallo que antecede y salva su voto, con fundamento en las razones siguientes:

Primero: La Sala interpretó el artículo 109 de la Ley del Banco Central de Venezuela en el sentido de aplicar a los funcionarios del Banco, como funcionarios públicos, el Parágrafo Único del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, ante las lagunas creadas por la normativa *ad hoc* que los rige (la antes indicada ley y el Estatuto). Por lo tanto, 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. En consecuencia, "en materia de pago de prestaciones sociales habrá que atenerse a los artículos 33 al 37 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa y así lo declara la Sala...".

Segundo: La sentencia no sólo interpreta la Ley del Banco Central, sino que además la Ley Orgánica del Trabajo, la Ley de Carrera Administrativa y su Reglamento General; de allí que la Sala cambió su criterio en cuanto a los requisitos de procedencia del recurso de interpretación, y además por esta vía extendió la interpretación a resolver lagunas legislativas (página 21 de la sentencia) e incursionó en el examen de la colisión entre normas.

Tercero: La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia cuando establece en el artículo 42, ordinal 24 la competencia de la Sala Político-Administrativa para "Conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, en los casos previstos en la ley, consagró como restricción de procedencia, que para que esta Sala determine el alcance e inteligencia de un cuerpo legal, el mismo texto debe prever su interpretación. Esa había sido la pacífica jurisprudencia, aunque en realidad la norma atributiva de competencia antes identificada es clara y precisa.

Cuarto: En el caso bajo examen el recurso de interpretación interpuesto por el Banco Central de Venezuela se fundamenta en el artículo 65 de la Ley de Carrera Administrativa, en relación al contenido y alcance en el caso de los empleados del Banco, de la disposición contenida en el aparte único del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa.

El caso concreto a que se hace referencia es el del Vicepresidente del Instituto, José Vicente Rodríguez Aznar, quien se desempeñó desde el 19 de octubre de 1988 hasta el 28 de febrero de 1992, fecha en que hizo efectiva su renuncia al cargo; sin embargo, como antes habíase desempeñado como funcionario del Ministerio de Hacienda desde 1961 hasta 1973, sin percibir sus prestaciones de antigüedad y auxilio de cesantía correspondiente a dicho período de servicios, cuando el mencionado ciudadano solicita sus prestaciones sociales pide se calculen teniendo en cuenta el tiempo de servicios, además del prestado en el Banco, el lapso servido en el Ministerio de Hacienda.

Quinto: El Banco Central de Venezuela en su escrito ofrece dos posiciones para que la Sala escoja según se interprete el artículo 109 de la Ley del Banco Central de Venezuela, el Estatuto de Personal de los empleados del Banco, artículo 70, el artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo, y el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa. Una interpretación dice que el Instituto conduciría a sostener que la omisión del régimen de carrera de los empleados del Banco Central en cuanto al tiempo de servicios prestados a otros organismos públicos, constituye una laguna del mismo

y como tal, debería ser llenada mediante integración. Así considerando el carácter de funcionarios públicos de los empleados del Instituto, sería aplicable, por analogía *legis*, la Ley de Carrera Administrativa, cuyo artículo 51, en concordancia con los artículos 33 y 37 de su Reglamento General, establece que para determinar la antigüedad en el servicio de los funcionarios públicos debe tenerse en cuenta el tiempo de labores transcurrido en otros organismos públicos. Entonces la Ley de Carrera Administrativa es la ley marco con respecto a ellos y aplicable en consecuencia a lo dispuesto en el párrafo único del artículo 26 de dicho instrumento legal, en todo aquello que el régimen estatutario especial no establezca beneficios más favorables para su personal. De manera que es un beneficio que no puede ser modificado para desmejorar los derechos del funcionario. Más aún si el funcionario es un funcionario de carrera como es el caso que nos ocupa, su ley natural es la Ley de Carrera Administrativa. Ese carácter de funcionario público quedó establecido de manera indubitable en la ley que rige al Instituto promulgada el 27 de agosto de 1987.

La otra interpretación que presenta el Banco Central de Venezuela en su escrito, sostiene que el régimen de carrera de los empleados del Banco Central, se encuentra dispuesto en la ley especial que rige al Instituto, cuyo artículo 109 traza las directrices con base en las cuales tal régimen debe ser desarrollado en los Estatutos que dicte el Directorio. Por ello, no era necesario que la Ley del Banco Central de Venezuela o el Estatuto de Personal dictado conforme a la misma consagrara alguna en materia de antigüedad en el servicio, puesto que el régimen de carrera plasmado en ambos actos normativos regula la relación estatutaria entre el Banco Central y sus empleados, y por tanto, *sólo puede referirse al tiempo de servicios que media entre el comienzo y el fin de dicha relación, salvo las excepciones expresamente previstas.* (Único Párrafo subrayado en el escrito).

Se agrega a lo anterior que cuando el Banco quiso reconocer servicios prestados en otros organismos públicos, se establecieron disposiciones expresas a esos efectos, y señala ejemplos en tal sentido, para concluir que si no se ha consagrado una norma semejante para el cálculo de las prestaciones sociales, la intención era no reconocer los servicios prestados en otros organismos públicos para el cálculo del beneficio en cuestión; de modo que la ausencia de una norma en el régimen de carrera de los empleados del Banco Central de Venezuela sobre antigüedad en el servicio para el cálculo de las prestaciones sociales, no obedece a una falta de previsión, sino que pone de manifiesto la intención de no reconocer los servicios prestados a otros organismos a los efectos del referido beneficio laboral.

Luego de que el organismo consultante ante la Sala describe las dos posiciones expresas: entre el régimen de carrera de los funcionarios de la Administración Pública Nacional previsto en la Ley de Carrera Administrativa y el régimen de carrera especial de los funcionarios de carrera del Banco Central, "pareciera ser una colisión de normas en cuanto al tratamiento de la reconocibilidad de los servicios prestados en otros organismos públicos para el cálculo de las prestaciones sociales: mientras el primer régimen adopta la solución afirmativa, el segundo estipula la solución negativa". "En principio esta colisión debería ser resuelta en favor del régimen de carrera dispuesto en la Ley del Banco Central de Venezuela, pues esta ley es especial en relación con la Ley de Carrera Administrativa", "toda vez que el régimen de carrera en ella contemplado está dirigido a un grupo específico de servidores de la Administración Pública Nacional, a saber: los empleados del Banco Central de Venezuela, y además, la Ley del Banco Central de Venezuela en la cual se incluyó la norma comentada, fue promulgada después de la Ley de Carrera Administrativa, (el 21 de agosto de 1987). En consecuencia, siendo la Ley del Banco Central de Venezuela ley especial y posterior, debe privar sobre la Ley de Carrera Administrativa".

Se concluye solicitando que ante las "al menos, dos interpretaciones de la norma en cuestión", el Banco "ha estimado conveniente interponer el presente recurso de

interpretación, cuyo objeto es determinar si son aplicables las disposiciones contenidas en el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa y 33, 34, 35, 36 y 37 de su Reglamento General, a la relación de empleo que lo vinculó con el Dr. José Vicente Rodríguez Aznar”.

Sexto: Ciertamente que esta Sala en su sentencia de 15 de mayo de 1984, expresó su competencia exclusiva para conocer el recurso de interpretación, (Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia); y el 27 de septiembre del mismo año dijera que el singular recurso de interpretación establecido en el artículo 194 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia precisa su limitada labor, cual es resolver las dudas que puedan prestarse en casos concretos en cuanto a la inteligencia, al alcance y aplicación de la ley, (competencia de la Corte en Pleno); por tanto es indiscutible como lo indica la sentencia de la cual disiento que la Sala es competente para conocer del recurso de interpretación. Pero de las afirmaciones anteriores no puede concluirse como lo hace la sentencia de que el artículo 65 de la Ley de Carrera Administrativa en concordancia con el numeral 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, le permite a la Sala declarar “que están dados los supuestos para que ésta se avoque al conocimiento de la cuestión planteada y así lo declara, pasando en consecuencia a analizar los fundamentos en los cuales la recurrente basa su recurso”.

La Ley de Carrera Administrativa consagra en efecto a texto expreso, como lo exige la Ley Orgánica que rige la organización y funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia, la posibilidad de “interponerse por ante la jurisdicción contencioso-administrativa, *recurso de interpretación acerca de las dudas que surjan en cuanto a la aplicación e interpretación de la presente Ley y su Reglamento*, sin que el ejercicio de este recurso pueda ser motivo para la paralización de ninguna medida que las autoridades competentes puedan ordenar o ejecutar en uso de sus atribuciones legales” (artículo 65).

Luego, si bien está previsto el recurso de interpretación como quedó expuesto, esa interpretación tiene que versar sobre los artículos de la Ley de Carrera Administrativa y su Reglamento General que en este caso serían el 51 de la ley y los artículos 33, 34, 35, 36 y 37 de su Reglamento General; el caso concreto se refiere a la relación de empleo que vinculó al Banco Central de Venezuela con el ciudadano José Vicente Rodríguez Aznar, pero de ninguna manera ello permite interpretar el artículo 109 de la Ley del Banco Central de Venezuela, así como el Estatuto que dictara el Directorio del organismo; distinción que ha debido examinar la sentencia, a los fines de determinar si resultaba procedente el examen del recurso de interpretación interpuesto en los términos que fue planteado por el Instituto actuante.

Decir que el planteado y los argumentos a favor y en contra señalados por la representante del Banco Central de Venezuela están “a juicio de esta Sala expuestos en su correcta dimensión”, en el sentido que “lo fundamental estriba en determinar si el régimen supletorio general que rige a los empleados del Banco Central de Venezuela es el laboral, constituido por la Ley Orgánica del Trabajo o si, por el contrario, es el estatutario contemplado en la Ley de Carrera Administrativa”; constituye una conclusión que no se desprende del escrito presentado por el Banco Central de Venezuela. De manera que invocar la reforma de la Ley del Banco Central de Venezuela de 27 de agosto de 1987, cuando señaló en forma expresa que “los funcionarios o empleados del Banco Central de Venezuela, tendrán el carácter de funcionarios públicos...” e interpretar de allí como lo hace la sentencia la “distinción entre funcionarios y empleados, estimando que los primeros son los titulares de órganos, mientras los segundos no poseen tal carácter” para resaltar la mayor jerarquía de los primeros respecto a los segundos, cualquiera sea el rango o categoría que ostenten, y que todos unidos a una relación de trabajo con el Banco Central de Venezuela, en los cuales predomine el esfuerzo intelectual sobre el material, son funcionarios pú-

blicos, a juicio de quien disiente, no puede constituir el punto de partida "para cualquier interpretación que se asuma", como lo afirma la sentencia (página 16), pues ello resulta contrario al sentido de la ley, pues a esos funcionarios públicos, se les aplica el Estatuto que dicte el Directorio como el destinado a regular el régimen de carrera de los funcionarios o empleados y como indica el artículo 109 de la Ley del Banco Central de Venezuela, otorgará como mínimo derechos tales como el pre-aviso, la antigüedad en el servicio, la cesantía, las vacaciones y las participaciones de las utilidades "establecidas en la Ley del Trabajo".

La conclusión de la sentencia en este punto es producto de la interpretación del artículo 109 de la Ley del Banco Central de Venezuela cuando dice: "En tal forma el legislador fue coherente con su expreso señalamiento de que los empleados del Banco Central de Venezuela son funcionarios públicos...". "Lo anterior indica que el régimen al cual sometió el legislador la relación de trabajo con el Banco es esencialmente un régimen de derecho público, que expresamente la ley califica como un régimen de carrera y que, en consecuencia no está regido por la Ley Orgánica del Trabajo sino por las normas estatutarias, y cuya regulación es de aplicación preferente a la Ley de Carrera Administrativa, por lo que a juicio de quien disiente no existe "error técnico" en los estatutos como lo pretende la sentencia.

Octavo: Debe advertir quien disiente que el recurso de interpretación fue presentado ante esta Sala el día 3 de noviembre de 1992, y que en fecha 4 de diciembre de 1992 se publicó en Gaceta Oficial de la República de Venezuela (Nº 35.106) la Ley de Reforma Parcial de la Ley del Banco Central de Venezuela, en cuya reforma se incorpora (artículo 69), la modificación del artículo 109 el cual pasa a ser el artículo 119, y cuyo texto es el siguiente:

"Los funcionarios o empleados del Banco Central de Venezuela tendrán el carácter de funcionarios públicos y los derechos y obligaciones que les corresponde por tal condición, incluyendo lo relativo a su seguridad social, se regirán por los estatutos que al efecto dicte el Directorio.

En los Estatutos que dicte el Directorio se establecerá el régimen de carrera de los funcionarios o empleados del Banco Central de Venezuela, mediante las normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión, extinción de la suspensión de empleo público y las demás que se consideren pertinentes. Dichos Estatutos otorgarán a los empleados del Banco, como mínimo, los derechos relativos a pre-aviso, prestaciones sociales, vacaciones, participación en las utilidades e indemnización por despido injustificado, establecidos en la Ley Orgánica del Trabajo. La Ley de Carrera Administrativa regulará lo no previsto en el régimen que para los empleados del Banco Central de Venezuela establezcan los Estatutos que dicte el Directorio. Los funcionarios o empleados del Banco Central de Venezuela no tendrán derecho a huelga, pero sí a la contratación colectiva. No obstante, podrán organizarse en sindicatos de funcionarios públicos, conforme a la Ley de Carrera Administrativa, cuyas finalidades serán la defensa y protección de los derechos que les otorguen esta Ley y los Estatutos que dicte el Directorio. El Tribunal de la Carrera Administrativa será competente para conocer, tramitar y decidir conforme al procedimiento establecido en la Ley de Carrera Administrativa, las reclamaciones que formulen los empleados del Banco Central de Venezuela cuando consideren lesionados sus derechos.

Parágrafo Primero: Las previsiones del presente artículo no se aplicarán al Director del Banco Central de Venezuela, escogido entre las entidades oficiales indicado en el artículo 11 de esta Ley.

Parágrafo Segundo: Los obreros al servicio del Banco Central de Venezuela se regirán por la Ley Orgánica del Trabajo.

Parágrafo Tercero: Se exceptúan del derecho a la contratación colectiva, a sindicalización y a la huelga, los trabajadores del Banco Central de Venezuela

que tengan a su cargo los servicios de protección, custodia y seguridad que sean necesarios para el cumplimiento de las funciones que les atribuye esta Ley. El Directorio del Banco Central de Venezuela establecerá el régimen que se aplicará al personal encargado de prestar estos servicios, tomando en cuenta las reivindicaciones económicas a que tienen derecho los demás trabajadores del Banco, sin perjuicio de las disposiciones contenidas en la Ley sobre Armas y Explosivos”.

De acuerdo a la norma antes transcrita, el Estatuto que dicte el Directorio “establecerá” el régimen para los funcionarios o empleados del Banco Central de Venezuela y esos Estatutos constituyen su “Ley” es decir, el régimen de carrera, y contendrán como mínimo para los empleados del Banco, los derechos relativos a preaviso, prestaciones sociales, vacaciones, participación en las utilidades e indemnización por despido injustificado, establecidos en la Ley Orgánica del Trabajo”. Entonces, no se trata de que les sea aplicables a los empleados y funcionarios del Banco la Ley del Trabajo, sino que el Estatuto debe consagrar como mínimo tales derechos. Tanto es así que el Estatuto podría no incorporar al Estatuto como suyos los artículos de la Ley Orgánica del Trabajo o remitir su aplicación, sin que eso signifique que se le esté aplicando la Ley del Trabajo, por lo que era innecesario el examen del artículo 8 *ejusdem* como lo hizo la sentencia de la cual disiento; y también podría en los Estatutos incorporarse el texto del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa y las normas reglamentarias que lo desarrollan, visto el carácter estatutario de la relación de trabajo entre los empleados o funcionarios y el Instituto.

Noveno: Para concluir resulta procedente hacer algunas consideraciones sobre la interpretación de la ley. Sin entrar a examinar los alcances de la interpretación jurídica, puede decirse que las valorizaciones que el juez realice y la aptitud o restricciones que tiene para hacerlas, así como la discusión y el análisis de las teorías o sistemas de interpretación sin considerarlas definitivas, permiten afirmar que el juez podrá utilizar cualquier sistema para efectuar las valorizaciones que su cometido impone y sus limitaciones tienen dos sentidos. Una, no puede extralimitar sus facultades para llegar a una interpretación no vinculada con la ley. No puede tampoco, limitar sus propias facultades y llegar a un resultado que sea contrario su misión, como es hacer justicia. Independientemente de lo anterior el juez tiene que realizar algún razonamiento para efectuar las valorizaciones y calificaciones, especialmente en cuanto a la norma aplicable y su alcance jurídico. En todo caso, como elemento fundamental de interpretación de la ley debe atenderse al sentido de la misma, de allí que cuando una norma es clara, es decir libre de toda ambigüedad, no puede desatenderse su letra, bajo pretexto de seguir su espíritu. Por ello el sentido de una norma se identifica con la veracidad intrínseca de la causa que determinó su dictación.

Entonces, no sólo el juez debe analizar las palabras de que se sirvió el legislador, sino las relaciones que unen todas las palabras del articulado sobre el punto que se trata; la situación jurídica existente a la época en que se dictó la ley objeto de la interpretación, y por último, la acción ejercida en el orden general del derecho y el lugar en que este orden, ocupa el precepto que se intenta interpretar.

Ahora bien, debe tenerse presente que la disposición puede ser gramaticalmente perfecta, de una claridad meridiana, y sin embargo, su sentido jurídico puede ser obscuro, ambiguo o contradictorio. Entonces no basta hacer una interpretación gramatical, sino que es preciso determinar el alcance, es decir, el propósito que tuvo el legislador al modificar el texto primitivo y procurar la interpretación lógica y concordante con otras disposiciones legales, pues no debe buscarse aisladamente una disposición de otras, como evitar separarse una frase de otras, por cuanto es precisamente la determinación del sentido de la norma, lo que de manera indispensable implica un proceso de interpretación. Es así que para interpretar una norma jurídica no puede procederse a considerar sólo un fragmento, de ella, aislándola del resto del que forma

parte integrante, y mirarlo como una regla separada e independiente, pues así se llega a cambiar su significado.

Por todas las consideraciones anteriores, en el presente caso ha debido declararse, ante el escrito presentado por el Banco Central de Venezuela, la improcedencia del recurso de interpretación por cuanto la norma que consagra la posibilidad de tal interpretación es la Ley de Carrera Administrativa, pero a los fines de que se pueda interpretar esa Ley y su Reglamento y en ningún caso la Ley del Banco Central de Venezuela.

Aun aplicando la analogía, y con tal fundamento acceder a la interpretación, vista la mención expresa de aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, la sentencia de la cual disiento ha debido proceder a interpretar la Ley del Banco Central de Venezuela, en los términos que ha quedado expuesto, es decir, que la remisión a la Ley Orgánica del Trabajo contenida en el artículo 119 *ejusdem*, es a los fines de que el Estatuto dictado por el Directorio en ningún caso pudiera consagrar derechos que menoscabaran los que consagra la Ley Orgánica del Trabajo, y bajo ningún respecto entrar a considerar si se aplicaba o no la Ley en cuestión, por cuanto esa no es ni la intención de la norma, ni puede por esta vía interpretarse todo cuerpo normativo que de alguna manera se considere relacionado a la norma que se interpreta.

Por lo demás ante la reforma del artículo 109 (hoy 119) de la Ley del Banco Central de Venezuela, y vista la nueva redacción, la interpretación contenida en la sentencia que antecede, no tiene efecto vinculante ante la nueva realidad normativa que regula a los empleados y funcionarios del Banco Central de Venezuela.

Queda así expuesto el criterio de la Magistrada disidente.

CSJ-SPA (232)

2-6-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

No es procedente el ejercicio de un recurso de interpretación autónomo.

Pasa la Sala a decidir sobre la admisión del presente recurso de interpretación en los siguientes términos:

Dispone el ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 43 *ejusdem*, que corresponde a la Sala Político-Administrativa la competencia para “conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los *textos legales en los casos previstos en la ley*”.

Como claramente se infiere del precepto transcrito, la competencia de este Supremo Tribunal en Sala Político-Administrativa, se circunscribe, en esta materia, a desentrañar el correcto sentido de disposiciones legales, en las hipótesis en que tal facultad le haya sido expresamente conferida en un texto de rango legal. Tal es el caso, por ejemplo, previsto en la propia Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 194) en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación de su normativa; en la Ley de Carrera Administrativa (artículo 65) respecto a su articulado; y en la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículo 148).

De manera que, ni el constituyente de 1961 al establecer en el artículo 215 las competencias del Máximo Tribunal, ni el legislador ordinario al desarrollarlas o ampliarlas, han contemplado la posibilidad de que este supremo órgano jurisdiccional pueda proceder a interpretar la normativa constitucional, ni de *motu proprio* ni a solicitud de parte por la vía directa de un recurso específico.

En consecuencia, esa interpretación sólo puede efectuarla obviamente y en primer lugar, cuando en el curso de un proceso de cognición de naturaleza constitucional, que culmina en una sentencia, deba descifrar el sentido y alcance de la norma constitucional de cuya aplicación al caso concreto se trate, y ello ocurre precisamente en lo atinente al control de constitucionalidad de los actos estatales de efectos generales, contemplado en los ordinales 3º, 4º y 6º del citado artículo 215 de la Constitución. Se trata, en estos supuestos, del llamado control concentrado de la constitucionalidad, el cual, por una parte, lo ejerce, monopólicamente, la Corte Suprema de Justicia en Pleno, tal como lo establecen los ordinales 1º, 2º, 3º y 4º del artículo 42, de su propia Ley Orgánica, que es una acción directa, frontal y sus efectos son *erga omnes*; y por otra parte, la Sala Político-Administrativa en los casos previstos en los ordinales 10, 11 y 12, del mismo artículo, y en el primer aparte del 181 *ejusdem*.

El segundo supuesto en el cual resulta posible este tipo de interpretación es a través del denominado "control difuso" de la Constitución, previsto en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil según el cual cuando la ley vigente cuya aplicación se pida en el curso de un proceso colidiere con alguna disposición constitucional, los Tribunales de la República aplicarán ésta con preferencia. Constituye una excepción o defensa opuesta en un juicio por el demandado y la sentencia del tribunal, que detectare colisión entre la norma legal y la constitucional y aplique preferentemente esta última, sólo tiene efectos entre las partes intervinientes en ese juicio concreto. En el mismo sentido habría que añadir la potestad que igualmente tienen los jueces cuando conocen de la acción de amparo prevista en el artículo 3º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

Por último, aunque en un sentido genérico, puede mencionarse la interpretación que realiza el juez competente del alcance y efecto de preceptos constitucionales que consagran derechos y garantías de rango fundamental, en los demás supuestos de ejercicio de la acción de amparo constitucional y con efecto sólo entre las partes.

Como puede apreciarse de lo expuesto, no ha existido ni existe hasta ahora en nuestro ordenamiento jurídico positivo la posibilidad de ejercicio de un recurso de interpretación autónomo para la inteligencia de la normativa constitucional, conforme lo pretende la actuación que se analiza.

Voto salvado de la Magistrada Cecilia Sosa Gómez

La Magistrada Cecilia Sosa Gómez, salva su voto de la anterior sentencia porque estima que la Sala debió declarar procedente el recurso de interpretación presentado por el abogado Carlos Parada Quintero, por las razones siguientes:

1. La Corte Suprema de Justicia como el más Alto Tribunal de la República tiene sin duda a su cargo el control de constitucionalidad, y ello debe abarcar mientras no se disponga de otro órgano especializado, a la justicia constitucional.

2. El artículo 215 de la Constitución enuncia las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, dejando expresamente establecido que también ejercerá las demás que le atribuya la ley, principalmente la Ley Orgánica que la rige.

3. La función primordial de este tribunal es ejercitar la competencia y atribuciones que le confiere la legislación nacional, pero destaca el artículo 2 de su ley: la función primordial es controlar, de acuerdo con la Constitución y las leyes, la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público.

4. De acuerdo a lo anterior, tenemos que aceptar que la estructura judicial venezolana se organiza teniendo como cima a este tribunal, y es único en cuanto a que desempeña una autoridad definitiva sobre el conjunto del edificio judicial, con competencias de la más diversa índole, es Tribunal Supremo, pero con competencias equiparables a un Consejo de Estado y Juez Constitucional.

5. Por eso, como Juez Constitucional, la Corte controla la constitucionalidad de los actos de los Poderes Públicos y entre ellos el de su buen funcionamiento, lo

que explica el artículo 117 de la Constitución cuando establece que la Constitución y las leyes definen las atribuciones del Poder Público, y a ellas debe sujetarse su ejercicio, para luego agregar en el artículo 119 que toda autoridad usurpada es ineficaz, y sus actos nulos.

6. Es pues el recurso de interpretación general a que se contrae el ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el que consagra la posibilidad de conocer de solicitudes de consultas que se le formulen a esta Sala, acerca "del alcance e inteligencia de los textos legales en los casos previstos en la ley", obsérvese que el ordinal 24 establece dos supuestos, conocer del recurso de interpretación y otro, el de resolver las consultas acerca del alcance e inteligencia de los textos legales.

Es cierto que la jurisprudencia ha entendido ambos supuestos como uno solo, y por ello aplica el recurso de interpretación para determinar el alcance e inteligencia de los textos legales, siempre que esa interpretación esté prevista en la ley que se interpreta.

Sin embargo, quien disiente considera que la Sala, vista la singularidad y particularidad de lo solicitado en el escrito, como es interpretar de conjunto tres artículos de la Constitución de la República (187, 188 y 150), ha debido explorar su competencia interpretativa a la luz de un supuesto efectivamente diferente al que hasta ahora se le había planteado, y no escoger la vía de evadir la interpretación al declarar inadmisibles esta solicitud, con base a que la competencia de este Supremo Tribunal en Sala Político-Administrativa, se circunscribe en esta materia, a desentrañar el correcto sentido de disposiciones legales, y sólo en la hipótesis en que tal facultad le haya sido expresamente conferida en un texto de rango legal. Mas restrictivo todavía resulta, y para quien disiente inexplicable, que la sentencia diga que ni la Constitución de 1961 al establecer las competencias del Máximo Tribunal, ni el legislador ordinario al desarrollarlas o ampliarlas, contemplan la posibilidad de que este supremo órgano jurisdiccional pueda proceder a interpretar la normativa constitucional, ni de *motu proprio* ni a solicitud de parte, por la vía directa de un recurso específico.

Además, la sentencia trata de explicar lo inexplicable, es decir que la interpretación de la Constitución se da en los casos que ella enuncia, que por lo demás, a mi juicio de la manera como están presentados siempre será un examen de la ley frente a lo que consagra la Constitución, por lo que se extrae de tal explicación la rigidez con que se concibe el texto constitucional. Lo anterior hace que jamás podría ser interpretada la Constitución, pues lo que se interpreta es todo lo demás, leyes u otros actos jurídicos ante su texto, concepción totalmente inerte frente a la evolución de una sociedad regida por esa Carta fundamental. Ello exigiría entonces que nuestra Constitución se reformase cada cierto tiempo, para permitir que se adapte al desarrollo social, aceptando además que la sociedad sobrepasa su propia norma conductora y una vez que esto suceda, proceder a reformar la Constitución; cuando precisamente la dinámica de la sociedad puede hacer que la interpretación de la Constitución a través de las vías judiciales establecidas, permita la evolución del texto constitucional más en casos justificados, en los que está en peligro la estabilidad jurídica del sistema mismo, y la Sala desatienda la solicitud de interpretación a sabiendas que con un análisis menos restrictivo del ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se hubiera accedido a la interpretación solicitada. Afirmar que no ha existido ni existe hasta ahora en nuestro ordenamiento jurídico positivo, la posibilidad del ejercicio de un recurso de interpretación autónomo para la inteligencia de la normativa constitucional, conforme la actuación que se analiza, cuando precisamente lo que no se había presentado hasta ahora, era que una solicitud como la de autos.

7. La Sala ha debido admitir y resolver lo solicitado, por cuanto el recurso de interpretación interpuesto de acuerdo al ordinal 24 del artículo 42 *ejusdem*, establece

la competencia de esta Sala para conocer del recurso de interpretación, en los casos previstos en la ley, y en el mismo ordinal dice que también la Sala resolverá las consultas que se formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, supuesto que efectivamente no entraña a la Constitución, sino las leyes que la desarrollan, cuando así éstas lo prevean; pero no dice la norma atributiva de competencia, que la Sala esté impedida de conocer del recurso de interpretación de una ley de leyes como lo es la Constitución. Resulta inoficioso invocar la jurisprudencia de este tribunal en el cual declara que la Constitución es una ley y de igual forma la doctrina nacional al respecto, pero inclusive recurriendo a la misma Constitución cuando consagra el proceso de enmienda a la que puede sometérsela, aplica el mismo procedimiento de formación de leyes. Entonces, no está impedida la Corte de conocer del recurso de interpretación de una norma constitucional, aunque así no lo consagre textualmente la Constitución, y por tanto puede quedar sometida a lo que interprete de su texto, la Corte Suprema de Justicia, porque fue la Ley de la Corte la que estableció tal posibilidad y como otras veces lo ha hecho, dada la particularidad del asunto, la Sala ha podido establecer y precisar los criterios en que tal interpretación procedería, e inclusive un procedimiento especialísimo, como también los criterios de admisibilidad, vista la libertad que la misma Ley de la Corte le procura en los artículos 102 y 81 *eiusdem*.

8. Resulta inaceptable en este caso para quien disiente, que la Sala Político-Administrativa para pronunciarse sobre este recurso de interpretación invoque limitaciones o restricciones que se ha autoimpuesto, antes siquiera de examinar el fondo de la solicitud. Un ejemplo que permite desvirtuar el fundamento de que la interpretación se refiere a leyes y no a la Constitución, o dicho de otra manera, que la Constitución, de aceptar que es una ley, no dice que la Corte la puede interpretar, nos llevaría al absurdo por ejemplo que decir que tampoco se podría interpretar una ley, aun consagrando tal posibilidad si la materia que trata esa ley no es afín con la competencia de la Sala Político-Administrativa. En consecuencia, estaría impedida también la Sala para conocer de un recurso de interpretación de normas contenidas en una ley que regulara relaciones entre particulares.

9. Quien disiente deja establecido, que el recurso de interpretación de la Constitución no se contrae a un problema únicamente de leyes que puedan colidir con la Carta Magna, sino que pueda existir la necesidad de que disposiciones constitucionales que se encuentran en ese texto y en ningún otro, necesiten de determinar su sentido y alcance para una correcta aplicación por la rama del Poder Público al cual está referida la norma en consulta; no es un problema como tradicionalmente se ha pretendido entender de colisión entre normas constitucionales entre sí, y mucho menos de colisión de la Constitución consigo misma; de lo que se trata es de interpretar normas constitucionales que son el corazón o el núcleo central de la misma.

Cuando se trata de interpretar la Constitución siempre se van a presentar dos problemas o posiciones: una, la voluntad de ajustarse al texto al precio que sea, incluso en aquellos casos en que ajustarse así resulta notoriamente artificial, y la otra, es formular criterios constitucionales que se desprende del texto, y el miedo a esto último es que pueda transformarse en el tan temido gobierno de los jueces.

Pretender ajustarse en forma rigurosa al texto constitucional, señalando que la Constitución no permite su propia interpretación es un error a mi juicio, pues nadie discute en la dogmática constitucional que la Constitución es una ley, la máxima ley, la ley superior, la ley a la cual todas las demás leyes se deben ajustar. Debe consecuentemente entenderse que cuando se habla de la ley constitucional no es la expresión genérica que comprende de igual modo la Ley Orgánica especial u ordinaria, cuando se habla de ley, se está hablando en términos generales, y la Constitución es la ley constitucional y así lo ha incorporado la propia Constitución Francesa de 1958, cuando en su disposición final establece: La presente ley será ejecutada como Constitución

de la República y de la Comunidad; por tanto, cuando la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se refiere en el ordinal 24 del artículo 42 al término Ley, es una expresión que abarca la propia ley fundamental de la República, y separar entre Constitución y Ley, no es más que un criterio de jerarquía, pero no de naturaleza jurídica.

10. La disidencia entonces, no se refiere a la misión de control constitucional de la conformidad con la Constitución de las leyes y de los demás actos emanados de órganos públicos, en los que se pueda generar la interpretación de los mismos frente a la ley constitucional.

11. En el caso concreto los artículos 187 y 188 de la Constitución merecían de esta Sala la atención suficiente para una aplicación correcta de estas disposiciones, sin que exista contradicciones entre ellas, el meollo del asunto sometido al conocimiento de la Corte era determinar si de acuerdo a estas normas y visto lo dispuesto en el 150 *ejusdem*, le era posible al Congreso elegir un "nuevo" Presidente, teniendo presente las calificaciones de la falta absoluta y temporal, incertidumbre que una vez planteada por vía de interpretación ha debido resolverla la Corte. Cuestión esta como se expresó, a juicio de quien salva su voto, ha podido perfectamente haber aclarado y decidido la Sala, por lo demás oportunamente, ante la inminencia de la designación de un Presidente de la República "por el resto del período constitucional".

12. Basta por ahora señalar lo absurdo del intento de disimular el papel de los jueces, en este caso de la Sala, bajo la vieja ficción del carácter puramente declarativo, simplemente lógico de la interpretación judicial; debe abrirse paso a una función creativa de la justicia constitucional, y la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia permite dar el primer paso a favor de la legitimidad creadora de los jueces.

7. Recursos contencioso-administrativos especiales

A. Contencioso-funcionarial

CPCA

21-1-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Francisco Caracciolo vs. Instituto Nacional del Menor.

En el contencioso de la carrera administrativa, los funcionarios públicos, a los fines de interponer su querrela, sólo requieren agotar la vía de conciliación ante la Junta de Avenimiento respectivo, no siendo necesaria la interposición de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En caso de que optaren por ejercer el recurso de reconsideración, deben esperar la decisión del mismo, o el vencimiento del lapso previsto para su decisión, antes de interponer su acción judicial.

CPCA

12-3-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Caso: Angel Guédez vs. República (Ministerio de Agricultura y Cría).

La instancia conciliatoria ante la respectiva Junta de Avenimiento no se agota con la simple introducción por parte del funcionario del escrito de solicitud de conciliación, sino al serle comunicados los resultados obtenidos o, en su defecto, luego de transcurrido un lapso de 10 días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación sin que hubiere habido respuesta alguna.

De conformidad al artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa las Juntas de Avenimiento son instancias de conciliación ante las cuales podrá dirigirse, mediante escrito, cualquier funcionario cuando crea lesionados los derechos que le otorga esta Ley, estableciendo de manera categórica en su párrafo Único que los funcionarios públicos no podrán intentar válidamente ninguna acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin haber efectuado previamente la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento.

Por su parte, el artículo 16 *ejusdem* establece la obligación de dichas juntas de cumplir su cometido dentro del lapso de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de introducida la solicitud de conciliación.

De las normas señaladas se infiere, y así lo ha expresado esta Corte en diversos fallos —y en esta oportunidad lo ratifica— que la instancia conciliatoria ante la respectiva Junta de Avenimiento no se agota con la simple introducción del escrito de solicitud de conciliación por el funcionario, sino al serle comunicado los resultados obtenidos o, en su defecto, luego de transcurrido un lapso de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación del escrito sin que hubiere habido respuesta alguna.

Ahora bien, el agotamiento de esta gestión conciliatoria en los términos expuestos, constituye un requisito de admisibilidad de la acción, ya que el Parágrafo Único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa establece que los funcionarios públicos no podrán intentar válidamente ninguna acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa sin haber efectuado previamente la gestión conciliatoria.

Sentado lo anterior, observa esta Corte que en el caso *subexamine* el escrito de conciliación fue presentado por ante la Oficina de Personal del organismo querellado el día 4 de noviembre de 1986, según se desprende del anexo "B" acompañado al escrito de recurso por el propio accionante, el cual corre al folio 5, vto. del expediente; en tanto que la querrela fue interpuesta ante el Tribunal de la Carrera Administrativa en fecha 13 de noviembre de 1986, esto es, cuando aún no habían transcurrido los diez (10) días hábiles exigidos por la Ley para interponer válidamente la acción, por lo que esta Corte estima inadmisble la presente querrela por aplicación del ordinal 1 del artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Dada la naturaleza de orden público del vicio anteriormente expuesto, que lo hace apreciable aun de oficio, considera esta Corte innecesario pronunciarse sobre los alegatos expuestos por el representante de la República en su escrito de formalización a la apelación. Así se declara.

Voto salvado de la Magistrada Belén Ramírez Landaeta

La Magistrada Belén Ramírez Landaeta salva su voto de lo decidido en la anterior sentencia en los siguientes términos:

Hasta ahora se ha venido sosteniendo, tal como se hace en el fallo del cual se disiente que la instancia conciliatoria ante la respectiva Junta de Avenimiento no se agota con la simple introducción por parte del funcionario del escrito de solicitud de conciliación, sino al serle comunicados los resultados obtenidos o, en su defecto, luego de transcurrido un lapso de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación sin que hubiere habido respuesta alguna.

Tal interpretación —a juicio de quien disiente— es contraria a la ley, la cual no contempla esa carga para el funcionario de esperar la respuesta o dejar transcurrir los días hábiles. El Parágrafo Unico del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa dispone que: *Los funcionarios públicos no podrán intentar válidamente ninguna acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa sin haber efectuado previamente la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento.*

El artículo 16 *ejusdem* establece las obligaciones para la Junta de Avenimiento en los siguientes términos: *La Junta de Avenimiento estará obligada a 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.*

El resultado será comunicado de inmediato al reclamante.

Ahora bien, es indiferente que la Junta de Avenimiento responda o no en el tiempo allí establecido. Más aún, el artículo 13 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa señala: *La Junta de Avenimiento, el mismo día de lograda la conciliación o al décimo día laborable de introducida la solicitud sin que haya sido posible ésta, levantará un acta que contendrá las causas del conflicto y el resultado de la gestión conciliatoria.*

Y el encabezamiento del artículo 14 *ejusdem* dice: *La comunicación del resultado de la gestión conciliatoria se hará al solicitante dentro de los tres días laborables siguientes a la fecha del acta.*

Por tanto, si el resultado se le notifica al interesado 3 días después de transcurridos los 10 días y la querrela se puede interponer —según la mayoría— una vez transcurridos los 10 días, quiere decir que siempre se interpondrá la querrela sin haber obtenido respuesta alguna.

Por eso, a juicio de la disidente, la mayoría pretende imponer una carga no consagrada en la ley y cuya lógica se contraría por lo expuesto.

En voto salvado de 13 de noviembre de 1986, los Magistrados Hildegard Rondón de Sansó y Román José Duque Corredor, salvaron su voto sosteniendo los criterios que a continuación se transcriben y que comparte plenamente la disidente:

“Primero: La obligación impuesta a los funcionarios en el Parágrafo Unico del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa, de efectuar previamente la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento, para poder intentar válidamente acciones por ante la jurisdicción contencioso-administrativa de la carrera administrativa, no constituye ciertamente un antejuicio obligatorio, que tenga por finalidad agotar la vía administrativa previamente a la reclamación judicial. Segundo: Tal requisito no es propiamente un presupuesto procesal de la acción, sino por el contrario, una formalidad necesaria para el inicio del juicio. Por tanto, se cumple con demostrar en la querrela la solicitud de la gestión de conciliación, ya que no se trata de trámite alguno de revisión de actos administrativos.

Por ello, la ley no exige que sea obligatorio esperar la decisión correspondiente, o el transcurso del plazo para que la Junta de Avenimiento cumpla con su co-

metido, para saber, en definitiva, la última decisión de la Administración, y poder acudir en consecuencia a la vía judicial.

Tercero: Obligar a los funcionarios a que esperen el resultado de la gestión, o que se venza el lapso de diez (10) días que tiene la Junta de Avenimiento para lograr la conciliación, es transformar la naturaleza de la instancia conciliatoria en un procedimiento administrativo previo. Si se mantiene lo primero, se reconoce a dicha gestión su verdadera naturaleza de medio de facilitar una solución amistosa, por medio de un tercero, con la Administración, y no se le erige en el presupuesto procesal de la acción de agotar previamente la vía administrativa. Por el contrario, si se impide la interposición de las acciones porque no ha habido decisión respecto al avenimiento, o porque no se ha vencido el plazo para ello, es convertir a la gestión en un verdadero recurso administrativo necesario para que se extinga la instancia dentro de la misma Administración. Cuarto: La característica no administrativa de la gestión conciliatoria prevista en el Parágrafo Único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa, se pone de manifiesto por la no participación del funcionario interesado en su trámite, como no sea la sola petición de la Junta de Avenimiento de que procure un arreglo, y además, por el carácter no administrativo de dicha Junta, y por último, por la circunstancia de que ésta no dicta ninguna decisión, sino que se limita a instar a la Administración para que se concilie, y a reflejar el resultado de su intermediación.

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

Sexto: Establecer que el lapso útil para interponer la acción sólo existe después que se cumpla la gestión conciliatoria con la decisión de la Junta de Avenimiento, o por el vencimiento del lapso para ello, es alterar la naturaleza del trámite de conciliación. Este criterio origina una reducción sustancial del indicado lapso, es decir, una modificación. En efecto, de acuerdo con el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa el término para ejercer las acciones para ante la jurisdicción contencioso-administrativa de la Carrera Administrativa, es de seis (6) meses, contados a partir del día en que se produjo el hecho que dio lugar a tales acciones. Por tanto, si se exige que se cumpla la gestión conciliatoria, se estaría propiamente eliminando parte de aquel término, en doce días continuos, que equivalen en tiempo de diez días hábiles, o sea, que en definitiva ya no serían seis (6) meses de que disponen los funcionarios para accionar judicialmente sino de cinco meses y ocho días.

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

Octavo: Lo anterior es tan cierto que incluso después de introducida una acción es perfectamente posible continuar una conciliación iniciada con anterioridad por ante dichas Juntas de Avenimientos, porque a través de tal gestión no se agota vía alguna de revisión del acto impugnado judicialmente, cuyo agotamiento hace nacer la acción, sino que por el contrario, la conciliación se tra-

duciría en un nuevo acto de la Administración, que al extinguir o modificar al recurrido hace que el respectivo recurso o acción carezca de objeto”.

Por las razones que anteceden la Magistrada que suscribe salva su voto, y considera que es suficiente con intentar la gestión conciliatoria para tener acceso a la vía jurisdiccional.

CPCA

29-4-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Osdalis J. Jera vs. Colegio Universitario de Los Teques “Cecilio Acosta”.

Si un funcionario pretende lograr la nulidad de un acto que viole sus derechos funcionariales, el competente es el Tribunal de la Carrera Administrativa.

El esquema de distribución de competencias que se acaba de exponer, estructurado a partir de criterio de índole orgánica, configura el llamado contencioso-administrativo general, para diferenciarlo de los llamados contencioso-administrativos especiales, que cubren áreas más restringidas, definidas por la específica *materia* a la que están referidas. Por tal razón, en estos casos priva, por el contrario, como determinante de la competencia, un criterio material, referido precisamente a la materia dentro de cuyo marco se desenvuelve el objeto del recurso, independientemente de cuál sea el sujeto al que se impute la conducta atacada jurisdiccionalmente.

Es así como en el contencioso-administrativo de la carrera administrativa, que es un contencioso-administrativo especial, el criterio definitorio de la competencia es, precisamente, la *materia* específica de la carrera administrativa nacional, regulada en la Ley de Carrera Administrativa actualmente vigente, de fecha 13 de mayo de 1975.

En efecto, en el artículo 73, ordinal 1º, de dicho texto legal se atribuye al órgano jurisdiccional especialmente creado por disposición del mismo —el Tribunal de la Carrera Administrativa— la competencia para conocer en primera instancia de:

“las reclamaciones que formulen los funcionarios, o aspirantes a ingresar en la carrera administrativa cuando consideren lesionados sus derechos por disposiciones o resoluciones de los organismos a cuyos funcionarios se aplique la presente ley”.

Es evidente, pues, que el elemento determinante de su competencia es la vinculación de la controversia de que se trate con la materia funcional regulada en la referida ley. Ello es así, independientemente de cuál sea el órgano al que se atribuye la conducta atacada jurisdiccionalmente; por tanto, podría tratarse de un Ministro, cuya conducta sería normalmente —dentro del contencioso general— controlable por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, pero en el marco de este contencioso especial, lo es por el Tribunal de la Carrera Administrativa.

Pero lo más importante, a los efectos de la resolución del presente caso, es que tal criterio de especialidad por la materia opera igualmente con independencia de cuál sea el medio jurisdiccional de ataque empleado por el funcionario interesado. El artículo 73, ordinal 1º, de la Ley de Carrera Administrativa, antes citado, no se refiere exclusivamente al recurso de nulidad; en realidad, no menciona ningún tipo de acción o recurso en especial, sino que alude en forma genérica a “las reclamaciones”. No hay duda, pues, de que si el funcionario pretende lograr la nulidad de un acto que, en su

concepto, haya violado sus derechos funcionariales, el competente es el Tribunal de la Carrera Administrativa, como también lo es en el caso de que la pretensión sea de condena y cuando haya una combinación de ambos tipos de pretensión. De la misma manera, habrá que entender que es este mismo tribunal el competente cuando la "reclamación" esté originada en una conducta omisiva de la Administración empleadora que —a juicio del funcionario— viole sus derechos consagrados en la Ley de Carrera Administrativa, situación en la cual éste habrá tenido que emplear el recurso por abstención.

En este último caso, la previsión especial del artículo 73, ordinal 1º, de la Ley de Carrera Administrativa debe privar frente a las normas de atribución genérica de competencias contenidas en los artículos 42, numeral 23, y 182, ordinal 1º, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que están referidas al contencioso-administrativo general y no son aplicables, por tanto, cuando se trate de un contencioso especial. Así se declara.

Sentado lo anterior, corresponde examinar si en el caso de autos se está en presencia de un recurso contencioso-administrativo general o especial, a fin de determinar cuál es el órgano jurisdiccional competente para conocer del recurso planteado. Al respecto, la Corte observa lo siguiente:

El organismo contra el cual se ha accionado, el Colegio Universitario de Los Teques "Cecilio Acosta", es una institución perteneciente al subsistema de educación superior dependiente directamente del Ministerio de Educación. No es cierto que —como erróneamente lo afirma la parte recurrente— se trate de una persona jurídica corporativa, pues carece de personalidad jurídica; al igual que los demás Colegios e Institutos Universitarios adscritos al Ministerio de Educación, constituye una dependencia orgánica de éste, y en tal condición no tiene personalidad jurídica propia sino que forma parte de la persona jurídica República de Venezuela.

Pero, independientemente de ello, se trata, sin duda, de un elemento comprendido dentro del gran conjunto orgánico conocido como Administración Pública Nacional. Por lo tanto, su personal empleado está regido por las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa, en la medida en que se trata de funcionarios públicos al servicio de la Administración Pública Nacional, según lo dispuesto en el artículo 1 de la referida ley. Por otra parte, estos funcionarios no están incluidos en la excepción a la aplicación de dicha ley, establecida en el ordinal 5º del artículo 5 *ejusdem*, pues en la misma están contemplados sólo "los miembros del personal directivo, académico, docente y de investigación de las *Universidades Nacionales*", que constituyen una categoría de institutos de educación superior diferente a la de los Institutos y Colegios Universitarios, de conformidad con lo que prevé al respecto el artículo 28 de la Ley Orgánica de Educación.

Al serles aplicables la Ley de Carrera Administrativa, las reclamaciones que formulen jurisdiccionalmente por pretendidas violaciones a sus derechos funcionariales deberán canalizarse a través del contencioso-administrativo de la carrera administrativa. En el caso de autos, es, pues, el Tribunal de Carrera Administrativa el competente para conocer del recurso por abstención interpuesto. Así se declara.

CPCA

25-6-93

Magistrado Ponente: Teresa García de Cornet

Caso: Elsa B. Cedeño vs. UCV.

El agotamiento de la vía conciliatoria es materia de orden público.

CPCA

25-6-93

Magistrado Ponente: Teresa García de Cornet

Caso: Aura J. Torrealba vs. Instituto de Previsión Social para el Personal del Ministerio de Educación.

Siendo el agotamiento de la vía conciliatoria materia de orden público, esta Corte debe determinar si realmente se deriva del expediente que la querellante no agotó la vía conciliatoria como lo asevera el *a quo*. Al efecto constata que, ciertamente, la querellante se dirigió a la Junta de Avenimiento el 14 de diciembre de 1991 e interpuso la querrela el 18 de diciembre de 1991, por lo que obviamente no dejó transcurrir los diez (10) días que le otorga la Ley a la Administración para que decida si concilia o no el asunto planteado, en consecuencia, debe darse como no agotada la vía conciliatoria, tal como lo aprecia el Tribunal de la Carrera Administrativa, y así se decide.

Voto salvado de la Magistrada Belén Ramírez Landaeta

La Magistrada Belén Ramírez Landaeta salva su voto de lo decidido en la anterior sentencia en los siguientes términos:

En el fallo del cual se disiente se sostiene que la sentencia recurrida queda firme por cuanto no se agotó la gestión conciliatoria, y ello en base a que la mayoría considera que la instancia conciliatoria ante la respectiva Junta de Avenimiento no se agota con la simple introducción por parte del funcionario del escrito de solicitud de conciliación, sino al serle comunicados los resultados obtenidos o, en su defecto, luego de transcurrido un lapso de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación sin que hubiere habido respuesta alguna.

La interpretación de la mayoría —a juicio de quien disiente— es contraria a la ley, la cual no contempla esa carga para el funcionario de esperar la respuesta o dejar transcurrir los días hábiles. El Parágrafo Único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa dispone que: *Los funcionarios públicos no podrán intentar válidamente ninguna acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa sin haber efectuado previamente la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento*".

El artículo 16 *ejusdem* establece las obligaciones para la Junta de Avenimiento en los siguientes términos: *La Junta de Avenimiento estará obligada a 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.*

El resultado será comunicado de inmediato al reclamante.

Ahora bien, es indiferente que la Junta de Avenimiento responda o no en el tiempo allí establecido. Más aún, el artículo 13 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa señala: *La Junta de Avenimiento, el mismo día de lograda la conciliación o al décimo día laborable de introducida la solicitud sin que haya sido posible ésta, levantará un acta que contendrá las causas del conflicto y el resultado de la gestión conciliatoria.*

El acta, firmada por los miembros de la Junta de Avenimiento, se anexará al expediente respectivo.

Y el encabezamiento del artículo 14 *ejusdem* dice: *La comunicación del resultado de la gestión conciliatoria se hará al solicitante dentro de los tres días laborables siguientes a la fecha del acta.*

Por tanto, si el resultado se le notifica al interesado 3 días después de transcurridos los 10 días y la querrela se puede interponer —según la interpretación de la mayoría— una vez transcurridos los 10 días, quiere decir que siempre se interpondrá la querrela sin haber obtenido respuesta alguna.

Por eso, a juicio de la disidente, la mayoría pretende imponer una carga no consagrada en la ley y cuya lógica se contraría por lo expuesto.

En voto salvado del 13 de noviembre de 1986, los Magistrados Hildegard Rondón de Sansó y Román José Duque Corredor, salvaron su voto sosteniendo los criterios que a continuación se transcriben y que comparte plenamente la disidente:

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

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

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

Tercero: Obligar a los funcionarios a que esperen el resultado de la gestión, o que se venza el lapso de diez (10) días que tiene la Junta de Avenimiento para lograr la conciliación, es transformar la naturaleza de la instancia conciliatoria en un procedimiento administrativo previo. Si se mantiene lo primero, se reconoce a dicha gestión su verdadera naturaleza de medio de facilitar una solución amistosa, por medio de un tercero, con la Administración y no se le erige en el presupuesto procesal de la acción de agotar previamente la vía administrativa. Por el contrario, si se impide la interposición de las acciones porque no ha habido decisión respecto al avenimiento, o porque no se ha vencido el plazo para ello, es convertir a la gestión en un verdadero recurso administrativo necesario para que se extinga la instancia dentro de la misma Administración.

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

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

Sexto: Establecer que el lapso útil para interponer la acción sólo existe después que se cumpla la gestión conciliatoria con la decisión de la Junta de Avenimiento, o por el vencimiento del lapso para ello, es alterar la naturaleza del trámite de conciliación. Este criterio origina una reducción sustancial del indicado lapso, es decir, una modificación. En efecto, de acuerdo con el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa el término para ejercer las acciones por ante la jurisdicción contencioso-administrativa de la Carrera Administrativa, es de seis (6) meses, contados a partir del día en que se produjo el hecho que dio lugar a tales acciones. Por tanto, si se exige que se cumpla la gestión conciliatoria, se estaría propiamente eliminando parte de aquel término, en doce días continuos, que equivalen en tiempo de diez días há-

biles, o sea, que en definitiva ya no serían seis (6) meses de que disponen los funcionarios para accionar judicialmente sino de cinco meses y ocho días.

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

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

Por las razones que anteceden la Magistrada que suscribe salva su voto, y considera que es suficiente con intentar la gestión conciliatoria para tener acceso a la vía jurisdiccional.

B. Contencioso-tributario

CSJ-SPA-ET (10)

24-3-93

Magistrado Ponente: Ylse Vander Velde H.

Caso: Tidewater Marine Service, C.A. vs. República (Ministerio de Hacienda).

La contribuyente interpuso su escrito de Recurso Contencioso-Tributario tal y como consta en el expediente, folio 1, por ante el Tribunal Superior Primero de lo Contencioso-Tributario, todo de acuerdo al artículo 177 del Código Orgánico Tributario, el cual en lo conducente dispone:

“El Recurso podrá interponerse directamente ante el Tribunal competente o a través...”.

Seguidamente el Artículo 179 *ejusdem* expresa:

“Cuando el Recurso hubiese sido interpuesto directamente ante el Tribunal competente, el recurrente estará a derecho desde la interposición”.

De esta manera la recurrente, luego de presentar su escrito ante el Tribunal competente está a derecho y pone en movimiento, a través del procedimiento Contencioso-Tributario, a los tribunales competentes para, así, dirimir el conflicto planteado. Por lo que respecta a la situación de la Administración Tributaria, frente al proceso, en estos casos el mismo Código Orgánico Tributario en su artículo 180 dispone que:

“Cuando el recurso no hubiere sido interpuesto por intermedio de la Administración Tributaria, el tribunal notificará a ésta y solicitará el respectivo expediente administrativo”.

Por su parte los tribunales competentes (Contencioso-Tributario), directores del debate, tienen que ceñirse por el procedimiento estatuido en el Código Orgánico Tributario, el cual establece en el artículo 181 lo que sigue:

“Recibido el Recurso y una vez que la *Administración Tributaria y el Recurrente estén a derecho* el tribunal dentro de las tres (3) audiencias siguientes lo admitirá o lo declarará inadmisibles mediante decisión motivada” (subraya la Sala).

Del artículo transcrito se evidencian dos aspectos fundamentales para los sujetos de la relación procesal, uno es que ambos estén a derecho y el otro es la admisión o no del Recurso interpuesto por el contribuyente. Interesa pues conocer la trascendencia de esta exigencia; “que ambos estén a derecho”, a los efectos de la instalación del debate procesal y que pueda entonces, el juez, proceder a la sustanciación y consiguiente tramitación y decisión del Recurso.

Cabe aquí citar la sentencia de este Alto Tribunal, en Sala Político-Administrativa, con ponencia del Magistrado Román José Duque Corredor de fecha 6 de diciembre de 1990, a saber:

“...según un principio procesal general aplicable a los procesos contencioso-administrativos, por mandato del artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el proceso comienza con la presentación de la demanda (artículo 339 del Código de Procedimiento Civil) y por ende la instancia. En los casos de los procesos contencioso-tributarios, sin embargo, según el artículo 181 *eiusdem*, la instancia propiamente se inicia si el Recurso es interpuesto directamente ante el Tribunal, después de la notificación de la Administración Tributaria y en los casos en que se interpone ante dicha Administración, pasados veinte días si aquél llega ante el Tribunal dentro de este lapso; o a partir de la notificación del recurrente si el Expediente del Recurso llega al Tribunal después de vencido este lapso, tal como se desprende de los artículos 177, 179 y 180 *eiusdem*”.

De manera pues, a los efectos de la instalación del debate judicial, observa esta Sala, que la contribuyente, al interponer el Recurso y según lo establecido en el ya citado artículo 179 del Código Orgánico Tributario, está a derecho en el caso de autos, por efecto de la interposición del Recurso directamente ante el organismo jurisdiccional, y en cuanto a la Administración Tributaria, se observa que, a instancias del apoderado judicial de la Recurrente mediante diligencia de fecha 23 de marzo de 1987, (Folio 8) el tribunal de la causa ordenó requerir de la Administración Tributaria el expediente administrativo de la recurrente, y seguidamente libró boleta de notificación fechada el 25 de marzo de 1987, dirigida al ciudadano Director Jurídico Impositivo del Ministerio de Hacienda, mediante el cual se le hace saber de la existencia del Recurso Contencioso-Tributario interpuesto por la contribuyente Tidewater Marine Service, C.A., formado en Expediente N° 444 y se le exige la remisión del expediente administrativo correspondiente. Textualmente dice: “Notificación que hago a usted a los fines legales consiguientes”.

8. *Contencioso-electoral*

CSJ-SPA (141)

30-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Varios vs. Consejo Supremo Electoral.

El análisis que ha realizado esta Sala, demuestra que de un mil ciento cuatro (1.104) Actas de Escrutinio levantadas en las correspondientes Mesas Electorales de todos los Municipios del Estado Sucre, y de las seiscientos ochenta (680) Actas de

Escrutinio levantadas en las Mesas Electorales de todos los Municipios del Estado Barinas y atendiendo al número de Actas de cada Estado afectadas de nulidad por las razones ya señaladas, y el tipo de vicios que las afectan, resulta concluyente para esta Sala el *fraude masivo ocurrido en las elecciones de Gobernador de los Estados Sucre y Barinas*, que influye evidentemente sobre el resultado general de los escrutinios, más cuando el porcentaje sobrepasa al cincuenta por ciento (50%), en ambos casos.

Tal verificación conduce a esta Sala a interpretar que la *ratio legis* de la norma contenida en el artículo 198 de la Ley Orgánica del Sufragio, permite *ordenar al Consejo Supremo Electoral que proceda a convocar a elecciones en los Estados Sucre y Barinas*, de conformidad con lo dispuesto en el último aparte del artículo 198, como quiera que la finalidad de la norma es que el organismo electoral constatare la influencia que la nulidad tiene en el resultado de los escrutinios resulta innecesario.

En esta oportunidad, la Sala se ve obligada a señalar que no debe crear confusión el hecho de haber anulado la Resolución impugnada que ordenó convocar nuevas elecciones, con el dispositivo de la presente decisión que se concreta a ordenar al Consejo Supremo Electoral que convoque a elecciones en los Estados Sucre y Barinas.

En efecto, las motivaciones expuestas a lo largo de este fallo obedecen única y exclusivamente al imperativo de que los procesos electorales deban realizarse con obligada transparencia y absolutamente apegados a las normas y requisitos establecidos en la ley. En el presente caso, estima la Sala que no ha sido precisamente la orientación que le ha dado el Consejo Supremo Electoral, órgano encargado de velar y supervisar la pureza de tales procesos. Es por ello, que la Sala no puede dejar de advertir su más absoluta sorpresa y perplejidad ante la confesada incapacidad, demostrada por el Consejo Supremo Electoral en el cumplimiento cabal de las funciones que le son inherentes, tal como ha quedado evidenciado de su conducta, analizada por esta Sala.

Especial mención merece la forma desorganizada en que el Consejo Supremo Electoral envió el material electoral a esta Corte Suprema de Justicia, causando con ello un esfuerzo adicional a la Sala, al tener que ordenar toda la vasta información de los Estados Sucre y Barinas, para poder procesarla, produciéndose así un retardo lamentable del presente fallo, con repercusiones de índole social, económica y política que no pueden escapar a la consideración de esta Sala ni a la opinión pública. Las actuaciones del Consejo Supremo Electoral comprometen la responsabilidad de los funcionarios involucrados en estas conductas.

Lo anterior coincide con el criterio expresado por el Ministerio Público, en el sentido de que "con su irresponsable actuación en el proceso comicial del 6-12-92 incumplió con sus deberes, lo cual acarrea tanto para sus miembros como para los funcionarios de los organismos electorales subalternos responsabilidad por la negligencia demostrada".

Por otra parte, del estudio del material electoral la Sala pudo constatar la existencia de hechos (votos dobles, alteración de actas) que constituyen los supuestos de hecho previstos en dispositivos legales (Título VI De las Faltas y Delitos Electorales) que establecen sanciones a quienes resulten incurso en tales supuestos, por lo que la Sala considera su obligación exhortar al Fiscal General de la República, para que proceda a practicar las diligencias que considere pertinentes ante los organismos jurisdiccionales correspondientes, a fin de que se establezcan las responsabilidades a que hubiere lugar.

En virtud de lo anterior, decide esta Sala constituirse en custodio de todo el material electoral recibido, pues contiene elementos que deben ser analizados y valorados por los organismos jurisdiccionales a quienes compete.

VI. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. Limitaciones urbanísticas a la propiedad

CSJ-CP

11-2-92

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

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

En sentencia de esta Corte (Accidental) de fecha 16-12-81 (Caso "Pedro Mendoza G. y otros vs. Concejo Municipal del Distrito Sucre"), al referirse a una demanda de nulidad de varias disposiciones de la Ordenanza de referencias, y dentro de ellas, *el artículo 59*, antes referido, este Supremo Tribunal asentó:

"Después de analizar los textos de los cuestionados artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 10, 54, 55, 58, 59 y 61 de la citada Ordenanza de 1977, a juicio de esta Corte Plena Accidental no se encuentra en ellos nada que pueda servir de base para considerarlos violatorios de las disposiciones constitucionales que han sido denunciadas como infringidas. Consideradas en sí mismas, tales disposiciones no hacen más que consagrar limitaciones al derecho de propiedad, perfectamente aceptables, en principio, que un Concejo Municipal, precisamente haciendo uso de sus atribuciones constitucionales, ha considerado conveniente establecer por razones de utilidad pública y de interés social. Sin embargo, si a esas mismas disposiciones se las vincula al Plano de Zonificación anexo a la ordenanza cuestionada y al articulado del Capítulo XIII de la misma, la conclusión es un tanto diferente, pues los citados artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 10, 54, 55, 58, 59 y 61 indudablemente se presentan entonces como elementos influyentes en la producción de los resultados que los actores denuncian como contrarios a derecho, o sea, como factores que contribuyen a que los inmuebles propiedad de los demandantes queden en definitiva sujetos a unas limitaciones consideradas inconstitucionales e ilegales. Por lo tanto, si bien resulta indispensable revisar el papel que podrían jugar los citados artículos en la posible configuración de las nulidades denunciadas, en todo caso debe destacarse que para declarar su nulidad por inconstitucionalidad, no es suficiente que los mismos no hayan sido indiferentes a la producción del resultado contrario a la norma constitucional o legal, sino que se requiere que queden identificados como las causas determinantes de ese resultado que contraría al derecho".

En ese mismo orden de ideas, ha sostenido esta Corte, en sentencias de fechas 10-7-77 y 16-12-81, ya citada, que:

"(...) aunque nadie discute la competencia y la posibilidad legal que tienen los Concejos Municipales para imponer restricciones y limitaciones al derecho de propiedad privada, con fines de utilidad pública o de interés general, como por ejemplo las inspiradas en razones o motivos de urbanismo, lo cierto es que las restricciones y obligaciones a las que sea sometida la propiedad urbana no pueden ser de tal naturaleza que impliquen su extinción o una limitación de un grado tal que la vacíe de contenido, y por lo tanto, lesione la esencia misma de ese derecho y lo desnaturalice. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, en la misma sentencia del 10-8-1977 expresó lo siguiente: «...el poder de restringir la propiedad tiene también un límite, más allá del cual las obligaciones de hacer, de no hacer o de dejar de hacer en que consisten las restricciones

constitucionales antes citadas, pueden afectar en sus elementos esenciales al derecho de propiedad y constituir para el propietario no una limitación razonable sino un intolerable sacrificio del interés individual al colectivo cuya reparación exige, por mandato del constituyente, una justa indemnización. La garantía constitucional del derecho de propiedad exige que el Estado pague una justa indemnización al propietario, no sólo en caso de expropiación propiamente dicha, o sea, cuando coactivamente se le obligue a ceder su propiedad, sino también cada vez que se le prive de una utilidad, queden gravados sus bienes con una servidumbre o *sufra un daño permanente que derive de la pérdida o disminución de sus derechos*. Así lo disponen expresamente los artículos 101 de la Constitución y 36 y 37 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. “Como antes se dijo, en el caso que nos ocupa no puede decirse que haya una expropiación, en el sentido propio de la palabra, pero no hay duda de que se plantea una situación que, utilizando los términos empleados en la misma sentencia recién citada, puede ser caracterizada de la siguiente manera: Desde el momento de publicarse la Ordenanza, el Municipio tiene el inocultable propósito de destinar los inmuebles señalados por los actores «...al uso público en un futuro indeterminado, lo que equivale a una expropiación no consumada aunque podría o no consumarse de acuerdo a lo que decida al respecto la autoridad municipal a quien corresponde ejecutar el acto, cuando lo juzgue conveniente, pero que crea una situación de incertidumbre incompatible con la seguridad jurídica de la cual debe gozar el individuo, en relación con la disposición, disfrute y uso de sus bienes y que le impone además la obligación de destinar estos bienes a los usos específicamente señalados en el citado artículo y le impide hacer cualquier nueva construcción, reconstrucción o modificación de edificios «que no sean directamente complementarios de esta actividad» ... «no hay en nuestro derecho norma alguna que atribuya a las municipalidades el poder destinar a uso público determinado terreno en un sector ya urbanizado de la ciudad, sin antes haberlo adquirido del propietario por alguno de los medios ordinarios que establece al efecto el Código Civil o siguiendo el procedimiento extraordinario regulado en la ley de la materia para lograr su expropiación”.

Tales conceptos son íntegramente aplicables al caso de autos. Solamente valdría la pena introducir una pequeña modificación en la terminología utilizada, y en lugar de hablar de «expropiación no consumada», expresión que puede inducir a la confusión de conceptos, parece preferible hablar de «desconocimiento de los atributos mínimos del derecho de propiedad» o de «desconocimiento o lesión de la esencia misma de derecho de propiedad»; pues, a través de la imposición de limitaciones y de restricciones a determinados inmuebles incompatibles con el derecho de sus propiedades tal como estos lo tenían y ejercían, llega un momento en que, realmente, se afecta la esencia misma del derecho de propiedad sobre los mismos o en que éste queda reducido en su contenido más allá del mínimo requerido para que dicho derecho no quede desnaturalizado y desaparezca para dar paso a algo totalmente diferente que, como lo estableció esta Corte en sentencia del 16 de julio de 1980: «entraña un sacrificio para sus propietarios, que excede de los límites de una restricción no indemnizable... y les crea una situación de incertidumbre incompatible con la seguridad jurídica que debe gozar todo individuo en relación con la disposición, uso y disfrute de sus bienes». (Subrayado de la Corte).

El criterio anterior es también aplicable al presente caso. En efecto, dispone el artículo 58 de la Ordenanza Especial de Zonificación del Sector El Rosal, lo siguiente:

“Las zonas de servicios públicos establecidas en la presente Ordenanza están destinadas para la localización de cierto tipo de servicios tales como estaciones

terminales de transporte colectivo, bomberos y otras áreas requeridas por servicios públicos prestados por el municipio o por empresas del Estado o particulares”.

Y por su parte, el artículo 59 de la misma Ordenanza establece que:

“La zona SP-1 deberá ser objeto de un desarrollo de conjunto de acuerdo a los lineamientos que oportunamente fije la Oficina de Planeamiento Urbano. Esta zona está destinada a estacionamientos y otros servicios de transporte necesarios para proteger las áreas vecinales del deterioro de su medio ambiente, causado por el congestionamiento y la deficiencia de los servicios”.

De la lectura concordada de ambos textos se desprende que la asignación del uso de servicios públicos a los inmuebles es de carácter general, y por ello, *per se* no perjudican a ningún propietario, por su carácter indeterminado, y por ello no resultan violatorias del derecho de propiedad. Sin embargo, conforme al artículo 2º de dicha Ordenanza, dichas limitaciones se individualizan en el Plano de Zonificación, que forma parte de la misma y que por ello es inseparable de ella, como acto normativo (*Vid.* C.P., sentencia del 10-8-77). En el presente caso la Parcela Nº 32, de los recurrentes, es afectada por ese Plano, por lo que sus propietarios sí están impedidos de disfrutar su propiedad individualmente, ya que se les impone la restricción de utilizarla en conjunto, y únicamente para tales servicios, y sólo cuando la Oficina de Planeamiento Urbano hubiere fijado los lineamientos de tales desarrollos. No cabe duda, pues que más que una limitación al derecho de disfrutar la propiedad, la asignación de tal zonificación, en concreto a la Parcela Nº 32, por el indicado Plano, en verdad elimina el derecho de disfrute mismo, que conforme al artículo 545 del Código Civil integra el contenido de tal derecho. En efecto, este derecho consiste en la posibilidad de los propietarios de usar ellos mismos, o a través de terceros, de sus propiedades y obtener de éstas directamente algún beneficio personal o económico. Pero, cuando, como ocurre en el caso presente, tal posibilidad no existe, en razón de la afectación de la propiedad a los servicios públicos, en virtud de la singularización de dicha afectación por efecto del Plano de Zonificación, porque la única posibilidad de disfrute que tienen los recurrentes es en conjunto con otros propietarios. Por tanto, sin lugar a dudas, que se da una privación singular de un atributo esencial del derecho mismo de la propiedad.

En efecto, cuando los límites del derecho de propiedad van más allá de su esencia o naturaleza, no sólo se desnaturaliza la limitación, sino que se convierte en una extinción del derecho mismo de propiedad. Y si aparte de esto no se aplican mecanismos indemnizatorios y si la Administración competente no se responsabiliza por tal sacrificio, de un atributo esencial del dominio, ciertamente que la garantía del derecho de propiedad, contemplada en el artículo 99 de la Constitución, que impide que los límites legales de este derecho vayan más allá de la privación de sus atributos, se resiente y se altera. Por ello al imponerse, mediante el Plano de Zonificación, el desarrollo conjunto a los recurrentes como propietarios de un inmueble zonificado como de servicios públicos, se les priva de su derecho de disfrute. Igualmente, al someter incluso tal desarrollo a condiciones futuras, no sólo inciertas sino que quedan a discreción de la Administración, se afecta severamente dicho derecho. De modo que tal instrumento es el que infringe, en el caso de la Parcela Nº 32 de los recurrentes, el artículo 99 de la Constitución, y por ende también contraría el artículo 545 del Código Civil, que desarrolla la esencia del derecho de propiedad, debiendo esta Corte declarar su nulidad. En efecto, el mencionado Plano de Zonificación, que por disposición del artículo 2º de la citada Ordenanza del 2 de junio de 1977, forma parte

de ésta, viola los artículos citados, porque a través de él se impuso a los recurrentes, limitaciones y restricciones que desnaturalizan su derecho de propiedad. Así se declara.

En cuanto al acto de efectos particulares, impugnado conjuntamente con los anteriores actos normativos, que les negó a los recurrentes su derecho a desarrollar individualmente su Parcela, también resulta inválido, al ser declarado nulo, por inconstitucional, su fundamento legal, como lo es la zonificación contenido en el Plano referido. A ello se agrega el vicio de error en los motivos de tal acto, que determinan también su invalidez. En efecto dicho acto parte del error de que la Parcela en cuestión puede ser utilizada por sus propietarios en forma individual y directa, cuando lo cierto es que según la norma que le sirvió de apoyo, su utilización es únicamente de conjunto. Tal error de interpretación vicia el acto en cuestión en sus motivos, ocasionando su nulidad. Así se declara.

Pero, es que aún más, en cuanto al otro fundamento legal de dicho acto, el artículo 85 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, vigente para la época, también la Administración Municipal incurrió en un error de derecho que vicia sus motivos. En efecto, dispone el artículo 85 citado lo siguiente:

“Cuando un terreno de propiedad privada ha sido afectado por un plan de desarrollo local para uso público, el mismo debe ser adquirido por la municipalidad en un plazo de cuatro (4) años, a partir de la promulgación de dicho plan y en caso de vencer el plazo sin la debida adquisición, se considera sin efecto dicha afectación”.

Del texto transcrito, y de la situación real de la Parcela N° 32, individualizada por el Plano de Zonificación de la Ordenanza Especial de Zonificación, únicamente como susceptible de servicios públicos, a través de desarrollos conjuntos, se deduce que ciertamente cabía la aplicación de la norma en cuestión, por darse en el caso concreto su supuesto de hecho, y que la vía de la expropiación reclamada era la procedente. Sin embargo, así no lo apreció la Administración Municipal. Tal error de interpretación también determina la invalidez del acto de efectos particulares impugnado, y así se declara.

2. *Propiedad Industrial*

CSJ-SPA (81)

10-3-93

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: Societé Anonyme des Galleries vs. República (Ministerio de Fomento).

La Corte señala la noción de “marca notoria”.

Establece el artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial en el ordinal 12, que no podrá “adoptarse ni registrarse como marca”:

“12. La que pueda prestarse a confusión con otra marca ya registrada o que pueda inducir a error por indicar una falsa procedencia o cualidad”.

Relativo a la norma antes transcrita, esta Sala destaca que la misma pretende establecer hipótesis normativas impeditivas de dos circunstancias distintas: por un lado de la adopción de la marca, y por el otro de su registro. De tal modo, resulta claro que toda marca que incurra en los supuestos allí contemplados no podrá: primero,

ser adoptada, vale decir ser tomada como propia, y segundo, ser registrada como tal en el Registro de la Propiedad Industrial.

El ordinal 12 antes transcrito, a su vez contempla dos supuestos claramente diferenciados: (i) la circunstancia de que una marca pueda prestarse a confusión con otra previamente registrada, con lo cual resulta clara la consagración del efecto preclusivo o de oponibilidad de lo inscrito producto de la publicidad registral, lo cual permite únicamente presumir, de acuerdo a lo previsto en el artículo 3º de la Ley de Propiedad Industrial, la propiedad; y (ii) la circunstancia de que la marca pueda inducir a error por indicar una falsa procedencia o cualidad, de lo que deriva la intención del legislador de proteger al colectivo de la posibilidad de que la marca adoptada suponga una ventaja ilegítima en el comerciante que la adopte o registre, en razón de que en definitiva pueda engañar en relación a la procedencia o a las cualidades del producto que con ella se comercializa.

De este último supuesto es que se deriva la noción de marca notoria, conforme a la cual no puede ser adoptada o registrada una marca por quien no sea el que originalmente le haya dado tal notoriedad, ya que el hecho mismo de tal notoriedad hace posible que se induzca a que se considere el producto que ella identifica como procedencia del primer sujeto que le dio tal notoriedad o con las cualidades propias de la mercancía que éste comercializa, cuando en realidad es usada por un sujeto distinto. Este mecanismo legal tiene una doble vertiente de protección: la referida a la colectividad susceptible de ser engañada; y la referida a la necesidad de evitar una competencia desleal conforme a lo cual, quien ha labrado tal notoriedad comercial vea cercenados sus esfuerzos en razón de que se le quiera oponer el efecto preclusivo del registro, lo cual virtualmente constituye un despojo, ya que una creación intelectual como lo es una marca se hace propiedad de la persona por el hecho mismo de la creación.

Sentados los conceptos anteriores, es menester destacar que si bien es cierto que en nuestro país, dado el principio de territorialidad de la ley, la norma vigente y rigor es aquella que forma parte de su Derecho, no es menos cierto que es la misma norma contenida en una ley nacional como la Ley de Propiedad Industrial la que genera la protección antes mencionada. Este concepto en modo alguno permite afirmar que el ámbito de notoriedad deba circunscribirse al territorio nacional, sino únicamente que a los efectos del registro en Venezuela deben tenerse en cuenta básicamente las normas patrias. De tal modo resulta claro que la ley nacional antes indicada, en sus artículos 3 y 33 ordinal 12, prevé todo un sistema de protección a las marcas ya registradas, que por tal circunstancia se presumen propiedad del titular del registro, y a las marcas notorias, notoriedad esta que en modo alguno puede interpretarse como circunscrita necesariamente al ámbito nacional. De lo contrario se estaría negando la posibilidad de proteger al propietario de una marca extranjera, por lo demás notoria fuera de las fronteras patrias, por el hecho de que no sea notoria en el país. Con este criterio esta Sala no contradice el sentado por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en fallo del 15 de diciembre de 1988, caso Fiorucci, ya que en esa oportunidad lo discutido fue el mejor derecho a la marca en razón de la existencia de un registro en cuyo procedimiento administrativo no se hizo parte quien pretendió tal mejor derecho, el cual había aceptado el uso pacífico y prolongado de una marca que posteriormente pretendió impugnar. En el caso de autos, al contrario de lo ocurrido en el caso Fiorucci, existe un efectivo oponente que desde el inicio ha querido evitar el uso de la marca, con la cual pretende impedir el registro y su uso mas no obtener un registro para sí. Por tanto, obviamente tanto el uso y el registro siguen teniendo carácter territorial.

Adicionalmente se observa que con posterioridad a los hechos que han motivado la presente demanda, fue publicado en la Gaceta Oficial N° 4.451 Extraordinaria de fecha 5 de agosto de 1992, la Decisión N° 313 de fecha 14 de febrero de 1992 de la

Comisión del Acuerdo de Cartagena en cuyo artículo 73, literal b, se establece que no podrán registrarse como marca aquellos signos que presenten en relación a terceros la circunstancia de constituir la reproducción, imitación, traducción o transcripción, total o parcial de un signo distintivo notoriamente conocido en el país o internacional sujeto a reciprocidad por los sectores interesados y que pertenezca a un tercero.

Como ello se establece a nivel de subregión andina con claridad y sin que se encuentre sujeto a interpretaciones ambiguas, la protección de la marca notoria. Estas normas obviamente no rigen el caso de autos por haber entrado en vigencia con posterioridad a los hechos que motivaron el caso que nos ocupa, pero son orientadoras de las tendencias legislativas en tal materia.

En el caso de autos, la empresa Société Anonyme des Galeries Lafayette ha demostrado suficientemente en autos, mediante documentos públicos debidamente traducidos, ser propietaria de la marca "Galeries Lafayette". Efectivamente, consta en el expediente que la actora desde el 4 de octubre de 1948, vale decir, desde hace aproximadamente 44 años, goza de protección como propietaria de la marca bajo discusión, por ser titular del asiento de registro N° B6733304 en Gran Bretaña e Irlanda del Norte (folio 72). Adicionalmente se observa que al menos desde el depósito de marca operado el 16 de octubre de 1979, registrado bajo el número 1110098, y renovado en 1988 bajo el número 1502755, la actora goza de la protección de la marca que nos ocupa en Francia (folios 100 al 107). Por su parte, la empresa "Galeries Lafayette, C.A.", tercera opositora, únicamente ha demostrado haber hecho uso de la marca desde la fecha cierta de su inscripción en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, el 17 de agosto de 1984. Relativo a este punto, esta Sala observa que la discusión sobre la legalidad del mencionado registro mercantil de la referida sociedad bajo el nombre de "Galeries Lafayette, S.A.", no es materia del presente proceso, ya que se trata de actos de registro frente a los cuales la Ley de Registro Público prevé los correspondientes mecanismos de revisión. La relevancia de haber traído al presente juicio el referido registro mercantil únicamente estriba en su valor para probar que desde esa fecha la tercera interviniente ostenta y hace uso de la mención "Galeries Lafayette, S.A.", para distinguirla como empresa, pero no como marca o lema comercial identificatorio de locales comerciales o productos. Igualmente consta en autos que la actora no tiene registradas inversiones en el país y que no reposa en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda registro alguno a su nombre.

Derivado de lo antes expuesto resulta claro, dado el uso que la recurrente no ha hecho desde aproximadamente cuarenta (40) años de la marca bajo discusión, que la presunción de propiedad a la cual se refiere el artículo 3 de la Ley de Propiedad Industrial ha sido enteramente destruida por el tercero opositor conforme a las normas de derecho interno venezolano, las cuales, como antes se dijo, rigen territorialmente en nuestro país pero no obstan para que sea aceptada la titularidad respecto de una propiedad privada obtenida fuera de nuestras fronteras. Lo contrario sería restringir de manera indebida la garantía del derecho de propiedad prevista en el artículo 99 de la Constitución Nacional.

Adicionalmente, se observa que la marca "Galeries Lafayette" es notoriamente conocida en el extranjero, básicamente en Europa y específicamente en Francia, hecho este por lo demás no negado en el presente caso. Tratándose de un hecho notorio, puede derivar su conocimiento dentro del sector de comerciantes al cual se refiere el tercero opositor, tal y como se expresa en el texto mismo del documento constitutivo de Galeries Lafayette, C.A., específicamente en su cláusula Segunda "La sociedad tiene por objeto principal la compra, venta y administración de toda clase de bienes muebles e inmuebles, acciones o valores, explotación y administración de negocios de

tiendas y minitiendas, inversiones en general, así como la realización de cualesquiera otros actos de lícito comercio". Resulta ostensible el conocimiento que esta empresa podía tener de la notoriedad de la marca en disputa, dado que la misma identifica, como antes se dijo, una de las grandes tiendas por departamentos del mundo. A fin de adicionar elementos probatorios al respecto, la parte actora presentó en original la inspección judicial hecha en la agencia de viajes, Viajes y Turismo, C.A., en el cual se puso a la disposición del tribunal inspeccionante material proveniente de las exposiciones anuales de turismo, realizadas en Venezuela por medio de la Embajada de Francia y de la línea aérea Air France, en el Hotel Tamanaco, en los cuales se hacen amplias reseñas turísticas sobre los almacenes de la actora en París usando la denominación de su propia "Galerías Lafayette". Adicionalmente, puede destacarse que este criterio ha sido acogido inclusive por el Registro de la Propiedad Industrial en los casos de otras marcas notorias tales como Bloomingdales, Jordan Marsh, Ives Saint-Laurent, Bambi, Cyma y Valentino, cuyas resoluciones denegatorias constan en copias simples presentes en autos.

Con base a la totalidad de las consideraciones antes hechas, no puede sino concluirse en la nulidad de la Resolución recurrida, toda vez que la misma ordenó el registro de una marca que no era de la propiedad del solicitante y que además goza de notoriedad internacional suficiente como para que resultare factible el que su uso, por parte de quien no ha dado origen a tal notoriedad, pueda inducir a error por indicar falsa procedencia o cualidad. Así se declara.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, doctora Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede que declara con lugar el recurso de nulidad interpuesto por la empresa francesa Societé Anonyme Des Galeries Lafayette, contra la Resolución N° 2.895 de fecha 15 de septiembre de 1989, emanada del Ministerio de Fomento, declaratoria fundada en el criterio de la Sala de que el término Galerías Lafayette, corresponde a una marca extranjera notoriamente conocida, por lo cual no puede ser utilizada por una empresa venezolana ubicada en Venezuela aun cuando la hubiese empleado por varios años en el mercado local. Para determinar los motivos de su disentimiento, estima necesario quien suscribe, analizar los elementos de hecho que dieron lugar a la decisión objeto del mismo.

1º En fecha 14 de agosto de 1984, el ciudadano Berch Bisdikian, venezolano, de este domicilio, solicitó el registro de la denominación comercial "Galerías Lafayette" (clase 54) para distinguir un establecimiento para la explotación de minitiendas. Se ordenó la publicación de la solicitud, tanto en el periódico como en el Boletín de la Propiedad Industrial.

2º En fecha 7 de noviembre de 1985, el apoderado de la firma francesa Societé Anonyme Des Galeries Lafayette, domiciliada en París, Francia, formuló oposición a la solicitud de registro por considerarla incurso en la disposición prohibitiva contenida en el ordinal 12 del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial. Señaló al efecto que el nombre correspondía a una tienda por departamentos "notoriamente conocida" en el ámbito mundial cuya sede se encuentra en París en los llamados Grandes Boulevares (Boulevard Hausman), cerca de la Plaza de la Opera en París, por lo cual, estimó que la denominación solicitada no era un signo novedoso como lo exigía el artículo 27 de la Ley de Propiedad Industrial, y que, estaba incurso en la disposición prohibitiva del ordinal 12 del precitado artículo 33.

3º Mediante Resolución N° 1.404 de fecha 7 de septiembre de 1988, el Registrador de la Propiedad Industrial, declaró sin lugar la oposición, razonando en la siguiente forma:

“La calificación de notoria dada a una marca debe ser en función del conocimiento general que de ella tenga el público consumidor del país donde se pretende hacer valer su notoriedad.

En el presente caso, no puede considerarse que la denominación comercial solicitada influya en el ánimo del consumidor medio, causando error o confusión sobre las actividades distinguidas, no configurándose en relación a esta solicitud, la prohibición del ordinal 12 del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial, por tanto se declara sin lugar la oposición interpeusta, y se acuerda el registro solicitado”.

4º La decisión del Registrador fue apelada por los oponentes en fecha 15 de septiembre de 1989, siendo decidido el recurso mediante Resolución N° 2.895, del Director General del Ministerio de Fomento, actuando por delegación del Ministro, en la cual se la declaró sin lugar y se confirmó la Resolución objeto de la misma. La motivación de la Resolución fue en el siguiente sentido:

“Que este Despacho se adhiere al criterio registral, por cuanto, una vez examinada la denominación comercial solicitada «Galerías Lafayette», para distinguir: Un establecimiento para la explotación y administración de minitiendas. Clase 50, se observa que evidentemente no se encuentra incurso dentro de la disposición prohibitiva contemplada en el ordinal 12 del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial, el cual dispone: «Que no podrá adoptarse ni registrarse como marcas: 12. La que pueda prestarse a confusión con otra marca ya registrada o que pueda inducir a error por indicar una falsa procedencia o cualidad», por cuanto no puede haber confusión o error con otra marca, en virtud de que no existe otra marca similar anteriormente registrada en Venezuela. Igualmente, no puede considerarse que la denominación comercial solicitada puede inducir a error por indicar una falsa procedencia o cualidad de las actividades que realiza, ya que en nuestro país, no está considerada como una denominación comercial notoriamente conocida, por cuanto un signo será notoriamente conocido cuando el mismo se ha propagado por su intenso uso entre los consumidores del país donde se pide su protección, es decir, que para ser considerada como tal, «debe ser reconocida como notoria por el público en general o por una parte importante de los consumidores. En tal caso, la marca famosa, es susceptible de protección contra el registro o el uso por terceros de una manera idéntica o similar para productos incluso diferentes de los del titular de la marca famosa. No obstante, será necesario que las circunstancias sean tales que a falta de protección de la marca famosa, los consumidores serían inducidos a error respecto del origen de los productos, o a la conclusión errónea de que los productos están relacionados de alguna forma con el titular de la marca famosa». (Curso sobre las Funciones Técnico-Administrativas relativas a Marcas de fecha febrero de 1984, promocionado por la Organización Mundial de la Propiedad Industrial (OMPI) OMPI/JUNAC/VE/CM/I/6 original: español).

Por otra parte, cabe señalar en el presente caso, que la doctrina constantemente reiterada por el Despacho, es la de considerar que no constituye valor de precedente para su registro en Venezuela, el hecho de que una marca esté registrada en el extranjero y sea notoriamente conocida en diferentes países extranjeros, ya que a los fines de su registro sólo deben tomarse en cuenta las disposiciones establecidas en la ley venezolana”.

La Sala declaró Con Lugar el recurso interpuesto, contra la decisión transcrita, anulándola, y en consecuencia, declarando ajustada a derecho la oposición formulada por la recurrente. Los argumentos en los cuales se fundamenta la sentencia son los siguientes:

a) La Corte desechó el alegato de que la Societé Anonyme Des Galeries Lafayette por ser una empresa extranjera no domiciliada en el país debía afianzar el pago «de lo que pudiere ser juzgado y sentenciado» conforme lo exige el artículo 33 del Código Civil, por no poseer bienes en el país. Para la Sala la actuación de la empresa extranjera al interponer el recurso no podía acarrear daño económico alguno, cualquiera que fuese el contenido de la sentencia.

b) Por lo que atañe a la cuestión de fondo, la Sala estimó que la denominación comercial se encontraba incurso en el ordinal 12 del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial que establece que no podrá adoptarse ni registrarse como marca:

“12. La que pueda prestarse a confusión con otra marca ya registrada o que pueda inducir a error por indicar una falsa procedencia o cualidad”.

c) El fundamento de la negativa lo encuentra la Sala en el supuesto de la norma transcrita, de donde deriva a su vez la noción de marca notoria. Razona en la siguiente forma la Sala:

“No puede ser adoptada o registrada una marca por quien no sea el que originalmente le haya dado tal notoriedad, ya que el hecho mismo de tal notoriedad es susceptible de inducir a que se considere el producto que ella identifica como procedente del primer sujeto que le dio tal notoriedad o con las cualidades propias de la mercancía que éste comercializa, cuando en realidad es usada por un sujeto distinto”.

d) Para la sentencia de la cual se disiente, si bien rige el principio de territorialidad de la ley, sin embargo, está clara la protección que el sistema venezolano le otorga a las marcas notorias. De no ser así, dice el fallo:

“se estaría negando la posibilidad de proteger al propietario de una marca extranjera, por lo demás notoria fuera de las fronteras patrias, por el hecho de que no sea notoria en el país”.

e) Indica la Corte que, en base a lo dispuesto en la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, en cuyo artículo 73 literal b) se establece la protección de las marcas notorias, los países de la subregión, están obligados a acatar esta normativa, aun cuando niegue la aplicación de la misma.

f) Para la Sala, la oponente demostró que desde el 4 de octubre de 1988 ha registrado su marca en Gran Bretaña e Irlanda del Norte, en cuanto que la empresa venezolana únicamente ha demostrado haber hecho uso de la marca desde la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil, el 17 de agosto de 1984.

g) Para la Sala la marca “Galerías Lafayette” es notoriamente conocida en el extranjero, básicamente en Europa y específicamente en Francia, hecho este por lo demás no negado en el presente caso. Tratándose de un hecho notorio, puede derivar su conocimiento dentro del sector de comerciantes al cual se refiere el tercero opositor, tal y como se expresa en el texto mismo del documento constitutivo de Galerías Lafayette, C.A., específicamente, en su cláusula segunda “La sociedad tiene por objeto principal la compra, venta y administración de toda clase de bienes muebles e inmuebles, acciones o valores, explotación y administración de negocios de tiendas y minitiendas, inversiones en general, así como la realización de cualesquiera otros actos de lícito comercio”.

Expuestos los fundamentos del fallo, pasa la disidente a rebatirlos por considerarlos ajenos al Derecho venezolano.

Hasta la vigencia de la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena que, como norma comunitaria se sobrepone al Derecho interno, podía afirmarse que el sistema venezolano de propiedad industrial era esencialmente territorial, en el sentido

de que sólo se reconocía el derecho derivado del registro otorgado en Venezuela a los fines de hacer oposiciones y ejercer acciones, salvo casos excepcionales, como era el ejercicio de la acción por mejor derecho prevista tanto en materia de patentes como en materia marcaria, que permitía, en este último campo, el alegato de la prioridad en el uso (artículo 77, ordinal 2º de la Ley de Propiedad Industrial). La territorialidad, esto es, el derecho que nace con el registro otorgado en Venezuela y que es lo único idóneo para obtener el derecho de exclusividad y oponerse a las pretensiones de los terceros, demandar la nulidad de los actos lesivos a ese derecho, y ejercer las acciones penales por violación del privilegio acordado, no encontraba el Derecho venezolano excepción alguna, ni aun en el caso de que se tratase de marcas notoriamente conocidas. Así, la oposición del titular de una notoriamente conocida a la renovación de un registro venezolano que utilizara los mismos elementos que la caracterizan, estaba destinada al fracaso. Igualmente podía válidamente oponerse al registro de una marca notoria, el titular de un signo igual o semejante previamente registrado en Venezuela. La Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, publicada en el Boletín del Acuerdo de Cartagena en fecha 6 de febrero de 1992 y en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela el 5 de agosto de 1992, sí contempla la protección de las marcas notoriamente conocidas con extensión y amplitud, rebasando completamente cualquier principio de territorialidad (artículo 73 ordinales d) y e) de la Decisión 313). De allí que, de aplicarse la Decisión 313, debe otorgarse protección a las marcas notorias, pero si tal régimen resulta inaplicable, como era el caso presente, por cuanto la Decisión del Registrador y la del Ministro fueron asumidas con anterioridad a la vigencia de dicha norma a la cual no puede atribuírsele efecto retroactivo, la protección de las marcas notorias no tenía asidero en Venezuela.

En efecto, la Corte se ha fundado en el ordinal 12 del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial para tipificar a través del mismo una eventual protección de las marcas notorias. Nada más lejano al sistema venezolano, en relación con el caso específico, por las siguientes razones:

1º El ordinal 12 del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial alude a las marcas que puedan prestarse a confusión con otras registradas o que puedan inducir a error al público por indicar una *falsa procedencia o cualidad*. Como se ve, estamos ante dos supuestos normativos: el primero es manifiestamente improcedente por cuanto la marca extranjera nunca fue registrada en Venezuela. Es el segundo supuesto el que sirve de fundamento a la Sala; pero es obvio que contra la interpretación de que en la prohibición de registro de una marca que pueda inducir a error al público por el origen o cualidad de los productos, operan dos razones excluyentes en el caso presente. La primera de las razones es que la falsa procedencia es de naturaleza geográfica, y es este el sentido que siempre se le ha dado a la norma en examen porque emerge de su propio texto, el cual, por ser una disposición prohibitiva, no es susceptible de interpretación extensiva. Por lo que atañe a la falsa cualidad la misma está vinculada a las condiciones intrínsecas de un producto que se presentan como contrarias a la designación que del mismo se haga. Pongamos por caso el término "refinamiento" para distinguir una harina precocida. Este término sin ser genérico para el caso concreto, es evocativo sin embargo, de una cualidad especial del producto, consistente en el tratamiento que le ha sido dado para ofrecer una máxima pureza. En el caso hipotético se trata de una harina precocida completamente impura, burda, rústica. Aquí indudablemente existe una cualidad falsa.

El segundo elemento que, como enunciáramos es denegatorio de la eventual subsunción de la norma en el supuesto fáctico, está dado por el hecho de que éste no alude a una marca de producto sino a una denominación comercial que, como tal, tiene sus específicas disposiciones prohibitivas en el artículo 34 de la ley, así como en las del artículo 33, pero debidamente adaptadas a su naturaleza.

Independientemente de las anteriores razones está el hecho de que la notoriedad de un signo está en relación con el público al cual el mismo se destina entendiendo como tal al público medio. El hecho de que exista en París una tienda por departamentos que tenga un determinado nombre, y que sea muy conocida para los franceses y para los turistas que visitan su país, no implica que para el habitante común y corriente de la ciudad de Caracas el nombre de esos almacenes signifique algo en particular.

A través de la técnica de la encuesta se puede determinar que los representantes de variados sectores de la población (estudiantes, oficinistas, comerciantes menores, profesionales de diferentes especialidades) han declarado desconocer que existiese en Francia un almacén por departamentos con el nombre objeto de debate, prueba que es en definitiva la que demuestra la notoriedad de una marca en un ámbito espacial determinado.

Para que un signo pueda tener las características de marca notoriamente conocida es necesario que estén presentes, perfectamente demostradas, las siguientes circunstancias:

1º Que se trate de un signo distintivo registrado en varios países tanto de alto desarrollo como en vías de desarrollo;

2º Que el signo cubra o proteja a productos o servicios calificados por su alta calidad o por su gran popularidad en el público;

3º Que el uso del signo esté tan estrechamente vinculado al producto al cual se destina que, sin haber sufrido el proceso de *vulgarización*, sin embargo, represente al producto por antonomasia.

4º En los casos en los cuales el nombre de la marca hubiese sido divulgado en tal forma que exceda de los propios límites del principio de "especialidad" (en virtud del cual el signo está sólo conectado con el producto o productos para los cuales se otorgara el privilegio y no respecto a otras clases o especies), ya no se habla de marca notoria, sino de "marca de alto renombre".

5º Para la determinación de la notoriedad del signo hay que atender a la media de los consumidores. Esto quiere decir que no se trata ni del más acucioso de los especialistas, ni del más ignorante de las variedades del mercado. Es este público medio el que determinará si una palabra o signo en general produce la evocación de una marca registrada en forma indisoluble.

Si no se dan las anteriores condiciones no puede hablarse de marcas notorias y esto debe ser tomado muy en cuenta por el juez que se enfrenta a un proceso de internacionalización de la economía, en el cual a través de figuras como las de las marcas notorias, se van a proteger a empresas extranjeras que no tienen arraigo alguno en el país en virtud de lo cual los criterios que deben predominar en la calificación de una figura excepcional como la antes vista, deben ser esencialmente restrictivos y no amplios al extremo, como fuera el aplicado por la Sala en la anterior decisión de la cual se disiente.

3. Expropiación

A. Ocupación previa

CSJ-SPA (215)

27-5-93

Presidente Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En el procedimiento expropiatorio el justiprecio que se fija en la ocupación previa, es de carácter precautelativo y sólo está destinado a fijar el monto que deberá consignar el ente expro-

piante a fin de garantizar la indemnización a los propietarios por los perjuicios que eventualmente les pueda causar esa ocupación (Art. 51 de Ley de Expropiación).

Ha sostenido esta Sala en decisiones anteriores, que el justiprecio que se fije en la incidencia de ocupación previa, es de carácter precautelativo y sólo está destinado a fijar el monto que, según el artículo 51 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, deberá consignar el ente expropiante a fin de garantizar la indemnización a los propietarios por los perjuicios que eventualmente les pueda causar esa ocupación.

Dicho avalúo no tiene en principio la finalidad de fijar la justa indemnización que el expropiante deberá pagar por el bien objeto de expropiación, por lo que a tenor de lo dispuesto en el artículo antes señalado, puede o no tener carácter definitivo, y esto último sólo tendrá lugar si los propietarios se conforman con ese justiprecio, ya que esa circunstancia daría por concluido el juicio.

Teniendo los expropiados la posibilidad de rechazar ese avalúo, lo que permitiría la continuación del procedimiento de expropiación, en el cual se justipreciarán nuevamente los bienes con participación de peritos designados por ambas partes, y cuyo informe servirá de base para la fijación de la indemnización que recibirán los propietarios por los bienes expropiados, y dado que la institución de la ocupación previa está caracterizada por la noción de urgencia en la realización de la obra, esta Sala reitera el criterio ya sostenido en anterior oportunidad conforme al cual la reposición por la omisión de formalidades sustanciales en el proceso para declarar la ocupación previa, no es procedente salvo que cumpla una finalidad útil, de conformidad con lo dispuesto en el único aparte del artículo 206 del Código de Procedimiento Civil.

Ahora bien, la reposición al estado en que se juramenten nuevamente los peritos no tendría finalidad práctica alguna ya que por tratarse del avalúo previo, éste no afecta los derechos de los expropiados a obtener una justa indemnización, estando previsto sólo como un requisito para acordar la ocupación previa, sin que sea trascendente el monto por él fijado, en razón de poder los propietarios manifestar su inconformidad con el mismo. Al referirse al avalúo provisional esta Sala ha sostenido que éste es:

“...de carácter inimpugnable, no contencioso en su formulación y con intrascendencia en los errores, omisiones y falsedades en él contenidas no pueden erigirse en argumento capaz de incidir en el resto del procedimiento expropiatorio, desde que especiales etapas de éste se han diseñado para advertir y corregir sus posibles deficiencias”. (Decisión de fecha 11 de febrero de 1992).

Siendo así, y dado que en el procedimiento de autos se ha cumplido la finalidad del acto, por haber sido decretada la ocupación previa de los bienes a expropiar con vista del avalúo presentado por la Comisión de Avalúos (folios 30 a 105 de la segunda pieza del expediente), no encuentra esta Sala que la reposición decretada persiga como propósito un mejor logro de la justicia; por el contrario, más que subsanar un vicio, ocasiona un retardo en la sustanciación de este procedimiento, lo cual es contrario a su naturaleza.

CPCA

31-5-93

Magistrado Ponente: Alexis Pinto D'Ascoli

Siendo ello así, y vista la solicitud de la propietaria de las mejoras objeto de expropiación de que se practique un nuevo avalúo antes de efectuarse la ocupación previa solicitada, a fin de salvaguardar sus derechos e intereses, esta Corte observa:

En sentencia de fecha 11-2-92 la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa expresó lo siguiente:

“...la medida de ocupación previa, por su misma naturaleza, lleva implícita la noción de la urgencia en la realización de la obra, que constituye precisamente fundamento racional y necesario de esta institución en el procedimiento expropiatorio. Para responder a esa naturaleza y a fin de tutelar los derechos de los propietarios, los artículos 51 y 52 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social prevén para que la susodicha ocupación previa pueda ser otorgada el cumplimiento de las siguientes formalidades: a) que la obra a ser ejecutada sea de las consideradas como de utilidad pública por el artículo 11 de la ley, es decir, aquellas que se encuentren exceptuadas de la formalidad de la declaratoria previa de utilidad pública por ser evidentemente de esa naturaleza; b) que el expropiante considere la ejecución de la obra como de urgente realización; c) que se justiprecie el inmueble por la comisión de expertos a que se refiere el artículo 16 en su último aparte; d) que haya introducido la demanda de expropiación; e) que se consigne la cantidad en que se haya valorado el inmueble f) que se haya dado aviso al propietario y al ocupante; g) que se haya llevado a cabo una inspección judicial sobre el bien, a objeto de dejar constancia de la circunstancias que han de ser tomadas en cuenta para la determinación del justiprecio definitivo del inmueble.

“Variados criterios ha previsto el legislador para que la ocupación previa pueda ser legalmente acordada, todos ellos destinados a garantizar que en el procedimiento expropiatorio el derecho de propiedad que habrá de limitarse en virtud del interés general, sea sustituido por la correcta y justa indemnización. Por ello se ha estimado pertinente a más de permitir al ente expropiante que ocupe previamente la cosa cuya expropiación se pretende en reconocimiento de la urgencia de determinadas obras públicas, constituir garantías a favor del expropiado, unas destinadas a dejar incólumes circunstancias que por razón de la ocupación previa podrían desaparecer y perjudicar económicamente al propietario para la oportunidad en que se justiprecie la cosa que se expropie. Es esa la evidente finalidad de la inspección judicial que necesariamente ha de practicarse y es ella lo que justifica la vehemencia con la que el legislador permite que el propietario haga todas las observaciones que tuviere a bien, por más extensas y minuciosas que éstas sean, de las cuales se dejará constancia en el acta respectiva...”.

Por otra parte, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de fecha 13-2-92 consideró que:

“...el justiprecio que se realiza en la incidencia de la ocupación previa guarda grandes diferencias con el avalúo definitivo que se realiza después que la solicitud de expropiación ha sido declarada con lugar. En efecto, el primer justiprecio no tiene por finalidad determinar la justa indemnización que corresponde al expropiado, aunque se refiera a un valor de la cosa que se expropia, sino establecer qué debe prestar el expropiante para que autorice la ocupación previa del inmueble. En este sentido, lo importante, como se deduce del artículo 52 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, es apreciar si en el avalúo para la ocupación previa se encuentran valoradas «las circunstancias de hecho que deben tenerse en cuenta para justipreciar total o parcialmente la finca de que se trata y las cuales pueden desaparecer o cambiar de situación o estado por el hecho de la ocupación». Ello se explica porque lo que se pretende con tal avalúo es prever una garantía para reparar los perjuicios derivados de la ocupación, y no anticipar el pago de indemnización expropiatoria alguna, y por

esa misma razón, deben apreciarse principalmente los hechos o circunstancias que pueden desaparecer o cambiar a causa de la ocupación, es decir, los verdaderos daños materiales originados de tal ocupación...".

En esta oportunidad la Corte, ratificando los criterios anteriormente expuestos sostiene que el avalúo provisional que se realizó en esta oportunidad a los fines de la ocupación previa destinado a garantizar posibles perjuicios del expropiante sobre el administrado es de carácter inimpugnable, no contencioso en su formulación y por cuanto consta en el expediente que la propietaria de las mejoras objeto de expropiación estuvo presente en la inspección ocular hecha por el Juzgado de Distrito Judicial Sucre de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua en la cual constan las bienhechurías de la cual ella es propietaria, es en ese momento que ha debido mostrar inconformidad con lo allí expuesto: por tanto será en el acto de contestación a la solicitud de expropiación que la propietaria de las mejoras objeto de expropiación se oponga y solicite se efectúe nuevo avalúo según lo previsto en el artículo 25 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública y Social. Por tanto esta Corte niega la solicitud de nuevo avalúo hecha por la propietaria de las mejoras objeto de expropiación dado el carácter inimpugnable del avalúo hecho a los fines de la ocupación previa y así se declara.

B. Avalúo

CPCA

30-6-93

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Debe también, esta Corte, pronunciarse sobre la solicitud hecha por el representante de los demandados en el sentido de que sean considerados los intereses correspondientes al lucro cesante desde el momento de la ocupación del inmueble hasta su pago definitivo. Para decidir se observa:

El lucro cesante en el procedimiento expropiatorio ha sido definido por el mas Alto Tribunal de la República, en Sala Político-Administrativa, diferenciándolo de los intereses, como sigue:

"Este lucro cesante, aun cuando el reclamante lo llame interés, y esa es la denominación que suele utilizarse en casos similares, no es en realidad un interés propiamente tal, como lo es el que devengan las sumas líquidas y exigibles de dinero que no han sido pagadas en la oportunidad convenida para ello (interés moratorio), contemplado en los artículos 1.277 y 1.746 del Código Civil. Se trata aquí de una justa indemnización por el perjuicio que sufre la persona que ha sido privada de la posesión de un bien inmueble al cual de común acuerdo o por decisión judicial se la ha fijado un justo valor". (Sentencia de fecha 8 de octubre de 1987).

Ahora bien, no aparecen en los autos elementos que muevan el ánimo de esta Corte al convencimiento de que efectivamente se ha causado un perjuicio a los demandados por el hecho expropiatorio, distinto del de la expropiación misma, ni la manera de estimar dicho perjuicio, y no basta, en criterio de reiterada jurisprudencia, la simple petición del interesado, sin el aporte al expediente del correspondiente sustento probatorio. En efecto:

"Acerca de este planteamiento considera la Corte que la «justa indemnización» a que alude el Artículo 101 de la Constitución Nacional se extiende únicamente

a los daños y perjuicios que sean consecuencia directa del hecho de la expropiación; y en todo caso en el juicio de expropiación, igual que en el juicio ordinario por reparación de daños y perjuicios, éstos deben ser determinados de manera concreta y comprobados durante el lapso probatorio, no sólo en cuanto a su existencia real, sino en cuanto al vínculo de la expropiación. Determinación y comprobación que no han sido hechas en el presente caso por la parte demandada". (Sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de fecha 7 de agosto de 1980).

Las anteriores consideraciones llevan a esta Corte a desechar el pedimento de lucro cesante por la parte demandada, y así se declara.

VII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. Régimen legal

A. Aplicación de la Ley de Carrera Administrativa

CPCA

21-5-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Mireya Torres C. vs. República (Ministerio de Relaciones Exteriores).

Los funcionarios del servicio exterior amparados por la Ley del Personal del Servicio Exterior y por la Ley Orgánica del Servicio Consular están exceptuados de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.

La controversia se circunscribe a determinar si la querellante debió ser jubilada de conformidad con la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios o, por el contrario, de acuerdo a la Ley del Personal del Servicio Exterior y su Reglamento Parcial N° 1. Al efecto se observa:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 5° ordinal 2° de la Ley de Carrera Administrativa, quedan exceptuados de la aplicación de dicha ley los funcionarios del servicio exterior amparados por la Ley del Personal del Servicio Exterior y por la Ley Orgánica del Servicio Consular.

La Ley del Personal del Servicio Exterior, en su artículo 1°, clasifica al personal del servicio exterior en personal de carrera, personal en comisión, personal técnico y auxiliar.

El personal de carrera es aquel que ingresa al servicio diplomático mediante concurso de oposición (artículo 13) y no puede ser destituido sino conforme al procedimiento previsto en la sección 11ª de la ley (artículo 12). El personal en comisión comprende los funcionarios que desempeñan cargos reservados al personal de carrera, pero que no están calificados como tales. El personal técnico comprende los consejeros comerciales y financieros, los agentes comerciales, los agregados militares, navales y aéreos, los agregados comerciales, culturales y de prensa y los demás funcionarios que el Ejecutivo Nacional considere conveniente adscribir a las embajadas, legaciones y consulados de la República. De igual modo se considera personal técnico

aquel que el Ejecutivo Nacional juzgue necesario adscribir al Ministerio de Relaciones Exteriores, accidental o permanente, para desempeñar funciones de carácter especial. En fin, el personal auxiliar está integrado por los oficiales A, B, C, por el personal de cartografía y encuadernación y por los demás que, sin ser de carrera, ocupen cargos subalternos en cualquiera de los servicios diplomáticos, consular o interno de la Cancillería.

Ahora bien, el cargo de Cónsul de Segunda en Frankfurt debe ser ejercido por un funcionario de carrera, de conformidad con los artículos 2 y 6 de la Ley del Personal del Servicio Exterior. Sin embargo, la querellante no pertenecía a la categoría de personal de carrera, pues no ingresó al servicio diplomático mediante concurso de oposición, tal como lo prevé el artículo 13 *ejusdem*. Debe entonces concluirse que se trata de un funcionario en comisión a tenor de lo previsto en el artículo 66, literal a) de la citada ley conforme al cual:

“El personal en comisión comprende a) todos los funcionarios que desempeñen cargos que en virtud de la presente ley se reservan al personal de carrera y no están calificados como tales”.

Tratándose de un funcionario perteneciente a la categoría de personal en comisión, debe determinarse si la querellante, estaba *amparada* por la Ley del Personal del Servicio Exterior, categoría esta exceptuada de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, y por ende, de la jurisdicción especial allí prevista. Al efecto se observa:

La mayor parte del articulado de la Ley del Personal del Servicio Exterior va dirigido a regular al personal de carrera (artículos 2 al 65). En su artículo 67, sin embargo, considera aplicable al personal en comisión las disposiciones contenidas en los artículos 9 y 10 (prohibiciones); 28, 29 y 30 (vacaciones y licencias); 33, 34, 35, 36 y 37 (situaciones accidentales); Sección VII (viáticos); Sección VIII (sueldos y asignaciones complementarias) y Sección X con excepción del artículo 58 (deberes y prohibiciones especiales) todas ellas disposiciones dirigidas a regular al personal de carrera que se hacen extensibles, por mandato expreso de la ley, al personal en comisión.

No le son aplicables al personal en comisión, en cambio, el artículo 12, que consagra el derecho a la estabilidad de los funcionarios de carrera, y los artículos 48 y 49, que prevén el derecho de los funcionarios de carreras a la pensión por retiro. Ahora bien, el hecho de que no le hubiesen sido consagrados a los funcionarios en comisión el derecho a la estabilidad ni el derecho a la pensión por retiro implica que dicho personal no se encuentra *amparado* por la Ley de Personal del Servicio Exterior, motivo por el cual le es aplicable la Ley de Carrera Administrativa.

En efecto, la palabra *amparado* es sinónimo de “defender, proteger, favorecer o socorrer” (Cabanellas G., *Diccionario del Derecho Usual*). Resulta obvio entonces que una categoría de personal que no se encuentra protegida o favorecida con la estabilidad —base fundamental del régimen de la carrera administrativa— no puede quedar excluida del régimen previsto en la Ley de Carrera Administrativa, de acuerdo a la interpretación gramatical de la palabra “amparado” contenida en el ordinal 2º del artículo 5 de la Ley de Carrera Administrativa y así se declara.

Por lo demás, como antes se señaló, no le son aplicables al personal en comisión los artículos 48 y 49 que prevén el derecho de los funcionarios de carrera a la pensión de retiro, por lo que resulta evidente que a la querellante le es aplicable el sistema general previsto en la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios.

Voto salvado de las Magistradas Belén Ramírez Landaeta y Alexis Pinto D'Ascoli

Las Magistradas Belén Ramírez Landaeta y Alexis Pinto D'Ascoli, con la venia de estilo, salvan su voto en el presente caso por las razones que a continuación se expresan:

1. Dispone el artículo 122 del texto constitucional:

“La ley establecerá la Carrera Administrativa mediante las normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro de los empleados de la Administración Pública Nacional, y proveerá su incorporación al sistema de seguridad social. Los empleados públicos están al servicio del Estado y no de parcialidad política alguna.

Todo funcionario o empleado público está obligado a cumplir los requisitos establecidos por la ley para el ejercicio de su cargo”.

La norma constitucional transcrita fue desarrollada posteriormente por la Ley de Carrera Administrativa, que no sólo estableció un verdadero estatuto para los funcionarios al servicio de la Administración Pública Nacional, sino todo un sistema de administración del personal al servicio del sector público.

En cuanto a su ámbito de aplicación, sin embargo, la propia Ley de Carrera Administrativa expresamente excluyó —en su artículo 5— a tres categorías de funcionarios: los adscritos a los Poderes Legislativo y Judicial, dada su no pertenencia a la Administración Pública; los obreros al servicio del Estado, en razón de no ostentar la condición de empleados, y por último, aquellos trabajadores que si bien son funcionarios de la Administración Pública *están regulados por un estatuto propio*, como es el caso de los funcionarios amparados por la Ley de Personal del Servicio Exterior.

2. En efecto, esta última —en su artículo 1— clasifica al personal del servicio exterior en personal de carrera, personal en comisión, personal técnico y auxiliar. Ahora bien, es cierto que la mayor parte de sus normas están dirigidas a regular al personal de carrera, que es aquel que ingresa al servicio diplomático mediante concurso de oposición, tal como lo dispone el artículo 13 de la citada ley.

No es menos cierto, sin embargo, que el personal en comisión, es decir, los funcionarios que desempeñan cargos reservados al personal de carrera pero que no están calificados como tales por no haber ingresado al servicio diplomático mediante concurso de oposición, también están regulados por ella siéndoles aplicables diversas disposiciones de la misma, tal como expresamente se reconoce en el propio fallo apelado.

3. Siendo ello así, carece de asidero jurídico —a juicio de quienes suscriben el presente voto salvado— sostener que tal categoría de funcionarios no está regulada por las disposiciones de dicha ley, en razón de que el ordinal 2 del artículo 5 de la Ley de Carrera Administrativa utiliza la expresión “. . . funcionarios del servicio exterior amparados por la Ley de Personal del Servicio Exterior. . .”, y tal verbo “amparar” —según la mayoría— es sinónimo de proteger o favorecer, que no es el caso de los funcionarios en comisión, que no están “protegidos”, “amparados” o “favorecidos”, porque no gozan del derecho a la estabilidad que es propia de los funcionarios de carrera.

Para los Magistrados disidentes, la expresión “funcionarios amparados” equivale a decir que se trata de funcionarios regulados o sometidos a un régimen jurídico o estatuto de personal determinado, es decir, a un conjunto de normas que regulan las diversas situaciones relativas a los funcionarios públicos derivadas de su relación de empleo público y no, que dichos funcionarios están “amparados” por unos derechos específicos, concretamente, la estabilidad en el cargo, y que la circunstancia de no gozar de dicho beneficio obliga a excluirlos de su estatuto propio y someterlos al régimen general previsto en la Ley de Carrera Administrativa, con lo cual se contraría el principio de la aplicación preferente de la ley especial sobre la general.

Por lo demás, si se acogiera el criterio sustentado por la mayoría tendría que aceptarse también, que los funcionarios de libre nombramiento y remoción sometidos a la Ley de Carrera Administrativa —quienes tampoco gozan de estabilidad en sus cargos— no están sometidos a dicha ley, lo cual no es cierto.

4. Por las razones expuestas, quienes suscriben el presente voto salvado consideran que en el caso de autos deben aplicarse las normas contenidas en la Ley de Personal del Servicio Exterior y su Reglamento Parcial relativo a las jubilaciones.

B. Régimen estatutario

CPCA

13-5-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

La Corte analiza el régimen estatutario existente para los funcionarios públicos.

La primera parte del artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo establece:

“Los funcionarios o empleados públicos nacionales, estatales o municipales se registrarán por las normas sobre Carrera Administrativa Nacionales, Estadales o Municipales, según sea el caso, en todo lo relativo a su ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro, sistemas de remuneración, estabilidad y régimen jurisdiccional; y gozarán de los beneficios acordados por esta ley en todo lo no previsto en aquellos ordenamientos”.

Ahora bien, se encuentra fuera de toda controversia la condición de funcionario público del ciudadano Luis Arturo Mendoza González, pues el propio acto impugnado así lo reconoce al precisar que dicho ciudadano es promovente, como Secretario General, del Sindicato Unitario Nacional de Empleados Públicos del Ministerio Público. Al prestar servicios en el Ministerio Público, se trata, evidentemente de un funcionario público nacional, de acuerdo a la naturaleza y características que los artículos 218 al 222 de la Constitución imprimen al Ministerio Público.

Tratándose de un funcionario público nacional, y a tenor de lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo antes transcrito, dicho funcionario se encuentra regido por las normas sobre carrera administrativa nacionales en todo lo relativo a su retiro, tal como expresamente lo consagra el referido artículo 8. Ahora bien, en base a las potestades normativas que le han sido reconocidas a algunos órganos con autonomía funcional, tal como ocurre con el Ministerio Público, éste ha dictado una serie de regulaciones estatutarias para los funcionarios públicos a su servicio, tales como el “Reglamento Interno de Procedimiento Disciplinario para los Funcionarios y Empleados del Ministerio Público” del 10 de febrero de 1982 (Gaceta Oficial Nº 32.425 del 3 de marzo de 1982), cuyo artículo 32 quedó ampliado mediante la Resolución Nº 105 del 6 de abril de 1984 (Gaceta Oficial Nº 32.960 del 16 de abril de 1984); y las Normas de Seguridad Social sobre Jubilaciones y Pensiones de Invalidez y Sobrevivientes para los Funcionarios y Empleados del Ministerio Público del 18 de diciembre de 1992 (Gaceta Oficial Nº 35.125 del 6 de enero de 1993). Además, existen para el personal del Ministerio Público una serie de Resoluciones que regulan la prima de antigüedad, prestaciones sociales, bono vacacional, permisos y vacaciones. Todo ello conforma el Estado del Funcionario Público al Servicio del Ministerio Público, y por tanto, las disposiciones que tal Estatuto contenga en materia de retiro son de obligatoria aplicación por parte de las autoridades, tanto

administrativas, como judiciales —se insiste— por mandato expreso del artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo que reservó al Estatuto dictado unilateralmente por el Jeraarca, toda la materia vinculada con el retiro.

En este orden de ideas, la Resolución N^o 105 del artículo 6 de abril de 1984, dictada por el Fiscal General de la República, en cuanto al retiro, previó expresamente:

“...Se entenderán además incluidos entre los funcionarios que desempeñen cargos de confianza y son, por tanto, del libre nombramiento y remoción del Fiscal General de la República, los funcionarios y empleados que se mencionan, a título meramente enunciativo, a continuación: Los Jefes de División, los Jefes de Oficina, los Jefes de Oficinas Asesoras, los Jefes de Departamento, los Funcionarios y Empleados que presten servicios en la Secretaría Privada del Fiscal General de la República, la Secretaría del Director General, los Empleados y Funcionarios que presten servicios relacionados con la seguridad del Fiscal General de la República y de su Despacho, y así como todos aquellos en cuyo nombramiento se señale expresamente que ejercerán cargos de confianza”.

De acuerdo con la disposición transcrita, y existiendo un mecanismo preciso para el retiro de un funcionario público calificado como de libre nombramiento y remoción, no puede, bajo ningún respecto, aplicársele a los funcionarios públicos del Ministerio Público otros procedimientos que se hallan previstos en la Ley Orgánica del Trabajo para otra categoría de empleados; los que se encuentran al servicio de empresas, establecimientos o explotaciones de carácter privado, pues de ese modo quedaría absolutamente desvirtuado el artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo conforme al cual los funcionarios públicos se rigen por las normas que sobre retiro se hayan dictado en sus propios Estatutos. Siendo entonces de obligatoria aplicación las normas sobre retiro consagradas en el Estatuto, conforme al artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo, no puede en modo alguno, aplicársele a los funcionarios públicos otras normas estrechamente vinculadas con el retiro —consagradas en la Ley Orgánica del Trabajo— como son las inamovibilidades previstas en los artículos 450 (constitución de un sindicato); 451 (a los miembros de la Junta Directiva de un sindicato); 452 (en caso de elecciones sindicales); 458 (durante la negociación colectiva); 506 (a los trabajadores en conflicto); 526 (en caso de modificación de las condiciones de trabajo) y 533, literal F (durante la reunión normativa laboral).

Debe además enfatizar esta Corte que no puede sostenerse que por la circunstancia de que las inamovibilidades antes mencionadas no se encuentren previstas en el Estatuto, son aplicables las establecidas en la Ley Orgánica del Trabajo. Tal interpretación es inaceptable, pues el artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo expresamente señala que los funcionarios públicos se rigen por sus normas de carrera administrativa “en todo lo relativo”, entre otras cosas, al retiro. Nótese entonces que no se trata de la aplicación de la ley más favorable al trabajador, o que la Ley Orgánica del Trabajo sea supletoria del Estatuto, sino de una aplicación inexorable y expresa de las normas contenidas en el Estatuto. De allí entonces —se reitera— la redacción del artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo conforme al cual “...en todo lo relativo (al) retiro” sea aplicable el Estatuto, lo que excluye la procedencia de las inamovibilidades antes mencionadas. Por ello, no puede prestarse a equívocos la última parte del encabezamiento del artículo 8 conforme al cual los funcionarios públicos gozarán de los beneficios acordados en la Ley Orgánica del Trabajo en todo lo no previsto en los Estatutos, pues el instituto de la inamovilidad no puede examinarse aisladamente, sino vinculado en forma estrecha con el retiro y —como se señaló antes— todo lo relativo al retiro es materia excluida del ámbito de aplicación de la Ley Orgánica del Trabajo y así se declara. En otras palabras —y a riesgo de resultar esta Corte reiterativa, pero en aras a la claridad del razonamiento— los mecanismos y procedi-

mientos autorizatorios, es decir, aquellos que tienden a remover un obstáculo para que el Jerarca pueda tomar una decisión de retiro, forman parte del retiro mismo, pues son actos preparatorios de éste. Por ello, no puede resultar aplicable a los funcionarios públicos la autorización de “despido” por parte del Inspector del Trabajo a que se contrae el artículo 453 de la Ley Orgánica del Trabajo. Tampoco puede aplicársele a los funcionarios públicos el artículo 454 *ejusdem*, que regula la solicitud de reenganche, por tratarse de una materia vinculada al retiro que no puede ser regulada —para los funcionarios públicos— por la Ley Orgánica del Trabajo. Todo lo relativo al retiro —artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo— debe encontrarse regulado en las normas sobre carrera administrativa y a ellas debe atenerse el intérprete.

De allí entonces, y en concordancia con lo expuesto, los complejos mecanismos establecidos en la Ley de Carrera Administrativa para que sea procedente una reducción de personal, a título de ejemplo, para los funcionarios públicos sujetos a dicha ley. En efecto, el retiro por reducción de personal requiere:

- A. El informe que justifique la medida.
- B. La opinión de la oficina técnica competente de acuerdo a la causal.
- C. Una causal determinada de las previstas en la ley.
- D. De acuerdo a la causal, un resumen del expediente del funcionario.
- E. La aprobación en Consejo de Ministros.

Todo ello pone de relieve que las normas que establecen el régimen del funcionario público tienen una marcada inspiración que deriva de su relación estatutaria, situación que no ignoró el artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo al prever, con meridiana claridad, que los funcionarios públicos se rigen por sus propias normas de carrera administrativa “en todo lo relativo a su . . . retiro”. Así se declara.

Por las razones expuestas, el Inspector del Trabajo, en el acto recurrido, incurrió en incompetencia manifiesta, pues carecía de potestades para conocer acerca de un pedimento de inamovilidad de un funcionario público. Además, incurrió en fallo supuesto al aplicar los criterios que dimanaban del artículo 45 de la Ley Orgánica del Trabajo acerca de lo que, a la luz del Derecho del Trabajo, se entiende por trabajador de confianza, para aplicarlo a un funcionario público sometido a una relación estatutaria y a un régimen donde expresamente se señala quién es funcionario público de confianza, y por tanto, de libre nombramiento y remoción, por lo que no podía, sin incurrir en un falso supuesto fáctico y jurídico, declarar al funcionario como de confianza a la luz de los criterios que maneja el Derecho del Trabajo en las relaciones intersubjetivas privadas y no en base a una situación jurídica estatutaria surgida de una relación administrativa. Tan grave es, en este punto, la afirmación del Inspector, que en el acto recurrido trae —en apoyo de su posición— la jurisprudencia de esta Corte en materia de empleados de dirección y de confianza al pronunciarse sobre las decisiones de las Comisiones Tripartitas, obviando así que la noción de empleado de confianza, y por tanto, de libre nombramiento y remoción, referida a los funcionarios públicos, dista mucho, tanto en su formulación, como en su regulación, de la noción de empleado de confianza en el Derecho del Trabajo.

C. *Régimen laboral*

CPCA

31-5-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Lorenzo Rondón Tábata vs. Instituto Postal Telegráfico de Venezuela.

La demanda incoada por el querellante tiene por objeto el pago de un complemento de prestaciones sociales omitida —según el actor— por el Instituto Postal Telegráfico de Venezuela.

Ahora bien, no obstante el sometimiento general de los funcionarios públicos a la Ley de Carrera Administrativa, las leyes de creación de los institutos autónomos pueden contener reglas particulares para sus empleados que impliquen una sustracción a la aplicación de la citada Ley de Carrera Administrativa e, incluso, un régimen distinto al funcionarial, y en efecto, tal es el caso de los empleados que prestan sus servicios en el Instituto Postal Telegráfico de Venezuela donde, a pesar de existir la carrera postal telegráfica —artículo 31 de la Ley que crea el Instituto Postal Telegráfico de Venezuela— mediante normas consagratorias de la estabilidad —artículo 34—; ingreso previo estudios en la Escuela Postal Telegráfica —artículo 39— y ascenso por mérito —artículos 39, 41 y 42— sin embargo, sus empleados quedan sometidos a la legislación laboral tal como lo disponen los siguientes dispositivos:

“Artículo 33. La clasificación de obrero o empleado del Instituto corresponderá hacerla al Ministro del Trabajo de acuerdo con los artículos 4º y 5º de la Ley del Trabajo”.

“Artículo 34. En virtud del derecho a estabilidad, los empleados del Instituto Postal Telegráfico no podrán ser destituidos sino en la forma y las causales establecidas en la Ley del Trabajo y en el Reglamento de esta ley”.

“Artículo 35. Las normas reglamentarias que se dicten no podrán menoscabar los derechos legales y contractuales de los obreros y empleados de la rama Postal Telegráfica”.

“Artículo 37. Los trabajadores del Instituto no serán considerados como empleados públicos y al efecto se registrarán por la Ley del Trabajo y su Reglamento”.

Tales disposiciones merecen a esta Corte los siguientes puntos de vista:

1. El sometimiento de los empleados de un instituto autónomo a la legislación laboral constituye una norma de excepción que, por su especialidad, es de aplicación preferente a la Ley de Carrera Administrativa. No sería dable pensar que sólo la Ley de Carrera Administrativa pudiese señalar los servidores de la Administración excluidos de su campo de aplicación —artículo 5 de la Ley de Carrera Administrativa— y que tal señalamiento no pudiese ser hecho también por otra ley. Distinto sería el caso de que la exclusión se formulase por vía reglamentaria, como ocurre con el artículo 41 del Reglamento General de la Ley del Seguro Social del 12 de noviembre de 1992 al indicar que los médicos, odontólogos, farmacéuticos y bionistas que presten servicios en una actividad distinta a la administrativa no se considerarán empleados públicos, ya que en tal caso dicha norma colide con una de rango superior. Es precisamente esta la razón en que se ha fundado la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia para desaplicar —en un caso concreto— la citada norma reglamentaria. (Sentencia del 3 de mayo de 1977).

2. La existencia de una carrera en un determinado organismo no es incompatible con el sometimiento de sus empleados al Derecho del Trabajo. Existen en el sector

privado numerosas empresas que cuentan con normas sobre ingreso, ascenso, estabilidad y retiro, siendo su régimen el previsto en la legislación laboral.

3. La Ley que crea el Instituto Postal Telegráfico de Venezuela ha ido más allá de una simple exclusión de empleados del ámbito de aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, pues expresamente —se insiste— no los considera funcionarios públicos y tampoco los somete a un nuevo régimen funcionarial, sino a la legislación del trabajo.

Voto salvado de la Magistrada Alexis Pinto D'Ascoli

La Magistrada Alexis Pinto D'Ascoli, con la venia de estilo, salva su voto en el presente caso, modificando así el criterio que sostuviera en un fallo anterior, por estimar que —en efecto— compete al Tribunal de Carrera Administrativa conocer de las reclamaciones que formulen los empleados del Instituto Postal Telegráfico derivadas de su relación de empleo público.

Las razones para sostener tal posición son las que a continuación se expresan:

1. Dispone el artículo 122 del texto constitucional:

“La ley establecerá la Carrera Administrativa mediante las normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión retiro de los empleados de la Administración Pública Nacional, y proveerá su incorporación al sistema de seguridad social. Los empleados públicos están al servicio del Estado y no de parcialidad política alguna.

Todo funcionario o empleado público está obligado a cumplir los requisitos establecidos por la ley para el ejercicio de su cargo”.

La norma constitucional transcrita fue desarrollada posteriormente por la Ley de Carrera Administrativa, que no sólo estableció un verdadero estatuto para los funcionarios al servicio de la Administración Pública Nacional, sino todo un sistema de administración del personal al servicio del sector público, incluido el de los institutos autónomos pues —como se sabe— ellos forman parte de la llamada Administración Pública Nacional Descentralizada, esto es, las personas jurídicas no territoriales de derecho público cuyo ámbito de actuación tanto objetivo como intersubjetivo está regido en forma predominante por normas de Derecho Público.

En cuanto a su ámbito de aplicación, sin embargo, la propia Ley de Carrera Administrativa expresamente excluyó —en su artículo 5— a tres categorías de funcionarios: los adscritos a los Poderes Legislativo y Judicial, dada su no pertenencia a la Administración Pública; los obreros al servicio del Estado, en razón de no ostentar la condición de empleados, y por último, aquellos trabajadores que si bien son funcionarios de la Administración Pública están regulados por un estatuto propio.

Ahora bien, es perfectamente posible que las leyes creadoras de institutos autónomos establezcan un régimen estatutario propio para sus funcionarios, v.gr., el Estatuto de Personal del Fondo de Inversiones de Venezuela, pero este no es el caso del citado artículo 37 de la Ley que crea el Instituto Postal Telegráfico, pues a través de él no fue que se excluyó a los funcionarios de dicho organismo de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa para someterlos a otro régimen funcionarial, sino que los excluyó de la categoría de funcionarios públicos reenviándolos expresamente a la Ley del Trabajo y su Reglamento, tal como lo reconoce el propio fallo.

Justamente por ello es que se disiente de la anterior sentencia, pues a juicio de quien suscribe el presente voto salvado, el referido artículo 37 colide con la norma del texto constitucional antes transcrita —el artículo 122— que ordenó crear la carrera administrativa mediante el establecimiento de un estatuto para los funcionarios públicos que regulara las diversas situaciones que podrían surgir en su condición de tales: ingresos, ascensos, retiros, etc. . . , cuyo contenido, obviamente, tenía que ser

distinto a la legislación laboral dirigida a regular las relaciones convencionales de base contractual. De no ser así, le hubiera bastado al constituyente someter también al régimen de la Ley del Trabajo a los funcionarios públicos.

Esto fue justamente lo que quiso evitar la norma del 122 constitucional que —sin duda— se desconoce en el fallo anterior, el cual deja de lado la naturaleza de la relación existente entre la Administración y sus funcionarios: de base estatutaria, de empleo público, distinta —se insiste— de la que rige las relaciones convencionales existentes entre los trabajadores y sus patronos, que están reguladas esencialmente por la legislación laboral.

D. *Régimen de los empleados del Banco Central de Venezuela*

CSJ-SPA (155)

4-3-93

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Régimen de los funcionarios del Banco Central de Venezuela.

El régimen al cual están sometidos los funcionarios del Banco Central de Venezuela es un régimen de derecho público —régimen de carrera.

El problema planteado en el caso presente, es la determinación de si a los funcionarios del Banco Central de Venezuela se les imputa a todos los fines, y específicamente en relación al pago de las prestaciones sociales, el tiempo de servicios prestado en otros organismos públicos. Los argumentos a favor y en contra señalados por la representante del Banco Central están a juicio de esta Sala expuestos en su correcta dimensión. Ahora bien, la misma estima que lo fundamental estriba en determinar si el régimen supletorio general que rige a los empleados del Banco Central de Venezuela es el laboral, constituido por la Ley Orgánica del Trabajo o si, por el contrario, es el estatutario contemplado en la Ley de Carrera Administrativa. Como premisa de cualquier consideración observa esta Sala que la determinación de la naturaleza jurídica de la relación de trabajo, esto es, si es pública o privada, que constituyera el punto central de anteriores fallos dictados por esta Corte en la materia, cuya determinación debía efectuarse analizando el difícil problema de la naturaleza jurídica del Banco Central de Venezuela, hoy en día no tiene razón de ser, por cuanto la reforma de la ley que rige a dicho organismo de fecha 27 de agosto de 1987 señaló en forma expresa que “los funcionarios o empleados del Banco Central de Venezuela, tendrán el carácter de funcionarios públicos...”. Es decir, que obedeciendo al criterio tradicional de distinción entre funcionarios y empleados, estimando que los primeros son los titulares de órganos, mientras los segundos no poseen tal carácter, lo cual se manifiesta en definitiva en la mayor jerarquía de los primeros respecto a los segundos, cualquiera que sea el rango o categoría que ostenten, todos los sujetos unidos a una relación de trabajo con el Banco Central de Venezuela, en los cuales predomine el esfuerzo intelectual sobre el material, son funcionarios públicos. De allí que lo anterior es el criterio o punto de partida para cualquier interpretación que se asuma. Estos funcionarios públicos que ejercen en virtud de su vinculación con el Banco, funciones administrativas, sin embargo, no se rigen por el estatuto general de los funcionarios públicos de la Administración Pública Nacional, sino que, la ley que crea al Banco Central previó una normativa dictada por el Directorio a la cual denomina “Estatutos” destinada a regular el régimen de carrera de los funcionarios o empleados del Banco Central de Venezuela, mediante las normas de

ingreso, ascenso, traslado, suspensión, extinción de la relación de empleo público y las demás que se consideren pertinentes. Indica el artículo 109 de la Ley del Banco Central de Venezuela que los Estatutos otorgarán como mínimo derechos tales como el preaviso, la antigüedad en el servicio, la cesantía, las vacaciones y la participación en las utilidades "establecidas en la Ley del Trabajo".

¿Quiere esta última mención "establecidos en la Ley del Trabajo", significar que la Ley del Banco Central de Venezuela hace un reenvío al dispositivo de la Ley del Trabajo? A nuestro modo de ver, no se trata de un reenvío, sino de una alusión a los derechos mínimos que la Ley del Trabajo establece, los cuales deberán ser previstos en los Estatutos. No quiere esto decir que se esté ordenando la aplicación de la Ley del Trabajo para regular las situaciones concretas, sino que se está indicando como pauta al Directorio, que incluya en el régimen de empleo público los beneficios laborales consagrados en la Ley del Trabajo.

En tal forma, el legislador fue coherente con su expreso señalamiento de que los empleados del Banco Central son funcionarios públicos.

Lo anterior indica que el régimen al cual sometió el legislador la relación de trabajo con el Banco es esencialmente un régimen de derecho público que expresamente la ley califica como un régimen de carrera y que, en consecuencia no está regido por la Ley Orgánica del Trabajo sino por las normas estatutarias. En consecuencia, los Estatutos previstos en la Ley del Banco Central de Venezuela van a contener la regulación básica de la relación laboral de los trabajadores del Banco, pero las lagunas que el mismo plantea va a ser dilucidadas, no por el régimen de la Ley Orgánica del Trabajo, sino mediante el régimen general estatutario de la función pública al servicio de la Administración Nacional que es la Ley de Carrera Administrativa.

Lo anterior queda confirmado con el texto del artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo que hace la siguiente exclusión:

"Los funcionarios o empleados públicos nacionales, estatales o municipales se regirán por las normas sobre carrera administrativa nacionales, estatales o municipales según el caso, en todo lo relativo a su ingreso, ascenso, traslado, suspensión, *retiro*, sistemas de remuneración, estabilidad y régimen jurisdiccional; y gozarán de los beneficios acordados por esta Ley en todo lo no previsto en aquellos ordenamientos. (Subrayado de la Corte).

Como puede apreciarse, la Ley Orgánica del Trabajo excluye de su ámbito el régimen de los funcionarios públicos sometidos a Estatutos de carrera administrativa en relación de trabajo (remoción, destitución, jubilación, renuncia) y todo lo que deriva de esta ruptura, esto es, las indemnizaciones por retiro y el régimen de jubilación.

En tal forma, la Ley del Trabajo *no es la que regula las consecuencias del retiro del funcionario*, sino que tal regulación corresponderá a las normas del estatuto exhortado por la Ley del Banco Central que fuera dictado por el Directorio y a falta en las mismas de un dispositivo expreso sobre una situación planteada (laguna legislativa) deberá aplicarse el régimen de la Ley de Carrera Administrativa.

Ahora bien, el artículo 70 del Estatuto de Personal de los empleados del Banco Central de Venezuela señala:

"Al retirarse el empleado, por cualquier causa, tendrá derecho a recibir la indemnización en los términos establecidos en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo. El salario que servirá de base para el cálculo correspondiente, comprenderá el sueldo básico mensual, la prima de antigüedad, las utilidades, la remuneración especial de fin de año, el bono vacacional y otras asignaciones de carácter permanente que el empleado reciba por la prestación de sus servicios, en los términos previstos en el artículo 133 de la Ley Orgánica del Trabajo".

Se observa que el artículo precedentemente transcrito, incurre en un error técnico al reenviar a la Ley del Trabajo el régimen de pago de las indemnización por retiro, cuando ella misma ha excluido esta materia de su ámbito, y siendo que la Ley de Carrera Administrativa, fuente supletoria del sistema, contiene un dispositivo expreso. Al efecto, la normativa aludida es la aplicable, conjuntamente con lo dispuesto en su Reglamento General (artículos 36 y 37), normas estas que señalan que, para determinar la antigüedad en el servicio de los empleados públicos, debe tomarse en cuenta el tiempo de labores transcurridos en otros organismos públicos.

La aplicación de la Ley de Carrera Administrativa a las situaciones de retiro, y en consecuencia, de cálculo de las prestaciones sociales y no de la Ley Orgánica del Trabajo, deriva de las siguientes razones:

- 1) La Ley Orgánica del Trabajo expresamente excluye de su ámbito a los funcionarios públicos regulados por un estatuto de carrera administrativa;
- 2) Los empleados al servicio del Banco Central de Venezuela son calificados como funcionarios públicos;
- 3) El artículo 8 de la Ley Orgánica del trabajo indica expresamente que todo lo relativo al régimen de retiro queda excluido de su ámbito, con lo cual ha de entenderse no sólo las causas que lo determinan sino también sus consecuencias;
- 4) La Ley del Banco Central de Venezuela al calificar a los empleados de dicho organismo como funcionarios públicos, independientemente de la forma jurídica del organismo del cual depende, lo hizo para resaltar la relevancia pública de las funciones ejercidas por el Banco;
- 5) El ejercicio de la función administrativa por parte de un funcionario público de la Administración Central ha de quedar regulada tan sólo por las normas de corte estatutario;
- 6) La naturaleza de carrera de los funcionarios del Banco obliga al necesario reconocimiento de la antigüedad acumulada en otros organismos;

Pasa esta Sala a analizar los argumentos que han sido hechos valer en contra de los antes expuesto:

El argumento en virtud del cual el régimen de carrera de los funcionarios del Banco Central se cierra en la relación nacida con motivo de ese trabajo específico y sólo puede referirse al tiempo de servicios que medie entre el comienzo y fin de dicha relación, en forma tal que el Estatuto es un todo que regula sus propias excepciones no tiene fundamento una vez que el empleado ha sido ubicado en la categoría de funcionario público, por cuanto, la Ley de Carrera Administrativa es una normativa general de los mismos al servicio de la Administración, y en consecuencia, el texto supletorio natural obligatorio para regular las situaciones no previstas. No se trata, por otra parte, de una eventual colisión entre las normas del Estatuto con la Ley de Carrera Administrativa sino de una relación de subsidiariedad o complementariedad. Por lo que atañe, a la posibilidad de que esa subsidiariedad precedentemente señalada se realice en relación con la Ley Orgánica del Trabajo y no con la Ley de Carrera Administrativa, el artículo 8 de esta última contradice tal criterio, al excluir de su ámbito a los empleados públicos administrativos que posean un Estatuto propio.

La razón fundamental de la exclusión de la Ley Orgánica del Trabajo como norma supletoria está en la calificación expresa que el artículo 109 de la Ley del Banco Central hace de los empleados del Banco como funcionarios públicos, lo cual obliga a llenar las lagunas creadas por la normativa *ad hoc* que los rige (la antes indicada Ley y el Estatuto) por el Estatuto de Carrera Administrativa, con la norma general estatutaria contenida en la Ley de Carrera Administrativa. Por todo lo anterior, estima esta Sala Político-Administrativa, que rige para los empleados y funcionarios del Banco Central de Venezuela lo dispuesto en el Parágrafo Único del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa que establece:

“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”.

En virtud de la precedente declaración, en materia de pago de prestaciones sociales habrá que atenderse a los artículos 33 al 37 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa y así lo declara esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

E. *Régimen de los funcionarios del Ministerio Público*

CPCA

4-2-93

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Fiscalía General de la República vs. República (Ministerio del Trabajo).

Tratándose de un funcionario público nacional, y a tenor de lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo antes transcrito, dicho funcionario se encuentra regido por las normas sobre carrera administrativa nacionales en todo lo relativo a su retiro, tal como expresamente lo consagra el referido artículo 8. Ahora bien, en base a las potestades normativas que le han sido reconocidas a algunos órganos con autonomía funcional, tal como ocurre con el Ministerio Público, éste ha dictado una serie de regulaciones estatutarias para los funcionarios públicos a su servicio, tales como el “Reglamento Interno de Procedimiento Disciplinario para los Funcionarios y Empleados del Ministerio Público” del 10 de febrero de 1982 (Gaceta Oficial N° 32.425 del 3 de marzo de 1982), cuyo artículo 32 quedó ampliado mediante la Resolución N° 105 del 6 de abril de 1984 (Gaceta Oficial N° 32.960 del 16 de abril de 1984); y las Normas de Seguridad Social sobre Jubilaciones y Pensiones de Invalidez y Sobrevivientes para los Funcionarios y Empleados del Ministerio Público del 18 de diciembre de 1992 (Gaceta Oficial N° 35.125 del 6 de enero de 1993). Además, existen para el personal del Ministerio Público una serie de Resoluciones que regulan la prima de antigüedad, prestaciones sociales, bono vacacional, permisos y vacaciones. Todo ello conforma el Estatuto del Funcionario Público al servicio del Ministerio Público, y por tanto, las disposiciones que tal Estatuto contenga en materia de retiro son de obligatoria aplicación por parte de las autoridades, tanto administrativas, como judiciales —se insiste— por mandato expreso del artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo que reservó al Estatuto dictado unilateralmente por el jerarca, toda la materia vinculada con el retiro.

En este orden de ideas, la Resolución N° 105 del 6 de abril de 1984, dictada por el Fiscal General de la República, en cuanto al retiro, previó expresamente:

“...Se entenderán además incluidos entre los funcionarios que desempeñen cargos de confianza y son, por tanto, del libre nombramiento y remoción del Fiscal General de la República, los funcionarios y empleados que se mencionan, a título meramente enunciativo, a continuación: Los Jefes de División, los Jefes de Oficina, los Jefes de Oficinas Asesoras, los Jefes de Departamento, los Funcionarios y Empleados que prestan servicios en la Secretaría Privada del Fiscal General de la República, la Secretaria del Director General, los Empleados y Funcionarios que presten servicios relacionados con la seguridad del Fiscal General

de la República y de su Despacho, y así como todos aquellos en cuyo nombramiento se señale expresamente que ejercerán cargos de confianza”.

De acuerdo con la disposición transcrita, y existiendo un mecanismo preciso para el retiro de un funcionario público calificado como de libre nombramiento y remoción, no puede, bajo ningún respecto, aplicársele a los funcionarios públicos del Ministerio Público otros procedimientos que se hallan previstos en la Ley Orgánica del Trabajo para otra categoría de empleados; los que se encuentran al servicio de empresas, establecimientos o explotaciones de carácter privado, pues de ese modo quedaría absolutamente desvirtuado el artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo conforme al cual los funcionarios públicos se rigen por las normas que sobre retiro se hayan dictado en sus propios Estatutos. Siendo entonces de obligatoria aplicación las normas sobre retiro consagradas en el Estatuto, conforme al artículo 8 de la Ley Orgánica del Trabajo, no puede en modo alguno, aplicársele a los funcionarios públicos otras normas estrechamente vinculadas con el retiro —consagradas en la Ley Orgánica del Trabajo— como son las inamovibilidades previstas en los artículos 450 (constitución de un sindicato); 452 (en caso de elecciones sindicales); 458 (durante la negociación colectiva); 506 (a los trabajadores en conflicto); 526 (en caso de modificación de las condiciones de trabajo) y 533, literal F (durante la reunión normativa laboral).

CSJ-SPA (142)

30-3-93

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

La ley especial consagra una estabilidad temporal para los Fiscales del Ministerio Público por el período constitucional en el que fueron nombrados, de modo que si se produjera una ratificación, sería necesariamente por otro período constitucional y no hasta que hubieren transcurrido cinco años después de su nombramiento.

1. El artículo 18 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, reza:

“Los funcionarios del Ministerio Público de la jurisdicción ordinaria serán nombrados por un período de cinco años, por el Fiscal General de la República. Durante este período sólo podrán ser destituidos en casos de incapacidad, negligencia, mala conducta y demás faltas graves en el cumplimiento de los deberes de su cargo, debidamente comprobadas mediante expediente. En los nombramientos se preferirá a los abogados que hayan aprobado cursos de especialización en materias atinentes al Ministerio Público o que hubieren prestado servicios a éste o a la Administración de Justicia con honestidad y eficacia. (...)”.

Tal como señalan en sus informes la Procuraduría General de la República y el Ministerio Público, esta Sala ha dejado establecido, por vía de interpretación auténtica —con base a las discusiones previas al proyecto de la Ley Orgánica del Ministerio Público—, que la norma transcrita debe interpretarse en concordancia con los artículos 135 y 219 de la Constitución y 72 de la propia Ley Orgánica. (Vid. SPA 15-11-82 “Arnaldo Alvarez” y “Eduardo Alejandro Cuberos”).

La primera disposición constitucional unifica el lapso de ejercicio del Poder Público Nacional en cinco años salvo disposiciones especiales de la misma Constitución y es aplicable al Fiscal General de la República, ya que éste, según el artículo 219, será designado por el Congreso de la República para un período constitucional.

Por su parte, la disposición transitoria contenida en el artículo 72 mencionado, estableció que “quienes desempeñen actualmente funciones de Fiscales del Ministerio

Público, continuarán en el ejercicio de su cargo hasta la terminación del período constitucional, salvo las causales de destitución”.

Interpretada en conjunto la normativa examinada, concluye la Corte que fue intención del legislador equiparar los períodos de funciones del Fiscal General de la República y de los fiscales de la jurisdicción ordinaria, limitándolos en el tiempo al período constitucional de cinco años.

Esta es la razón por la cual la designación tanto del jerarca del Ministerio Público como de un fiscal de la jurisdicción ordinaria que, por alguna de las causas previstas en la ley, se produjere una vez comenzado el correspondiente período constitucional, habría de hacerse sólo para el resto del período constitucional, y en efecto, así fue expresamente señalado en el acto de nombramiento de la recurrente, no en forma ilegal como ella afirma, sino acorde con la Constitución y la ley especial aplicable.

2. En opinión de quien impugna, el haberla dejado permanecer en el cargo una vez transcurrido el resto del período constitucional para el que fue nombrada, implica una ratificación tácita de su nombramiento por lo menos hasta cumplir cinco años en el ejercicio de sus funciones. Al respecto coinciden los informes del Ministerio Público y de la Procuraduría General de la República en destacar que las designaciones hechas por el Fiscal General de la República, avanzado el período constitucional, se entienden realizadas por lo que resta de éste; y que la permanencia en los cargos de los así designados requiere de la expresa ratificación de la autoridad que ostenta la facultad de nombrar. Estas afirmaciones fueron hechas por esta misma Sala en sentencia citada en ambos escritos (caso “Arnaldo Alvarez”, del 15-11-82), y se ratifican íntegramente en la presente oportunidad.

Resulta entonces inaceptable, conforme a lo expuesto, la tesis de la recurrente sobre la ratificación tácita: hasta que cumpliera, por lo menos, cinco años de su nombramiento.

Ha considerado y considera la Corte que la ley especial consagra una estabilidad temporal para los Fiscales del Ministerio Público, por el período constitucional en el que fueron nombrados, de modo que si se produjera una ratificación, sería necesariamente por otro período constitucional y no hasta que hubieren transcurrido cinco años desde su nombramiento.

Por otra parte, los actos administrativos, a tenor de lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, son declaraciones expresas y según el artículo 18 *ejusdem*, deben ser escritos, por lo que cualquier excepción a este principio general tendría que ser expresamente consagrado por la ley, que en el caso es la del Ministerio Público.

Con base a las anteriores consideraciones esta Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara sin lugar el recurso de anulación intentado por Ofelia Rueda Botello contra la Resolución N° 121 de fecha 14-5-90, y en consecuencia, improcedente la solicitud de restitución y condena formulada en el escrito recursorio.

2. *Cargos***CPCA****14-1-93**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: José R. Canelón vs. Instituto de Crédito Agrícola y Pecuario.

Cuando un cargo no ha sido excluido expresamente de la carrera administrativa por Decreto Presidencial, se presume que lo es. Si la Administración pretende lo contrario, es ella la que ha de probarlo y no el funcionario.

CPCA**7-6-93**

Magistrado Ponente: Elsy Gutiérrez de González

Caso: Angel Arcadio Torres vs. Instituto Agrario Nacional.

Para poder excluir un cargo del régimen de carrera éste debió ser de tal clase, como presupuesto indispensable para poder operar la exclusión.

Sin embargo, esta Corte no comparte el criterio del tribunal *a quo*, al afirmar que el "haber excluido el cargo de la carrera en aplicación del Decreto 211, queda demostrada la condición de funcionario de carrera del actor tal como lo decidió (sic) la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia del 13 de diciembre de 1984". Se discrepa de tal afirmación por lo siguiente:

Si bien es cierto que al haberse calificado determinados cargos como de alto nivel o de confianza, en uso de la facultad que confiere la Ley de Carrera Administrativa al Presidente de la República, a fin de someterlos a un régimen distinto al de la estabilidad consagrada en esa misma ley a los funcionarios de carrera, y que esta Corte ha considerado excepcional, se ha excluido a los mismos del régimen "general" o de carrera. Lo anterior resulta lógico, y así lo señala el tribunal *a quo*, toda vez que para poder excluir un cargo del régimen de carrera éste debió ser de tal clase, como presupuesto indispensable para poder operar la exclusión. No puede ser de otra forma.

Por tanto, un funcionario que, antes de ese decreto, era de carrera pasa ahora a ser de libre remoción, sin perder, como también ha sido criterio jurisprudencial, su condición de funcionario de carrera en un cargo de libre nombramiento y remoción, al igual que en los casos funcionarios de carrera que, en determinado momento pasen a prestar sus servicios en uno de los cargos excluidos del régimen general. Lo anterior tiene importancia, ya que estos funcionarios, al ser removidos, gozan de determinado derecho de los que sólo disfrutaban los funcionarios de carrera, como lo son el pago de prestaciones sociales, y en estos precisos supuestos de remoción; el mes de disponibilidad y la gestión reubicatoria, todo conforme a lo dispuesto en la Ley de Carrera administrativa.

Es eso lo que se desprende de la sentencia de esta Corte, del 13 de diciembre de 1984, que cita la recurrida, en la cual se lee que:

"A la Administración corresponde, en el sistema admitido, la potestad discrecional de calificar a un cargo específico como de libre nombramiento y remoción

de acuerdo con el Decreto 211. Esto quiere significar que los cargos no excluidos expresamente por la ley son de carrera y siguen siéndolo hasta el momento en que la Administración decide hacer la calificación como de libre nombramiento y remoción. La declaración que haga la Administración (...) tiene un valor constitutivo de la situación jurídica en el constitutivo de la situación jurídica en el sentido de que cuando ella califica el cargo, éste deja de ser de carrera y pasa a ser considerado como de libre nombramiento y remoción. De allí que su titular debe considerarse como un funcionario en ejercicio de un cargo de carrera que, a partir del acto de remoción deja de tener tal carácter”.

A lo que agrega:

“(...) la determinación de que el cargo es de libre nombramiento y remoción (...) no es declarativa de la situación sino constitutiva de la misma; no surte efecto *ex-tunc* sino *ex nunc*”.

Por lo anterior, no es posible señalar que por la exclusión que realiza el Decreto 211, debe entenderse que el funcionario era de carrera necesariamente, ya que un funcionario que haya ingresado a la Administración, Central o Descentralizada, luego de haberse dictado tal decreto y sin haber nunca ejercido cargos distintos a los que en él se enumeran, así como los que señala la Ley de Carrera Administrativa, no tiene, evidentemente, tal cualidad.

Voto salvado de la Magistrada Alexis Pinto D'Ascoli

La Magistrada Alexis Pinto D'Ascoli disiente del fallo que antecede, en cuanto a cancelar los sueldos dejados de percibir por la parte actora hasta su efectiva reincorporación, en base a las razones que expusiera en la sentencia de fecha 13-5-93 (Voto Salvado. Caso: Angel R. Rodríguez vs. Instituto Agrario Nacional), las cuales se resumen de seguidas:

1. Conforme a criterios doctrinales y jurisprudenciales pacíficamente aceptados, la condicionalidad de un fallo radica en la imposibilidad de su ejecución inmediata en razón de que “se la deja pendiente de una circunstancia cualquiera, aun cuando ésta deba ocurrir necesaria o inevitablemente”, (Borjas, Arminio: *Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano*. Tomo II, pág. 114).

Siendo ello así, no hay duda que la decisión que deja la obligación de reincorporar al recurrente así como la determinación de lo que se le adeuda por sueldos dejados de percibir al evento futuro de la reincorporación —tal como sucede en el fallo del cual se disiente— es una sentencia condicional en los términos señalados en el artículo 244 del Código de Procedimiento Civil, pues carece de positividad.

2. Con el anterior pronunciamiento se desconocen dos principios fundamentales que rigen el actuar administrativo en materia de función pública, a saber: la efectiva disponibilidad del cargo y la debida previsión presupuestaria, pues respecto a los sueldos dejados de percibir —dado que se trata de la entrega de sumas de dinero— rige el principio de la legalidad presupuestaria previsto en el artículo 227 de la Constitución, en virtud del cual, no puede hacerse con cargo al Tesoro Nacional gasto alguno que no haya sido previsto en la Ley de Presupuesto.

3. La reincorporación del funcionario así como la cancelación de los sueldos dejados de percibir, normalmente requiere de la intervención de organismos distintos al obligado, v.gr., Oficina Central de Personal, Oficina Central de Presupuesto, Ministerio de Hacienda, lo cual implica que el tiempo que éstos demoren en dar cumplimiento a tales obligaciones se traducirá, fatalmente, en un incremento de las cantidades adeudadas al actor —por lo menos en lo relativo a los sueldos dejados de percibir— debiendo el ente condenado soportar los efectos perjudiciales de una conducta que no le es directamente imputable.

A nadie escapará lo injusto de tal situación, y lo que es más grave aún, el meridiano desconocimiento que con ella se hace de uno de los pilares fundamentales sobre los cuales descansa todo el sistema de la responsabilidad civil y el subsiguiente deber de resarcir los daños y perjuicios causados, que no es otro que el necesario vínculo de causalidad que ha de existir entre la actuación de quien es calificado como agente del daño y la lesión producida, y respecto al cual la doctrina civilista no ha dudado en exigir una íntima conexión entre la conducta antijurídica y el daño producido.

4. De conformidad con los ordinales 5 y 6 del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, toda sentencia debe contener tanto una decisión expresa, positiva y precisa, como la determinación de la cosa u objeto sobre la que recaiga la misma.

Con esta exigencia quiso el legislador —en resguardo de la seguridad jurídica— garantizar la certeza en las decisiones judiciales, en cuanto se refiere a la determinación de la parte procesal perdidosa, de la condena y del objeto de esta última, es decir, de la obligación que se reconoce en cabeza de quien ha sido condenado, de allí que el referido artículo ordene al juez dictar sentencias que recaigan sobre una cosa u objeto “determinado” en la propia sentencia.

Para quien suscribe el presente voto salvado la indeterminación de la sentencia es innegable, por cuanto uno de los factores que necesariamente tiene que conocerse para poder fijar el monto de los sueldos dejados de percibir, es el número de meses durante el cual el funcionario estuvo separado de su cargo, y justamente a tal factor se lo hace depender de un momento posterior al fallo: aquel cuando se produzca la efectiva reincorporación del funcionario, por lo cual no se sabe el monto a pagar por tal concepto, lo que conduce a una indeterminación en la sentencia.

Por otra parte es de hacer notar, que la sentencia además infringe el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, conforme al cual:

“En la sentencia que se condene a pagar frutos, intereses o daños, se determinará que la estimación la hagan peritos con arreglo a lo establecido para el justiprecio de bienes en el artículo sobre ejecuciones del presente Código”.

Este artículo obliga al juez determinar los daños en la sentencia, siendo obvio, entonces, que la omisión de esta determinación constituye una infracción del citado artículo 249.

En los anteriores términos quedan expresadas las razones por las cuales, quien suscribe, disiente del fallo que antecede.

CPCA

21-6-93

Magistrado Ponente: Teresa García de Cornet

Caso: Francisco H. Rancci vs. INCE.

La condición de funcionario de carrera constituye un status personal e inextinguible que legitima a su titular para el goce de las prestaciones sociales que le correspondan, sin que la interrupción en el servicio o el ejercicio posterior de un cargo de libre nombramiento y remoción excluya dichos beneficios.

3. *Remoción*

CPCA

21-1-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Marlene Díaz vs. IVSS.

En los casos de actos administrativos de remoción en los que en aplicación del Decreto N° 211 se califique un cargo como "de confianza", para que se considere adecuadamente motivada la providencia es necesario que en su texto se indique expresamente en cuál de los diferentes supuestos que prevé la norma aplicada la Administración ubica el cargo, debiendo indicarse tanto el literal como el inciso aplicado, y además el supuesto preciso en el que se encuentra el funcionario.

4. *Suspensión del cargo*

CPCA

25-6-93

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Juan Guerra Rodríguez vs. República (Ministerio de Obras Públicas).

En sentencia de fecha 25 de octubre de 1973 de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, se reafirmó expresamente el carácter sancionatorio de la suspensión del cargo, con o sin goce del sueldo, y se estableció que la omisión legislativa de señalar causales específicas para la aplicación de esta sanción debía ser corregida por la jurisdicción contencioso-administrativa.

Es también oportuno destacar que en el Reglamento de Administración de Personal para los servidores del Gobierno Nacional (Decreto N° 394 del 14 de noviembre de 1960), que reguló la materia disciplinaria en el sector público durante los diez (10) años anteriores a la promulgación de la Ley de la Carrera Administrativa, se establecía en su artículo 16 ordinal 3° la suspensión del cargo sin derecho a sueldo hasta por tres (3) meses, como una medida sancionatoria.

5. *Situación de disponibilidad*

CPCA

21-1-93

Magistrado Ponente: Gustavo Urdaneta Troconis

Caso: Marlene J. Díaz vs. IVSS.

El mes de disponibilidad establecido en la Ley de Carrera Administrativa debe cumplirse impretermítiblemente en su totalidad antes de ser retirado el funcionario, ya que la remoción y el retiro, si bien son actos muy vinculados, son autónomos e independientes y la remoción no conlleva necesariamente al retiro ni ambos constituyen un acto complejo.