

**La
Defensa**

**de la
Constitución**

**Allan R.
Brewer
Carías**

**colección
monografías
jurídicas n° 21**

 editorial
jurídica
venezolana

LA DEFENSA DE LA CONSTITUCION

ALLAN R. BREWER-CARIAS
Director del Instituto de Derecho Público
Universidad Central de Venezuela
Individuo de Número de la Academia
de Ciencias Políticas y Sociales

LA DEFENSA DE LA CONSTITUCION

Ponencia venezolana al Congreso Internacional sobre
La Constitución y su Defensa, UNAM, México,
agosto de 1982

COLECCION MONOGRAFIAS JURIDICAS
Nº 21

Editorial Jurídica Venezolana
Caracas / 1982

Depósito Legal, II 82-4.357

© by Editorial Jurídica Venezolana
Apartado 17.598, Parque Central
Caracas 1015-A, Venezuela
Teléfono 572.51.08

Portada: Lilly Brewer

NOTA EXPLICATIVA

La presente publicación constituye la ponencia del autor destinada a ser presentada en el Congreso Internacional sobre *La Constitución y su Defensa*, organizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, que se realizará en Ciudad de México entre los días 3 al 6 de agosto de 1982.

Al encomendárenos la elaboración de la ponencia venezolana, estábamos en la fase de preparación de nuestro libro *Instituciones Políticas y Constitucionales*, que viene de ser editado por la Universidad Católica Andrés Bello (Colección Manoa), en edición conjunta con la Editorial Jurídica Venezolana (Caracas - San Cristóbal, julio 1982, 736 p.p.). El material de la ponencia, por tanto, está incorporado a dicho libro, por lo que la presente edición, la hemos realizado separando del mismo las partes pertinentes. Así, el Capítulo Primero de este texto, sobre el *Ordenamiento Constitucional*, constituye el primer punto de la Segunda Parte de aquel libro (p.p. 159 a 176); el Capítulo Segundo, sobre el *Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad de los Actos Estatales*, constituye el primer punto de la Quinta Parte del indicado libro (pp. 601 a 645); el Capítulo Tercero, sobre la *Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, constituye el segundo punto de la Quinta Parte del mencionado libro (pp. 647 a 713); el Capítulo Cuarto sobre la *Defensa de los Derechos y Garantías Constitucionales*, constituye parte del cuarto punto de la Cuarta Parte del libro (pp. 543 a 564); y el Capítulo Quinto sobre la *Defensa Pública de la Constitución*, toma parte del quinto punto de la Cuarta Parte del libro (pp. 569 a 589).

En esta forma, el tema que tratamos en esta separata, es el del título del Congreso de México: *La Constitución y su Defensa*, particularmente, la defensa juris-

diccional, que se configura como el pilar fundamental del Estado de Derecho y del régimen democrático. Sin una defensa efectiva de la Constitución, ciertamente, no podría haber ni lo uno ni lo otro, por lo que el perfeccionamiento de nuestra democracia, tiene que incidir en el reforzamiento y popularización de esos medios de defensa, y esto depende del conocimiento que los ciudadanos tengan de las posibilidades y vías para requerir esa defensa.

Hemos insistido repetidamente en que una de las exigencias fundamentales de ese perfeccionamiento de nuestra democracia, está en la democratización de la justicia, es decir, en que se asegure a todos el acceso a los órganos judiciales. Si esto tiene importancia en todos los asuntos de derecho privado, por supuesto que es esencial en relación a la defensa de la Constitución y de los derechos y libertades que esta garantiza. El recurso de amparo, por tanto, con la amplitud que la Constitución lo prevé, es una de las instituciones que todavía está por regularse legislativamente. Mientras esto no ocurra, nuestro sistema de defensa de la Constitución, continuará siendo en la práctica, inacabado.

En todo caso, nuestra democracia no puede permitir que continúe esta inexecución del proyecto constitucional, por lo que tenemos que exigir de las Cámaras Legislativas la sanción de la Ley de Amparo. Ojalá que las ideas contenidas en este libro, contribuyan a ello.

Esta es la razón justificadora de haber publicado este texto, en la Colección Monografías Jurídicas de la Editorial Jurídica Venezolana.

30 de junio-1º de julio de 1982.

A. R. B.-C.

CAPITULO I

EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL

El régimen constitucional y político de Venezuela contemporánea es el resultado indudable de la configuración histórica de nuestra sociedad y del Estado, con las nuevas modalidades y exigencias impuestas por las realidades económicas y sociales del país en las últimas décadas. La Constitución del 23 de enero de 1961, que determina aquel régimen, es, en esta forma, por una parte, el resultado de una larga evolución constitucional y política¹; y por la otra, el resultado de una decisión política concreta adoptada por el pueblo, como poder constituyente.

Para actuar como tal poder constituyente, el pueblo venezolano manifestó su decisión política por intermedio del Congreso de la República de Venezuela², electo mediante sufragio universal, directo, secreto y de representación proporcional³. El pueblo tuvo en ese momento de la elección, capacidad para decidir, y allí actuó por tanto como Nación; y el Congreso decretó la Constitución en representación de aquél⁴.

En todo caso, la decisión política adoptada por el pueblo y que resultó en la Constitución de 1961, fue tomada en un momento histórico preciso, condicionado por el derrocamiento de una dictadura. De allí que tras una larga tradición dictatorialista, la decisión po-

1. V. lo expuesto en la Primera parte del libro Allan R. Brewer-Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Caracas 1982, pp. 33 y ss.
2. El hecho de que la Constitución haya sido decretada por el Congreso no significa que lo haya sido por el Poder Legislativo Ordinario, sino que es obra del Poder Constituyente. V. sentencia de la CFC en SPA de 5-5-37, en *M.* 1938, p. 226.
3. Las elecciones para constituir el Congreso se efectuaron el 7 de diciembre de 1958. V. Boris Bunimov Parra, *Introducción a la Sociología Electoral Venezolana*, Caracas, 1968, pp. 81 y ss.
4. Conforme lo indica el Preámbulo de la Constitución, ésta se decretó por el Congreso, "en representación del Pueblo Venezolano".

lítica contenida en la Constitución, no sólo haya buscado el establecimiento de un régimen político democrático, sino que ello se haya hecho con un alto contenido de "reacción antidictatorialista"⁵. Esta decisión política concretizada en la Constitución de 1961, consistió básicamente en el establecimiento de un determinado régimen constitucional y político para la propia Nación venezolana, caracterizado por los siguientes elementos: el establecimiento de un régimen democrático-representativo; la configuración de un Estado de Derecho con forma federal; el establecimiento de una forma de gobierno presidencial dentro del marco de la separación de poderes; y la previsión de una serie de garantías y derechos individuales, sociales y económicos. Al estudio de estos elementos de nuestro régimen constitucional y político dedicaremos las páginas siguientes, no sin antes precisar algunas de las características fundamentales del ordenamiento constitucional venezolano⁶.

Como decisión política del pueblo, titular de la soberanía⁷, la Constitución en Venezuela es una norma de carácter supremo, que se impone por sobre todo otro acto jurídico o material, no sólo a los particulares, sino a los órganos del Estado. Dentro del ordenamiento jurídico, existe por tanto un ordenamiento constitucional, como ley fundamental, con diversas características y consecuencias que debemos analizar.

Ante todo, la Constitución es la ley suprema, la ley de leyes, por lo que toda otra ley, norma o acto le debe

5. V. José Guillermo Andueza, "Introducción a las Actas", en *La Constitución de 1961 y la Evolución Constitucional de Venezuela. Actas de la Comisión Redactora del Proyecto*, Tomo I, Vol. I, Caracas, 1971, p. XXIV.
6. Las referencias jurisprudenciales sobre el ordenamiento constitucional pueden consultarse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema (1930-1975)* y *Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I (El ordenamiento constitucional y funcional del Estado), Caracas, 1975, 650 pp.
7. "La soberanía reside en el pueblo, quien la ejerce, mediante el sufragio, por los órganos del Poder Público", dice el artículo 4º de la Constitución. Cfr. la sentencia de la CFC en SPA de 17.4.41 en *M*, 1942, pp. 182 y ss. Sobre el carácter de decisión política fundamental de la Constitución, V. lo expresado en la Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución en *RPD*, N° 21, 1961, p. 142.

estar subordinada y no puede haber acto alguno superior a ella.

1. LA SUPREMACIA CONSTITUCIONAL

El fundamento básico del Estado de Derecho en Venezuela está en esta supremacía de la Constitución, que da origen a una "superlegalidad"⁸ por sobre la legalidad ordinaria⁹, reconocida inclusive en presencia de gobierno *de facto*¹⁰. La supremacía de la Constitución¹¹ implica, entonces, que en la cúspide del orde-

8. La expresión ha sido utilizada desde hace muchos años por la Corte Suprema (V. sentencia de la CFC en SPA de 6-8-37) en *M*, 1938, pp. 175 y 176); y fue recogida en el Voto Salvado del Magistrado J. G. Sarmiento Núñez a la sentencia de la CSJ en CP del 29-4-65, Edic. Imprenta Nacional, Caracas, 1965, pp. 20 y ss.
9. En este sentido, la Corte Suprema ha dicho que "es base cardinal del sistema institucional de Venezuela, como el de todas las naciones civilizadas constituidas en Estados de Derecho, que el conjunto de normas jurídicas fundamentales que con el nombre de Constitución, organizan la vida política del Estado, el número y competencia de sus Poderes Públicos, así como la enumeración y reconocimiento de los derechos y garantías de los ciudadanos, han de ser acatadas y cumplidas por encima de cualesquiera otras reglas legales, estatutos, decisiones y mandatos emanados de esos mismos Poderes Públicos, no importa la categoría de esos Poderes, ni la naturaleza o significado de aquellos actos". V. sentencia de la CFC en SPA de 4-12-41 en *M*, 1942, p. 345.
10. En tal sentido, la Corte Suprema ha señalado que "un Gobierno de hecho no es libre de sus actos y, consiguientemente, sus poderes no son ilimitados: éstos deben conformarse a los principios que constituyen el orden jurídico nuevo que se propone establecer la revolución que le da nacimiento". V. sentencia de la CP de 5-1-54 en *GE*, N° 6, 1954, pp. 163 a 165. Cfr. sentencia de la CF de 4-11-58 en *GF*, N° 22, 1958, p. 111, *cit.* por J. S. Núñez Aristimuño, *Doctrina Político-Administrativa de la Corte Suprema*, Mérida, 1964, p. 97.
11. "El concepto de supremacía constitucional —ha dicho la Corte Suprema— implica que la Ley Fundamental sea no sólo superior a los demás cuerpos legales, sino que, sobre ella, no puede existir ninguna otra norma jurídica". V. sentencia de la CSJ en SPA de 14-3-62 en *GF*, N° 35, 1962, p. 177. Este principio de la "Supremacía Constitucional" ha sido tradicionalmente establecido y utilizado por el Tribunal Supremo, estableciendo en muchos casos la equivalencia con las nociones

namiento jurídico está el ordenamiento constitucional, establecido como decisión política por el Poder Constituyente y sólo modificable, como tal decisión, por éste¹².

Ahora bien, este ordenamiento constitucional superior, en Venezuela está conformado solamente por el texto constitucional y sus enmiendas¹³, por lo que no se reconocen las denominadas leyes constitucionales en otros sistemas jurídicos, como normas que puedan integrar el orden constitucional.

Ahora bien, el carácter de norma suprema de la Constitución produce tres consecuencias fundamentales: en primer lugar, el hecho de que la legitimidad de la Constitución es incontrolable; en segundo lugar, el hecho de que los dispositivos constitucionales implican la derogación del ordenamiento jurídico existente previamente a su promulgación que lo contradiga; y en tercer lugar, la nulidad de todo acto que se dicte contraviniendo sus disposiciones.

En efecto, la Constitución, como norma suprema emanada del Poder Constituyente al no tener un orden jurídico superior, no puede ser controlada en su legitimidad, ni la Corte Suprema de Justicia podría tener competencia para declarar la nulidad de alguna norma

de "preeminencia" o "primacía" constitucional. V. sentencias de la CFC en SPA de 5-5-37 en *M*, 1938, pp. 225 y 226; CFC en SPA de 17-4-41 y 4-12-41 en *M*, 1942, pp. 182 a 185 y 345; CSJ en CP de 13-2-62 en *GF*, N° 35, 1962, pp. 92 a 94; CSJ en SPA de 14-3-62 en *GF*, N° 35, 1962, pp. 177 y ss.; CSJ en SPA de 20-1-66 en *GF*, N° 51, 1966, pp. 12 a 14; CSJ en SPA de 27-3-67 en *GF*, N° 55, 1967, pp. 184 y 185; CSJ en SPA de 16-1-68 en *GF*, N° 59, 1969, p. 46; CSJ en SPA de 6-8-77 en *GF*, N° 69, 1970, p. 52; y CSJ en SPA de 7-5-73 en *GO*, N° 1.618, extraordinario, de 16-10-73, p. 7.

12. En este sentido, la Corte Suprema ha reconocido categoría constitucional al ordenamiento establecido por los gobiernos *de facto*: "tienen carácter constitutivo, son por tanto de naturaleza constitucional y están por encima del ordenamiento legal ordinario". V. sentencia de la CSJ en CP de 13-2-62 en *GF*, N° 35, 1962, p. 93.
13. La "jerarquía constitucional" de las enmiendas a la Constitución ha sido expresamente reconocida por la Corte Suprema. V. sentencia de la CSJ en CP Accidental de 14-8-73 en *GO*, N° 30.183, de 20-8-73, p. 226.079.

constitucional¹⁴. No puede existir, por tanto, una "inconstitucionalidad" de la Constitución¹⁵, ni siquiera tratándose del Acta Constitutiva de un gobierno *de facto*¹⁶. La Constitución emana del Poder Constituyente y sólo éste puede controlarla o revisarla.

Por otra parte, al ser la Constitución, dentro del ordenamiento jurídico, un cuerpo de normas superior a todas las leyes¹⁷, resulta de principio que toda ley o acto de efectos generales dictado con anterioridad a la Constitución y que contradiga sus disposiciones queda tácitamente derogado. Sin embargo, este principio no puede ser aplicado en términos absolutos, particularmente cuando la norma constitucional en cuestión es una norma atributiva de competencias a un órgano del Poder Público. Por ejemplo, las ordenanzas dictadas por las Municipalidades en materias de su competencia conforme a un texto constitucional, no quedan derogadas automáticamente por el hecho de que un nuevo texto constitucional atribuya competencias al Poder Nacional para legislar sobre la misma materia. Mientras el Poder Nacional no ejerza la competencia legislativa que se le atribuye en el nuevo texto, las anteriores ordenanzas municipales tienen todos sus efectos, y éstos sólo se extinguen al dictarse la ley nacional correspondiente¹⁸. En este momento es que se produciría

14. Tradicionalmente la Corte Suprema se ha declarado incompetente para conocer de pretensiones de anulación de preceptos constitucionales. V. sentencia de la CFC en SPA de 6-8-36 en *M*, 1937, pp. 175 a 179.
15. *Cfr.* sentencia de la CFC en SPA de 17-4-41 en *M*, 1942, pp. 182 y ss.
16. V. sentencias de la CF de 5-11-41 en *GR*, N° 6, 1954, pp. 163 a 165; y de la CSJ en CP de 13-2-62 en *GR*, N° 35, 1962, pp. 92 a 94.
17. V. sentencia de la CFC en SPA de 5-5-37 en *M*, 1938, p. 226.
18. Así lo ha decidido la Corte Suprema en dos oportunidades, en base a la misma argumentación. En 1958, aplicando el texto constitucional de 1953, señaló lo siguiente: "No se concibe lo que podríamos llamar el vacío del derecho. Mientras el Poder Federal no hubiese legislado sobre la materia concreta sobre la cual versan las disposiciones municipales vigentes, éstas han de continuar en vigor sobre toda la materia no legislada aún por el Poder Federal. Y tal es el caso del problema planteado respecto al Reglamento sobre "Casas de Empeño", cuya vigencia se impone, mientras no se haya legislado

so de la República, aun y siendo el representante por excelencia del pueblo, no puede en ningún caso modificar o reformar la Constitución, pues no es Poder Constituyente ni tiene mandato para actuar como tal. La consecuencia de esta rigidez constitucional es que toda reforma de la Constitución, es decir, toda reforma de la decisión política que ella implica y que configura el régimen político y constitucional de la República, sólo puede tener vigencia si la reforma es aprobada mediante *referéndum*, por la mayoría absoluta de los sufragantes²⁸. Por tanto, sólo el Poder Constituyente, es decir, el pueblo soberano, puede modificar su decisión política consagrada en la Constitución.

Pero es claro que al hablar de reforma de la Constitución, reservada al Poder Constituyente, es indispensable clarificar en el ordenamiento constitucional de Venezuela, cuándo procede la reforma y, por tanto, la exigencia de una consulta popular (*referéndum*), y cuándo procede la enmienda de la Constitución que, según el propio texto, no requiere consulta popular.

En efecto, la Constitución de 1961 estableció en los artículos 245 y siguientes dos procedimientos de revisión constitucional: las enmiendas y las reformas generales, pero no especificó cuándo podía recurrirse a una u otra de dichas figuras. La diferencia procedimental básica entre ellas radica en que la iniciativa para proponerlas si bien es específica, es más rígida en el caso de las reformas²⁹, y en éstas interviene el Poder Constituyente³⁰. En cambio, en las enmiendas,

28. Art. 246 de la Constitución.

29. La iniciativa para una "reforma general" de la Constitución "deberá partir de una tercera parte de los miembros del Congreso, o de la mayoría absoluta de las Asambleas Legislativas en acuerdos tomados en no menos de dos discusiones por la mayoría absoluta de los miembros de cada Asamblea" (Art. 246, ord. 1); en tanto que la iniciativa para las enmiendas, "podrá partir de una cuarta parte de los miembros de una de las Cámaras o bien de una cuarta parte de las Asambleas Legislativas de los Estados, mediante acuerdos tomados en no menos de dos discusiones por la mayoría absoluta de los miembros de cada Asamblea" (Art. 245, ord. 1).

30. "El proyecto aprobado (de reforma) se someterá a referéndum en la oportunidad que fijen las Cámaras en sesión conjunta, para que el pueblo se pronuncie en favor o en contra de la reforma..." (Art. 246, ord. 4).

corresponde a las Asambleas Legislativas la ratificación o rechazo³¹ sin intervención popular. Por tanto, es claro que toda revisión constitucional que implique una modificación de las decisiones políticas básicas contenidas en la Constitución tendrá que ser objeto del procedimiento de reforma general, pues requerirá la intervención del Poder Constituyente³². De esta manera, por ejemplo, toda modificación del régimen democrático-representativo, que implique su sustitución, por ejemplo, por un régimen monárquico u oligárquico exigirá una reforma de la Constitución. Así mismo, toda modificación de la forma del Estado que implique transformar el esquema federal por cualquier otra forma de descentralización territorial regional, exigirá una reforma de la Constitución. Por supuesto que el procedimiento de reforma se exigirá también si se pretende cambiar la forma de gobierno presidencial por una parlamentaria. Por último, constituyendo los derechos y garantías partes esenciales de la decisión política contenida en la Constitución, toda eliminación o restricción de dichos derechos, debería ser objeto de reforma constitucional, siempre y cuando se trate de derechos constitucionales que no supediten su ejercicio a lo establecido en la ley. Es quizás en este último campo en el cual han surgido dudas respecto del procedimiento a utilizar, la enmienda o la reforma, por lo que conviene precisar lo indicado.

En efecto, tal como se verá más adelante, dentro de los derechos y garantías constitucionales, la Constitución establece una graduación que es importante destacar: en primer lugar, el texto fundamental prevé una serie de derechos fundamentales, verdaderas garantías, consagrados en términos absolutos, es decir, que no admiten ningún tipo de restricción o suspensión y ni

31. "Aprobada la enmienda por el Congreso, la Presidencia la remitirá a todas las Asambleas Legislativas para su ratificación o rechazo en sesiones ordinarias, mediante acuerdos considerados en no menos de dos discusiones y aprobados por la mayoría de sus miembros" (Art. 245, ord. 4). La enmienda se declarará sancionada "en los puntos que hayan sido ratificados por las dos terceras partes de las Asambleas" (Art. 245, ord. 5).

32. Cfr. la doctrina de la Procuraduría General de la República, en *Doctrina PGR*, 1973, Caracas, 1974, pp. 161 y ss.

quiera de regulación legislativa³³; en segundo lugar, se prevén una serie de derechos y garantías fundamentales, que si bien pueden ser restringidos o suspendidos en su ejercicio por Decreto presidencial, no admiten ningún tipo de regulación legislativa para su ejercicio³⁴; en tercer lugar, se consagran una serie de derechos constitucionales cuyo ejercicio puede ser regulado o limitado por el legislador ordinario en aspectos específicos³⁵; y en cuarto lugar, el texto fundamental consagra otra serie de derechos constitucionales cuyo ejercicio queda sometido enteramente a lo que establezca y regule el legislador³⁶.

Ahora bien, parece evidente que los dos primeros grupos de derechos y garantías, que podríamos denominar como derechos fundamentales, han sido concebidos de tal manera en el texto constitucional, que su ejercicio resulta pleno del mismo texto, sin ulteriores regulaciones legales o posibilidad de limitaciones legales. En cambio, los dos últimos grupos de artículos consagran derechos de carácter constitucional, pero sometidos a la regulación restringida o ilimitada del legislador. En esta distinción podría ubicarse el criterio que estableció la Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución para la utilización de la reforma o de la enmienda, mientras se tratara de aspectos funda-

33. Tal es el caso del derecho a la vida (Art. 58); de la garantía a no ser incomunicado ni sometido a tortura o a otros procedimientos que causen sufrimiento físico o mental (Art. 60, ord. 3); y de la garantía a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes y a no ser condenado a penas restrictivas de la libertad superiores a treinta años (Art. 60, ord. 7). Estos son los únicos derechos fundamentales cuyo ejercicio no puede restringirse o suspenderse por el Presidente de la República conforme al artículo 241 de la Constitución.
34. V. los derechos y garantías previstos en los artículos 59, 60, ords. 4, 6 y 8, 61, 65, 66, 67, 69, 71, 76, 78, 84 y 111 de la Constitución.
35. V. las limitaciones restringidas que el legislador puede regular en los derechos consagrados en los artículos 60, ord. 5, 62, 63 y 112.
36. En estos casos, el legislador puede establecer limitaciones "sin límites" a dichos derechos, que se ejercen "con arreglo a la ley". Tal es el caso de los derechos consagrados en los artículos 60, ords. 1, 2, 5 y 9, 64, 65, 68, 70, 92, 96, 99, 114 y 115.

mentales o circunstanciales, respectivamente³⁷. Indudablemente que cambiar el texto constitucional en algunos de los derechos fundamentales, sería cambiar un aspecto de "alcance trascendente" que incide sobre la organización política de la nación; en cambio, cambiar el texto de algunos de los derechos constitucionales, limitables por el legislador, en el sentido de agregar alguna otra limitación a su ejercicio, podría hacerse a través del procedimiento de enmienda "que permite dejar incólume el texto original o fundamental", introduciendo alguna "modificación sentida por la colectividad como consecuencia de los cambios incesantes que en ella se realizan". En tal sentido, el procedimiento utilizado en 1973 para agregar una condición de elegibilidad o nombramiento para determinados destinos públicos, fue el de la enmienda y no el de la reforma³⁸: se agregó así una limitación al ejercicio del derecho al sufragio pasivo y al ejercicio de ciertas funciones públicas. Por supuesto que, a todo evento, la eliminación de algunos de los derechos o garantías constitucionales, cualquiera sea su naturaleza, sólo podría ser objeto de reforma.

En todo caso, lo que debe quedar claro del carácter del ordenamiento constitucional, es su rigidez, que implica que la decisión política del Poder Constituyente no puede ser modificada sino por el propio Poder Constituyente, mediante referéndum; y cualquier otra modificación del texto constitucional, que no incida sobre lo fundamental de dicha decisión política, sólo puede ser enmendada a través de un procedimiento,

37. V. la Exposición de Motivos en la parte correspondiente al título X en *RPD*, N° 21, 1961, pp. 412 y 413.

38. La Enmienda N° 1 de la Constitución, sancionada el 9 de mayo de 1973, estableció que "no podrán ser elegidos Presidentes de la República, Senador o Diputado al Congreso, ni Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, quienes hayan sido condenados mediante sentencia definitivamente firme, dictada por tribunales ordinarios, a pena de presidio o prisión superior a tres años, por delitos cometidos en el desempeño de funciones públicas, o con ocasión de éstas". V. en *GO*, N° 1.585, Extraordinaria, de 11-5-73. La discusión de dicha Enmienda dio origen a múltiples debates, cuya procedencia vislumbraba ya el texto de la Exposición de Motivos. En particular, V. la sentencia de la CSJ en SPA de 20-8-73 en *GO*, N° 30.183 de 20-8-73, p. 226.079.

que si bien no exige la intervención del pueblo, sí prevé la participación de las Asambleas Legislativas de los Estados. En ambos casos, la modificación del orden constitucional escapa de la competencia del Poder Legislativo.

Consecuencia de esta rigidez constitucional, es la existencia de una distinción radical o separación profunda entre el ordenamiento constitucional integrado por la Constitución y sus enmiendas y el ordenamiento legal³⁹, de manera que el segundo está supeditado al primero. Por tanto, el legislador ordinario, creador de normas de orden legal, no puede modificar el orden constitucional; y si el mismo Congreso interviene en las reformas de la Constitución y sus enmiendas no lo hace en tanto Poder Legislativo, sino en tanto que copartícipe del Poder Constituyente.

3. LA IMPERATIVIDAD CONSTITUCIONAL

Pero, aparte del carácter supremo y rígido de la Constitución, ésta, como ley fundamental, es imperativa, es decir, tiene en sí misma fuerza coactiva inmediata⁴⁰. Sus normas, por tanto, y en principio, son de aplicación inmediata; y en este sentido es clara la disposición relativa a la ausencia de reglamentación legal de los derechos y garantías: "la falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos"⁴¹, dispone expresamente el texto fundamental.

Sin embargo, parece evidente que esta imperatividad constitucional no es absoluta, pues algunas normas

39. Sobre la distinción entre la Constitución y la ley, V. sentencias de la CFC en SPA de 5-5-37 en *M*, 1938, p. 226; CFC en SPA de 17-4-41 y de 4-12-41 en *M*, 1942, pp. 183 y 345; CSJ en SPA de 14-3-62 en *GP*, N° 35, 1962, p. 177; y CSJ en CP Accidental de 14-8-73 en *GO*, 30183 de 20-8-73, p. 226.079.

40. En tal sentido, la Corte Suprema ha indicado que "la Constitución contiene en sí todos los instrumentos necesarios para su defensa, bien porque aparezcan expresamente acordados a los Poderes Públicos, bien porque ellos deban considerarse conferidos por necesaria y genuina implicación de aquéllos". V. sentencia de la CFC en SPA de 4-3-41 en *M*, 1942, p. 135.

41. Art. 50 de la Constitución.

constitucionales ciertamente que sí son de aplicación inmediata, en tanto que otras están concebidas en términos programáticos o se trata de normas puramente atributivas de competencia, que requieren de desarrollo o reglamentación legislativa ulterior para adquirir toda su fuerza coactiva. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia, al conocer de varios recursos de inconstitucionalidad, ha señalado expresamente que "la Constitución distingue entre las cláusulas directamente operativas, que preceptúan autónomamente, son completas y suficientes hasta agotar los requisitos sustantivos y procesales para su aplicación, y las mediatamente operativas o programáticas, que no pueden aplicarse sino cuando las complete la legislación ulterior, por requerirlo así la letra y el contenido del precepto"⁴².

Dentro de estas normas de contenido programático⁴³ se destacan, en primer lugar, las atributivas de competencia a los poderes públicos y particularmente al legislador. Tales son los supuestos, por ejemplo, de los artículos 49, 75 y 207 de la Constitución, cuyo carácter programático ha sido precisado por la Corte Suprema. En efecto, el artículo 49 del texto fundamental

42. V. sentencias de la CSJ en CP de 27-5-69 en *GF*, N° 64, 1969, pp 21 y ss.; y de 12-9-69 en *GF*, N° 65, 1969, p. 10. De allí que, como se dijo, "no puede fundarse una declaratoria de inconstitucionalidad en las cláusulas programáticas hasta tanto el legislador no las haya desenvuelto".

43. La intención de los proyectistas de la Constitución sobre estas normas resulta clara de la Exposición de Motivos del Proyecto: "Ha sido propósito de la Comisión redactar un articulado sobrio, que no obstante su definición de cortas líneas, deje cierta flexibilidad al legislador ordinario para resolver cuestiones e insertar modificaciones que correspondan a las necesidades y a la experiencia de la República, sin tener que apelar a una reforma constitucional. No obstante esta posibilidad, que en más de una ocasión ha permitido reducir la extensión de muchas disposiciones del Proyecto, hemos considerado que no podíamos llevar deseos de sobriedad hasta el extremo de ahorrar numerosas disposiciones de contenido programático que, aun cuando no constituyen preceptos de aplicación inmediata y directa, señalan a la acción futura de los poderes públicos aquellos objetivos que la realidad histórica y actual de nuestro país define como imperativa". V. en *RFD*, *UCV*, N° 21, 1961, pp. 371 y 372.

que regula el recurso de amparo⁴⁴, conforme a la doctrina de la Corte en 1970, "no es una norma directa e inmediatamente aplicable por los jueces, sino un precepto programático, sólo parcialmente reglamentado para la fecha en que la Constitución fue promulgada, y dirigido particularmente al Congreso, que es el órgano a quien compete la reglamentación de las garantías constitucionales, en conformidad con los artículos 136, ordinal 24, y 139 de la Constitución. Tal es la interpretación que da la Corte al artículo 49 al analizar sus provisiones aisladamente con el fin de desentrañar la mente del constituyente del lenguaje usado por éste para expresar su voluntad. Pero esta interpretación gramatical se robustece con la observación adicional de que el constituyente se habría abstenido de regular el procedimiento de *habeas corpus*, si hubiera considerado que para hacer efectivo el amparo bastaba lo dicho en el artículo 49 respecto al procedimiento no siendo indispensable su reglamentación legal para determinar el fuero competente y el modo de proceder"⁴⁵. De consiguiente, ha agregado la Corte: "el constituyente supone la existencia de una ley anterior al hecho o acto que afecte el derecho cuya protección se solicite; que autorice a determinados jueces para obrar en el sentido que pretenda el actor; y que establezca un procedimiento adecuado a la finalidad que se persiga. Dado el número y la variedad de las situaciones jurídicas en que puede estar comprometido un derecho o una garantía constitucional, era forzoso que el constituyente dejara al legislador ordinario la potestad de establecer las reglas conforme a las cuales los tribunales deben amparar el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, teniendo en cuenta no sólo las provisiones ya existentes en nuestra

44. "Los Tribunales ampararán a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, en conformidad con la ley. El procedimiento será breve y sumario, y el juez competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida", dice el artículo 49 de la Constitución.

45. V. sentencia de la CSJ en SPA de 14-12-70 en *GF*, Nº 70, 1970, pp. 179 y ss. El recurso de *habeas corpus* lo regula la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución.

legislación con tal objeto, sino todos los factores que es necesario apreciar para atribuir a un determinado tribunal el conocimiento de un asunto, y establecer el procedimiento a seguir en cada situación⁴⁶.

Otra de las normas constitucionales ejemplificadoras de este carácter programático que las hace inaplicables, en general, en forma inmediata, es la contenida en el artículo 75 de la Constitución⁴⁷. Este artículo, según argumentación de la Corte Suprema, al decir que «la ley proveerá lo conducente para que...», establece que «el legislador deberá dictar, en el futuro, el ordenamiento legal para que se cumpla lo programado en la norma constitucional». Dicho artículo no se refiere al pasado ni al momento en el cual se promulga la Constitución, sino al porvenir, dado que si bien dice «que todo niño, sea cual fuere su filiación, pueda conocer a sus padres», lo hace solamente para anunciar un propósito cuya realización se deja a cargo del legislador ordinario. Las instituciones sociales tienen una duración más o menos larga, de acuerdo con la vigencia de las ideas sobre las cuales descansan y con las transformaciones de la familia, de la sociedad y del Estado. Las Constituciones —agrega la Corte—, para adaptar el ordenamiento jurídico a las modificaciones que sufren las instituciones, contienen normas que, en el futuro, deberá observar el legislador, pero mientras no sea dictada la ley respectiva, no afectan la vigencia de la ley anterior. Esas disposiciones reconocen derechos y enuncian propósitos cuya realización y efectiva vigencia está subordinada a la promulgación de leyes futuras.

46. V. sentencia de CSJ en SPA de 14-12-70 en GP, N° 70, 1970, pp. 179 y ss. En base a todos estos argumentos fue que la Corte Suprema, a pesar de la consagración del recurso de amparo en el artículo 49 de la Constitución, estableció que éste sólo era procedente en relación a la libertad personal (*habeas corpus*), pero que mientras no se estableciera la correspondiente reglamentación legal, no procedía en relación a ningún otro derecho o garantía constitucional.

47. Según la primera parte de este artículo «la ley proveerá lo conducente para que todo niño, sea cual fuere su filiación, pueda conocer a sus padres, para que éstos cumplan el deber de asistir, alimentar y educar a sus hijos, y para que la infancia y la juventud estén protegidas contra el abandono, la explotación o el abuso».

Se llaman *programáticas* porque representan un programa que requiere ulterior desarrollo y deben orientar la acción legislativa del futuro»⁴⁸.

Por último, y también a título de ejemplo, el artículo 207 de la Constitución⁴⁹ fue considerado como una de las normas típicamente programáticas de la Constitución. Este artículo, al decir de la Corte, "contiene normas para el futuro que deberá observar el legislador. Representan un programa que requiere ulterior desenvolvimiento y subordina la acción legislativa del porvenir"⁵⁰. En otra decisión, en torno al mismo artículo, la Corte aclaró que "a quien toca determinar el momento en el cual debe ser establecida en el país la carrera judicial es al legislador, pero mientras éste no lo haga, la existencia de esa norma programática no puede menoscabar la potestad de que está investido constitucionalmente el Congreso para legislar en lo relativo a la competencia, organización y funcionamiento de los Tribunales"⁵¹.

En todo caso, y respecto a la imperatividad de la Constitución, lo que hay que tener en cuenta es la exis-

48. V. sentencia de la CSJ en CP de 27-5-69 en *GF*, N° 64, 1969, pp. 21 y ss. En base a esos argumentos, la Corte declaró sin lugar el recurso de inconstitucionalidad del artículo 220 del Código Civil que prohíbe al hijo adulterino la inquisición de la paternidad en ciertos casos. *Cfr.* la sentencia de la CSJ en SPA de 1972 s/f. publicada en *GO*, N° 1.542, extraordinaria, de 14-9-72, p. 25, por la cual se declaró sin lugar el recurso de inconstitucionalidad de la Ley Orgánica del Sufragio.

49. Este artículo dispone lo siguiente: "La ley proveerá lo conducente para el establecimiento de la carrera judicial, y para asegurar la idoneidad, estabilidad e independencia de los jueces, y establecerá las normas relativas a la competencia, organización y funcionamiento de los Tribunales en cuanto no esté previsto en esta Constitución".

50. V. sentencia de la CSJ en CP de 22-4-69 en *GF*, N° 64, 1969, p. 13. En base a estos argumentos, la Corte declaró sin lugar el recurso de inconstitucionalidad contra diversas normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

51. V. sentencia de la CSJ en CP de 12-9-69 en *GF*, N° 65, 1969, p. 10. En base a estos argumentos, la Corte declaró sin lugar las inconstitucionalidades alegadas por el Presidente de la República respecto de la misma Ley Orgánica del Poder Judicial.

tencia de muchas normas de carácter programático dirigidas a ser desarrolladas por el legislador, de manera que "carecen de positividad mientras no sean desarrolladas por la legislación ordinaria"⁵². Al contrario, las cláusulas de carácter directamente operativas "pueden aplicarse directamente por los jueces aun cuando no hayan sido reglamentadas, desde el momento en el cual entre en vigencia la Constitución"⁵³, por lo que los particulares también se encuentran directa e inmediatamente protegidos por ellas. Pero, además del carácter superior, rígido e imperativo de las normas constitucionales, puede decirse que las mismas no pierden su eficacia a menos que sean modificadas por el Poder Constituyente en una reforma constitucional. De lo contrario, tal como lo aclara la propia Constitución, ella "no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone"⁵⁴. La Constitución, sin embargo, establece una sola excepción conforme a la cual la eficacia de algunas normas constitucionales puede restringirse o suspenderse temporalmente. Tal es el supuesto de la posibilidad que tiene el Presidente de la República de suspender o restringir las garantías constitucionales "en caso de emergencia, de conmoción que pueda perturbar la paz de la República o de graves circunstancias que afectan la vida económica o social"⁵⁵ lo que en ningún caso se aplica a ciertas garantías fundamentales⁵⁶, y nunca afecta la parte orgánica de la Constitución⁵⁷.

Por último, debe señalarse que el ordenamiento constitucional básicamente contiene una serie de decisiones políticas adoptadas por el Poder Constituyente, donde la supremacía constitucional, y la rigidez, im-

52. V. sentencia de la CSJ en SPA de 20-12-67 en *GF*, N° 58, 1967, p. 163.

53. V. sentencia de la CSJ en CP de 27-5-69 en *GF*, N° 64, 1969, p. 24.

54. Art. 250 de la Constitución.

55. Arts. 190, ord 6, 241 y 242 de la Constitución.

56. V. art. 241 de la Constitución.

57. *Cfr.*, en este sentido, el criterio de la Procuraduría General de la República en dictamen de 15-5-70, publicado en *Doctrina PGR*, 1970, Caracas, 1971, pp. 51 y ss.

peratividad y eficacia del texto adquieren su pleno sentido, y dichas decisiones se refieren a la forma del Estado, a la forma de gobierno, a la consagración de los derechos y garantías constitucionales, y al régimen democrático, adoptado como condicionante del sistema político.

4. LA VIGENCIA EFECTIVA DE LA CONSTITUCION: LA RESTRICCION O SUSPENSION DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES

La imperatividad constitucional trae como consecuencia, que la Constitución tenga una vigencia efectiva, permanente e invariable en relación a todo su contenido. Sin embargo, en ciertas situaciones excepcionales, las normas concernientes a los derechos y garantías constitucionales pueden ser suspendidas o restringidas en su vigencia.

A. Las situaciones excepcionales

En efecto, la vigencia efectiva de los derechos y garantías constitucionales con frecuencia se ve suspendida o restringida en situaciones de emergencia o circunstancias excepcionales que los propios textos constitucionales consagran. Puede indicarse que es una característica general de la gran mayoría de las Constituciones de América Latina la previsión de la emergencia, el estado de sitio, la ley marcial o la suspensión de garantías constitucionales⁵⁸.

La Constitución Venezolana prevé expresamente la posibilidad de que las garantías constitucionales puedan ser suspendidas o restringidas, por lo que, durante el tiempo en que dicha medida excepcional esté en vigencia, los derechos y libertades suspendidos no podrán ejercerse efectivamente y los derechos y libertades restringidos, podrán ser regulados por vía ejecutiva.

58. V. por ejemplo, Ignacio Burgoa, *Las Garantías Individuales*, México, 1961, pp. 133 y ss.; ONU, *Seminario de las Naciones Unidas sobre la realización efectiva de los derechos civiles y políticos en el plano nacional*, Kingston, Jamaica, 25 de abril a 8 de mayo de 1967, N. Y. 1968 (ST/TAO/HR/29) pp. 38 y ss.

B. La autoridad competente

La excepcionalidad de la suspensión o restricción de las garantías constitucionales estriba en que la Constitución atribuye al Presidente de la República en Consejo de Ministros la facultad de adoptar, mediante Decreto, dichas decisiones⁵⁹. Esta es una de las características del régimen presidencialista venezolano: el Congreso no podría mediante una ley, restringir o suspender el ejercicio de un derecho constitucional, sino que en su actividad legislativa, está sometido a la Constitución; en cambio, el Presidente en Consejo de Ministros sí puede restringir el ejercicio de un derecho constitucional, y por tanto, en virtud de dicha restricción, dictar normas que en situaciones normales corresponderían al Legislador; y también, suspender el ejercicio de una libertad pública constitucional.

Sin embargo, el Decreto que ordene la restricción o suspensión de garantías constitucionales debe ser sometido a la consideración de las Cámaras Legislativas (Senado y Cámara de Diputados) en sesión conjunta o de la Comisión Delegada, en caso de receso de aquéllas, dentro de los 10 días siguientes a su publicación⁶⁰. En esta forma, a pesar de tratarse de una medida ejecutiva, el Poder Legislativo interviene en su consideración y vigencia.

C. El ámbito de las medidas

No todos los derechos y libertades constitucionales pueden ser objeto de una medida de restricción o suspensión. La Constitución excluye expresamente⁶¹ la posibilidad de que se restrinja o suspenda el derecho a la vida⁶², el derecho a no ser incomunicado ni sometido a tortura o a otros procedimientos que causen sufrimiento físico o moral⁶³, y el derecho a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes, a penas

59. Art. 190, Ord. 6º, Art. 242.

60. Art. 242.

61. Art. 241.

62. Art. 58.

63. Art. 60, Ord. 3º.

restrictivas de la libertad mayores de treinta años⁶⁴ ni a la pena de muerte⁶⁵. Salvo estas excepciones, el Presidente de la República podrá suspender o restringir todas las garantías constitucionales o alguna de ellas⁶⁶, en todo o parte del territorio nacional⁶⁷.

D. Los motivos de las medidas

La suspensión o restricción de las garantías constitucionales puede ser dictada por el Presidente de la República en los siguientes supuestos: en caso de emergencia cuando ha sido declarado el Estado de Emergencia en caso de conflicto interior o exterior o cuando existen fundados motivos de que uno u otro ocurran⁶⁸; en caso de conmoción que pueda perturbar la paz de la República; o en caso de graves circunstancias que afecten la vida económica o social de la República⁶⁹.

En virtud de la exigencia constitucional de causas o motivos para que puedan dictarse dichas medidas, la Constitución exige que "el decreto expresará los motivos en que se funda, las garantías que se restringen o suspendan, y si rige para todo o parte del territorio nacional"⁷⁰.

La cesación de las causas que motivaron la suspensión o restricción de las garantías constitucionales provoca la revocación del Decreto respectivo, sea por el propio Presidente de la República en Consejo de Ministros, sea por las Cámaras Legislativas en sesión conjunta⁷¹. Sin embargo, si la suspensión o restricción de las garantías constitucionales tuvo por causa la declaratoria del estado de emergencia, la cesación de éste sólo puede ser declarada por el Presidente de la República en Consejo de Ministros y con la autorización de las Cámaras en sesión conjunta o de la Comisión Delegada⁷².

64. Art. 60, Ord. 7º.

65. Art. 58.

66. Art. 241.

67. Art. 241.

68. Art. 240.

69. Art. 241.

70. Art. 241.

71. Art. 243.

72. Art. 243.

E. Los efectos de las medidas

La suspensión de las garantías constitucionales produce como consecuencia la pérdida temporal de efectividad de las mismas. En tal virtud, durante el tiempo de vigencia del Decreto de suspensión, los ciudadanos no tienen un efectivo derecho ni el goce real de las libertades. Por tanto, durante la vigencia del Decreto de suspensión, no podrían ejercerse los recursos y acciones tendientes a amparar y proteger las libertades públicas. Al estar suspendidos los derechos también estaría suspendido el ejercicio del recurso de amparo.

En el caso de restricción de los derechos constitucionales, el efecto fundamental del Decreto respectivo, sería la posibilidad que tendría el Poder Ejecutivo de regular el ejercicio del derecho, asumiendo competencias que normalmente corresponderían al Congreso. Esto es lo que ha sucedido en Venezuela con la restricción de la libertad económica⁷³ que ha permitido al Poder Ejecutivo adoptar medidas que en circunstancias normales corresponderían al Poder Legislativo⁷⁴.

En todo caso, aclara la propia Constitución que "la restricción o suspensión de garantías no interrumpe el funcionamiento ni afecta las prerrogativas de los órganos del Poder Nacional"⁷⁵. Es decir, la restricción de garantías constitucionales, si bien amplía las competencias reguladoras del Poder Ejecutivo, no

73. Al promulgarse la Constitución de 1961, se dictó, el mismo día, el Decreto Nº 455 del 23-1-61, mediante el cual se restringió (GO, Nº 26.464 del 24-1-61) la libertad económica (Art. 96), lo cual fue mantenido mediante Decreto Nº 674 del 8-1-62 (GO Nº 26.746 del 8-1-62) y mediante Acuerdo del Congreso del 6-4-62 (GO Nº 26.821 del 7-4-62). Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Evolución del Régimen de la Economía 1939-1979*, Valencia, 1980.

En la actualidad aún permanece restringida la libertad económica.

74. V., por ejemplo, el Decreto Nº 187 de 3-11-64 (GO Nº 27.583 de 3-11-64) que restringió la venta de productos derivados de los hidrocarburos y los comentarios de la Procuraduría General de la República en *Doctrina PGR 1966*, Caracas 1967, pp. 304 y ss.

75. Art. 241.

impide ni afecta las competencias legislativas ordinarias del Congreso.

F. La restricción de la libertad personal

En los casos en que existiesen fundados indicios para temer inminentes trastornos del orden público, que no justifiquen la restricción o suspensión de las garantías constitucionales, la Constitución autoriza al Presidente de la República en Consejo de Ministros para adoptar las medidas indispensables para evitar que tales hechos se produzcan. Estas medidas se limitarán a la detención o confinamiento de los indiciados y deberán ser sometidas a la consideración del Congreso o de la Comisión Delegada dentro de los diez días siguientes a su adopción. Si éstos las declararen no justificadas, dice la Constitución, cesarán de inmediato; en caso contrario, se las podrá mantener hasta por un límite no mayor de 90 días⁷⁶. En esta forma, el lapso normal de detención preventiva de 8 días previsto en la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución se amplía considerablemente, restringiéndose la libertad personal.

5. EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

La consecuencia fundamental del postulado de la supremacía constitucional, que como principio básico de nuestro ordenamiento constitucional exige que todos los actos estatales estén sometidos a sus disposiciones, es la previsión de medios jurídicos destinados a garantizar su efectividad. El Estado de Derecho, en este sentido, no tendría plena vigencia, si los particulares no pudieran promover algún control de la constitucionalidad de aquellos actos.

Como medios para garantizar este Estado de Derecho, el ordenamiento constitucional y legal venezolano consagra una serie de recursos jurisdiccionales y defensas judiciales que, indudablemente, constituyen, formal-

76. Art. 244.

mente, uno de los catálogos más completos que pueden encontrarse en el derecho comparado. En efecto, los actos emanados del Poder Judicial pueden ser cuestionados a través de los recursos de apelación que el ordenamiento procesal consagra, y algunos de ellos, los más importantes, pueden ser impugnados mediante el recurso de casación por ante la Corte Suprema de Justicia⁷⁷. Mediante éste, la Corte ejerce un control de la constitucionalidad y legalidad de los actos judiciales⁷⁸. Los actos administrativos generales o individuales, por otra parte, pueden ser impugnados por ante la misma Corte Suprema de Justicia mediante el recurso contencioso-administrativo de anulación, en cuyo conocimiento la Corte ejerce el control de la constitucionalidad y legalidad de los mismos, es decir, controla la conformidad con el derecho de los actos administrativos⁷⁹. Por último, la Corte Suprema de Justicia también es competente para conocer del recurso de inconstitucionalidad, es decir, para controlar la constitucionalidad de “las leyes nacionales y demás actos de los cuerpos legislativos”, “de las leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados o Municipios”, y de los “Reglamentos y demás actos del Ejecutivo Nacional”⁸⁰. En esta forma, todos los actos estatales o, en otras palabras, todos los actos dictados en ejercicio del Poder Público, caen bajo el control de la constitucionalidad del Poder Judicial, sea de la Corte Suprema de Justicia directamente, sea de los demás Tribunales de la República en los casos de la mayoría de los actos judiciales. De acuerdo a ello, entonces, indudablemente que en la aplicación del principio de la separación de poderes en Venezuela, corresponde al Poder Judicial asumir el papel de fiel de la balanza

77. Art. 215, ord. 10, de la Constitución. Los actos judiciales, por tanto, no pueden ser objeto del recurso de inconstitucionalidad: Cfr. sentencia de la CF de 20-5-55 en GF N° 8, 1955, pp. 96 a 99; y sentencias de la CSJ en SPA de 7-11-63 en GF N° 42, 1963, pp. 240 y ss. y de 27-5-64 en GF N° 44, 1963, p. 78.

78. V. Allan R. Brewer-Carías, “El Proceso de Impugnación en el Recurso de Casación”, *Revista Rayat*, UCAB, Caracas, Nos. 7-8, 1962, p. 38.

79. Arts. 206 y 215, ord. 7, de la Constitución.

80. Art. 215, ords. 3, 4 y 6, de la Constitución.

entre los diversos órganos estatales respecto de su conformidad constitucional.

A continuación, por tanto, vamos a estudiar separadamente las dos formas más importantes del control jurisdiccional de los actos del Estado en Venezuela: el control de la constitucionalidad y el control contencioso-administrativo. Luego estudiaremos otras formas jurisdiccionales de control de la constitucionalidad, particularmente el recurso de amparo, y en la última parte analizaremos el control o defensa pública de la Constitución.

CAPITULO II

EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ACTOS ESTATALES

El sistema venezolano de supremacía de la Constitución que ha sido analizado anteriormente¹, y que implica que el texto fundamental está en la cúspide del ordenamiento jurídico, no pudiendo ser violado o desconocido por ninguna otra norma o acto de rango inferior², conlleva la posibilidad de que los particulares puedan someter al control de los órganos judiciales todos los actos estatales violatorios de la Constitución³. Esta es la esencia de la configuración del Estado de Derecho en Venezuela.

Ahora bien, para el estudio del control de la constitucionalidad de los actos estatales en Venezuela⁴, estimamos conveniente analizar previamente los controles de la constitucionalidad en el derecho comparado, para encuadrar el sistema venezolano y analizar luego, sucesivamente, la evolución de nuestro recurso de inconstitucionalidad, sus diversas modalidades y los efectos de las decisiones judiciales sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad.

-
1. Véase lo expuesto en la segunda parte del libro, Allan R. Brewer-Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Caracas 1982, p. 157 y ss.
 2. Sobre la supremacía constitucional, véase la jurisprudencia citada en la p. 9 y ss.
 3. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Garantías constitucionales de los derechos del hombre*, Caracas 1976.
 4. Véase en general Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas 1977; y Allan R. Brewer-Carías, "Algunas consideraciones sobre el control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos estatales en el Derecho Venezolano", en *Revista Administración Pública*, N° 76, Madrid 1975, pp. 419 a 446. En las páginas que siguen seguiremos, básicamente, lo expuesto en estos trabajos.

1. LOS CONTROLES DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO

A. El régimen en la Constitución venezolana

Puede decirse que en forma explícita, la Constitución venezolana establece un control de la constitucionalidad⁵ de las leyes y demás actos de los cuerpos deliberantes de carácter nacional, estatal o municipal, de los reglamentos y de los actos de gobierno, es decir, el control de la constitucionalidad de los actos estatales, con exclusión de los actos judiciales y de los actos administrativos que, como se dijo, tienen sus propios medios de control de legalidad y constitucionalidad, que serán analizados posteriormente. Y en este sentido quizás deba señalarse que este control de la constitucionalidad de las leyes está reservado a los actos estatales de rango legal (leyes, actos parlamentarios sin forma de ley y actos de gobierno) y a los reglamentos dictados por el Ejecutivo Nacional, exclusivamente.

Ahora bien, este control de la constitucionalidad de los actos estatales⁶ permite a la Corte Suprema de Justicia declarar su nulidad cuando sean violatorios de la Constitución y permite, además, a los Tribunales de la República declarar la inaplicabilidad de dichos actos en un caso concreto. Por tanto, el sistema venezolano de control de la constitucionalidad de las leyes, puede decirse que es uno de los más amplios conocidos en el mundo actual, si se lo compara con los que muestra el derecho comparado, pues mezcla el llamado control *difuso* de la constitucionalidad de las leyes con el control *concentrado* de la constitucionalidad de las mismas, siguiendo la terminología desarrollada por Calamandrei⁷.

En efecto, cuando se habla de control difuso de la constitucionalidad, se quiere significar, que la facultad de control no se concentra en un solo órgano judicial, sino, por el contrario, corresponde, en general, a todos

5. Artículo 215.

6. V. sentencia de la CFC en SPA de 5-5-37 en M. 1937, pp. 182 y 185.

7. V. Piero Calamandrei, *La Illegittimità Costituzionale delle Leggi*, Padova, 1950, p. 5.

los órganos judiciales de un determinado país, que poseen el poder-deber de desaplicar las leyes inconstitucionales en los casos concretos sometidos a su conocimiento; en cambio, en el denominado método de control concentrado, el control de la inconstitucionalidad se centraliza en un solo órgano judicial, quien tiene el monopolio de la declaratoria de la nulidad de las leyes inconstitucionales⁸. Confrontados estos dos métodos con los sistemas que muestra el derecho comparado, se ha identificado como arquetipo del denominado control difuso de la constitucionalidad de las leyes, al sistema norteamericano, y, en cambio, como arquetipo del denominado control concentrado, al sistema austriaco⁹.

B. Los sistemas en el Derecho Comparado

a. *El control difuso*

El sistema de control difuso, que permite a todos los tribunales conocer de la inconstitucionalidad de las leyes, y decidir su inaplicabilidad al caso concreto existe, por ejemplo, en Guatemala, Uruguay, México, Argentina y Venezuela¹⁰. Sin embargo, hay algunas modalidades específicas: en Argentina, a pesar de que todos los tribunales tienen la facultad de desaplicar una ley al caso concreto, siempre es posible llevar, en última instancia, el conocimiento del asunto a la Corte Suprema de Justicia mediante el ejercicio del recurso extraordinario de inconstitucionalidad¹¹.

En todos estos casos de control difuso de la constitucionalidad de las leyes, mediante el cual se declara inaplicable la ley al caso concreto, la decisión tiene

8. V. Mauro Cappelletti, "El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad de las Leyes en el Derecho Comparado", en *Revista de la Facultad de Derecho*, México, N° 65, Tomo XVI, 1966, pp. 28 a 33.
9. *Idem*, p. 29.
10. Cfr. Héctor Fix Zamudio, "Protección procesal de los Derechos Humanos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, N° 13-14, México, enero-agosto 1972, p. 78.
11. V. Alejandro E. Ghigliani, *Del Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad*, Buenos Aires, 1952, p. 76; Jorge Reinaldo Vanossi, *Aspectos del Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad*, Buenos Aires, 1966.

efectos *inter partes*, y se considera a la ley como si nunca produjo efectos en el caso concreto.

b. *El control concentrado*

El sistema de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes implica la atribución a un solo órgano jurisdiccional, el Tribunal Supremo o una Corte Constitucional, al monopolio de la declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes. A los efectos de ejercer este tipo de control, en América Latina se han previsto diversos sistemas de recurso.

En primer lugar, en Colombia, El Salvador y Panamá¹² se prevé el recurso de inconstitucionalidad como acción popular que se ejerce ante la respectiva Corte Suprema de Justicia, y que corresponde a cualquier ciudadano sin una legitimación (interesado) específica. En Venezuela, el carácter de acción popular del recurso de inconstitucionalidad tradicional desde 1858, y después de interrupciones, a partir de 1893, ha sido modificado en 1976 al exigirse una legitimación específica¹³. En todos estos casos, la declaratoria de inconstitucionalidad por el Tribunal Supremo, tiene efectos absolutos, *erga omnes*, y normalmente hacia el futuro, por lo que los efectos de la ley, hasta su declaratoria de inconstitucionalidad, quedan incólumes.

En segundo lugar, está el sistema brasileiro que prevé el recurso extraordinario de inconstitucionalidad ante el Tribunal Supremo Federal, pero con modalidades particulares: el recurso se ejerce con motivo de una controversia ante un Tribunal ordinario y se plantea ante el Tribunal Supremo, quien tiene el monopolio de la declaratoria de inconstitucionalidad. El recurso extraordinario, por tanto, exige una legitimación específica y los efectos de la decisión de la Corte son de carácter relativo, *inter partes*, en relación al caso concreto.

12. Cfr. Héctor Fix Zamudio, "Protección Procesal...", *loc. cit.*, p. 89.

13. La reciente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 30-7-76 ha cambiado el carácter del recurso de inconstitucionalidad al exigir que el recurrente "sea afectado en sus derechos o intereses" por la ley impugnada (art. 112). No establece la ley, sin embargo, como causal de inadmisibilidad del recurso la falta de legitimación (arts. 115 y 84).

En tercer lugar, se destaca el sistema establecido en Guatemala a partir de 1965, cuya Constitución previó un recurso de inconstitucionalidad directo ante un tribunal especial, la Corte de Constitucionalidad, pero para cuya interposición se requiere de una legitimación específica¹⁴, y cuya decisión tiene efectos *erga omnes y pro futuro*.

c. *El sistema mixto*

En Venezuela, al contrario de los sistemas que normalmente se aprecian en el derecho comparado, el control de la constitucionalidad de las leyes no puede identificarse en particular con alguno de esos dos métodos o sistemas, sino que, realmente, está conformado por la mezcla de ambos¹⁵, configurándose entonces como un sistema híbrido y de una amplitud no comparable con otro sistema de los fundamentales que muestra el derecho comparado.

En efecto, como es sabido, el Código de Procedimiento Civil vigente señala expresamente que "cuando la ley vigente, cuya aplicación se pida, colidiere con alguna disposición constitucional, los tribunales aplicarán ésta con preferencia"¹⁶, norma recogida por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico en el Código de Procedimiento Civil de 1897¹⁷. En ella, claramente se ve la consagración del denominado control difuso de la constitucionalidad de las leyes, que permite a cualquier juez, inaplicar una ley que estime inconstitucional, aplicando preferentemente la Constitución, siempre que ello haya sido solicitado, como excepción, por una de las partes, en un proceso cuyo conocimiento le corresponda¹⁸.

14. *V. Idem.*, pp. 89 y 90.

15. *Cfr.* la doctrina de la Procuraduría General de la República en *Doctrina PGR*, 1968, Caracas, 1969, pp. 20 y ss. *V.*, además, sentencias de la CSJ en SPA de 14-6-65 en *GF* N° 48, 1967, pp. 192 y ss.

16. Art. 7.

17. *Cfr.* José Guillermo Andueza, *La Jurisdicción Constitucional en el Derecho Venezolano*, Caracas, 1955, p. 38. (Esta obra ha sido reeditada por el Instituto de Derecho Público, UCV, en 1974).

18. *Idem.*, pp. 37 y 38. *Cfr.* sentencia de la CFC en SF de 18-5-45 en *M.* 1946, pp. 226 y ss.

Pero, además, la Constitución atribuye expresamente a la Corte Suprema de Justicia competencia para declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales, de las leyes estatales y de las ordenanzas municipales, y de los actos de gobierno y reglamentos que colidan con la Constitución¹⁹, consagrándose un control concentrado reservado a la Corte suprema de Justicia en Corte Plena²⁰ y que tiene por objeto no ya inaplicar la ley en un proceso concreto, sino declarar la nulidad por inconstitucionalidad de las leyes con efectos *erga omnes*, cuando ello se ha solicitado por vía de acción.

La propia Corte Suprema de Justicia ha insistido sobre el ámbito del control de la constitucionalidad de las leyes en Venezuela al señalar que está encomendado "no tan sólo al Supremo Tribunal de la República, sino a los jueces en general, cualquiera sea su grado y por infima que fuere su categoría. Basta que el funcionario forme parte de la rama judicial para ser custodio de la Constitución y aplicar, en consecuencia, las normas de ésta prevalementemente a las leyes ordinarias. . . Empero, la aplicación de la norma fundamental por parte de los jueces de grado, sólo surte efecto en el caso concreto debatido, y no alcanza, por lo mismo, sino a las partes interesadas en el conflicto; en tanto, que cuando se trata de la ilegitimidad constitucional de las leyes pronunciadas por el Supremo Tribunal en ejercicio de su función soberana, como intérprete de la Constitución y en respuesta a la acción pertinente, los efectos de la decisión se extienden *erga omnes* y cobran fuerza de ley. En el primer caso, el control es *incidental y especial*; y en el segundo, *principal y general*; y cuando éste ocurre, vale decir, cuando el recurso es autónomo, éste es *formal o material*, según que la nulidad verse sobre una irregularidad concerniente al proceso elaborativo de la ley, o bien que, no obstante haberse legislado regularmente en el aspecto formalista, el contenido intrínseco de la norma adolezca de vicios sustanciales"²¹.

19. Art. 215, ords. 3, 4 y 6.

20. Art. 216.

21. V. sentencia de la CF de 19-6-53 en *GF* N° 1, 1953, pp. 77 y 78.

2. LA EVOLUCION DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Ahora bien, dejando aparte el control difuso de la constitucionalidad de las leyes que corresponde a todo tribunal²² y sobre cuyos efectos insistiremos más adelante, interesa ahora analizar el control concentrado de la constitucionalidad que se ejerce por vía de acción (recurso de inconstitucionalidad) por ante la Corte Suprema de Justicia.

El recurso de inconstitucionalidad hoy consagrado casi en términos absolutos para ser ejercido contra los actos estatales de rango legal y los reglamentos, no siempre ha tenido tal amplitud. En realidad, en la Constitución de 1858, donde por primera vez se consagró la competencia de la Corte Suprema en esta materia, se la limitó a "declarar la nulidad de los actos legislativos sancionados por las legislaturas provinciales, a petición de cualquier ciudadano, cuando sean contrarios a la Constitución"²³. Nació entonces el recurso de inconstitucionalidad con carácter de acción popular, otorgada a "cualquier ciudadano", pero limitado a la impugnación de las leyes estatales. Este sistema, que persigue evitar las invasiones de los Estados a las competencias del Poder Central, se invierte en la Constitución Federal de 1864, para proteger a los Estados de las invasiones en sus competencias y derechos por parte del Poder Central²⁴. En esta forma, se eliminó la popularidad del recurso y se limitó la legitimación activa a las legislaturas estatales cuando lo decidieran por mayoría. Se consagró, sin embargo, en 1864, la competencia de la Corte Suprema para

22. Un buen ejemplo de la realización de este control puede verse en la sentencia del Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil del Distrito Federal y Estado Miranda de 4-5-72 en *Doctrina, PGR, 1971*, Caracas, 1972, pp. 326 a 334.

23. Art. 113, ord. 8, en Luis Mariñas Otero, *Las Constituciones de Venezuela*, Madrid, 1965, p. 294. Las citas posteriores a textos constitucionales se referirán a esta obra.

24. En tal sentido, el artículo 92 de la Constitución de 1864 dispuso que "Todo acto del Congreso o del Ejecutivo Nacional que viole los derechos garantizados a los Estados en esta Constitución o ataque su independencia, deberá ser declarado nulo por la Alta Corte, siempre que así lo pida la mayoría de las Legislaturas", *loc. cit.*, p. 319.

“declarar cuál sea la ley vigente cuando se hallen en colisión las nacionales entre sí o éstas con las de los Estados o las de los mismos Estados”²⁵, lo cual si bien no constituía un control de la constitucionalidad de las leyes, permitía a la Corte ejercer un control de la vigencia y legalidad del ordenamiento normativo.

Esta situación se mantuvo invariable hasta que el texto constitucional de 1893 extendió este control de la vigencia y legalidad del ordenamiento normativo, a otros actos estatales y a su conformidad con la Constitución, al atribuir a la Corte Suprema competencia para “declarar cuál sea la ley, decreto o resolución vigente cuando estén en colisión las nacionales entre sí, o éstas con las de los Estados, o las de los mismos Estados, o cualquiera con esta Constitución”²⁶. Se consagró así, de nuevo, el recurso de inconstitucionalidad, extendido a “la ley, decreto o resolución”, manteniéndose además la norma de protección de los derechos de los Estados frente a las invasiones de sus competencias por el Poder Nacional²⁷. Por otra parte, en el mismo texto constitucional de 1893 por primera vez se consagraba una protección efectiva, al menos teóricamente, a los derechos garantizados en el texto fundamental, al señalar que las leyes que los menoscabaren o dañaren “serán tenidas como inconstitucionales y carecerán de toda eficacia”²⁸. Por último, la misma Constitución atribuyó a la Corte Suprema competencia para declarar la nulidad de todos los actos dictados con usurpación de autoridad y de las decisiones acordadas por requisición directa o indirecta de la guerra, o de reunión del pueblo en actitud subversiva²⁹, por lo que indudablemente que puede situarse en este texto constitucional de 1893 el punto de partida efectivo del control concentrado de la constitucionalidad de los actos estatales, lo cual se completaría con la consagración del control difuso cuatro

25. Art. 89, ord. 9, *loc. cit.*, p. 318.

26. Art. 110, ord. 8, *loc. cit.*, p. 415.

27. Art. 123, *loc. cit.*, p. 417.

28. Art. 17, *loc. cit.*, pp. 401 y 402.

29. Art. 110, órds. 9, 118 y 119, *loc. cit.*, pp. 415 y 417.

años después, en el Código de Procedimiento Civil del 14 de mayo de 1897.

El sistema de la Constitución de 1893, con la sola excepción del texto constitucional de 1901³⁰, se mantuvo más o menos en los mismos términos en todos los textos posteriores pero dentro de un proceso de ampliación del ámbito de control del recurso. En efecto, en la Constitución de 1925 se agregó la competencia de la Corte Suprema para declarar la nulidad de las Ordenanzas Municipales que menoscabaran o dañaran los derechos garantizados a los ciudadanos³¹, y en 1936 se incluyó en la enumeración a los Reglamentos³². En todo caso, en este texto de 1936 se consagró la amplitud total del recurso respecto a cualquier acto del Poder Público violatorio de la Constitución (y no sólo violatorio de los derechos garantizados por la misma)³³.

Por último, debe destacarse que paralelamente a esta ampliación del ámbito del recurso de inconstitucionalidad, desde 1925 se consagra el recurso de ilegalidad, inicialmente limitado a los Decretos o Reglamentos que dictare el Poder Ejecutivo para la ejecución de las leyes y a las Resoluciones ministeriales³⁴ y posteriormente extendidos en 1931 a todos los actos administrativos³⁵.

En esta forma puede decirse que desde 1893 hasta 1925 se estableció un control de la constitucionalidad de ciertos actos estatales³⁶, y entre 1925 y 1936 se regularon paralelamente los recursos de inconstitucionalidad y de ilegalidad, que podían ser intentados

30. La Constitución de 1901 eliminó la acción directa de inconstitucionalidad y consagró una vía indirecta de carácter judicial: los Tribunales *motu proprio* o a instancia de parte podían proponer ante la Corte la cuestión de inconstitucionalidad de las leyes. Art. 106, ord. 8, *loc. cit.*, p. 445. Sobre la especificidad de esta vía de control, V. J. G. Andueza, *op. cit.*, p. 33.

31. Art. 34, *loc. cit.*, p. 620.

32. Art. 34, *loc. cit.*, p. 768.

33. Art. 123, ord. 11, p. 787.

34. Art. 120, ord. 12, *loc. cit.*, p. 637.

35. Art. 120, ord. 12, *loc. cit.*, p. 746.

36. Entre los cuales se incluían los actos administrativos. J. G. Andueza considera que también debían incluirse las decisiones del Poder Judicial, *op. cit.*, p. 33.

contra actos estatales diferentes, coincidiendo sólo dichos recursos respecto de los Reglamentos. Sin embargo, en el texto constitucional de 1936, al consagrarse el recurso de inconstitucionalidad contra todos los actos del Poder Público y el recurso de ilegalidad contra todos los actos administrativos, se estableció una coincidencia de recursos, el de inconstitucionalidad y el de ilegalidad contra los actos administrativos, que habría de originar una tremenda confusión entre los recursos de inconstitucionalidad y el recurso contencioso-administrativo de anulación, que aún perduraría hasta la década de los sesenta³⁷.

En efecto, en la Constitución de 1936 y posteriormente en la de 1945, de efímera vigencia efectiva, se consagraron ambos recursos, el de inconstitucionalidad y el de ilegalidad y expresamente se previó que el recurso de ilegalidad contra los actos administrativos estaba sometido a un lapso de caducidad, sólo cuando los motivos de impugnación fueran exclusivamente de ilegalidad; por lo que dicho lapso no tenía vigencia cuando se impugnaba el acto por motivos de inconstitucionalidad (violación de principios, garantías o derechos consagrados por la Constitución)³⁸. Igual distinción se recogió en la Constitución de 1947³⁹ y si bien se eliminó del texto constitucional de 1935⁴⁰ se recogió en la aún vigente Ley Orgánica de la Corte Federal⁴¹. Desde 1936 hasta 1961, por tanto, los actos

37. V. las referencias jurisprudenciales en Allan R. Brewer-Carías: *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, cit., pp. 395 y ss. V. por ejemplo, la sentencia de la CF de 8-8-51 en *GF* N° 8, 1962, pp. 213 y ss.
38. Art. 123, ord. 11, de la Constitución de 1936, y art. 128, ord. 11, de la Constitución de 1945, *loc. cit.*, pp. 787 y 825.
39. Art. 220, ord. 10, *loc. cit.*, p. 882.
40. El artículo 133, ord. 3, de esta Constitución se limitaba a atribuir a esta Corte Federal competencia para "declarar la nulidad de los actos del Poder Público que sean violatorios de esta Constitución", *loc. cit.*, p. 923.
41. La Ley Orgánica de la Corte Federal de 2-8-53, (*GO* N° 24.207 de 6-8-53), aún vigente en 1975, consagraba la competencia de la Corte Federal para "declarar la nulidad de todos los actos del Poder Público que sean violatorios de la Constitución", cuyo recurso no quedaba sometido a lapso de caducidad alguno y cuyo procedimiento no era de carácter

administrativos individuales podían ser objeto de dos recursos: uno por inconstitucionalidad, no sometido a lapso de caducidad alguno, y otro de ilegalidad, sometido a un lapso de caducidad que desde 1953 se estableció en seis meses. Ello traía como consecuencia que en innumerable cantidad de supuestos, al encontrarse vencido dicho lapso, los particulares pretendieran ejercer el recurso de inconstitucionalidad, alegando siempre violación de la Constitución que la mayoría de las veces, era una violación indirecta, en virtud de una ilegalidad⁴²

A partir de la Constitución de 1961, la delimitación entre ambos recursos, el de inconstitucionalidad y el de ilegalidad, se había precisado: mediante el primero, como se dijo, pueden impugnarse las leyes nacionales y estatales, y las Ordenanzas Municipales, así como los demás actos de las Cámaras Legislativas y cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios; y los Reglamentos y actos de gobierno del Ejecutivo Nacional, cuando colidan o sean violatorios de la Constitución⁴³; mediante el segundo, sólo pueden impugnarse los actos administrativos, por contrariedad al derecho, es decir, por motivos de inconstitucionalidad e ilegalidad⁴⁴. Sin embargo, la promulgación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en 1976, puede

contencioso (ord. 8, art. 7); paralelamente a la competencia para conocer en "juicio contencioso de las acciones y recursos por abusos de poder y otras ilegalidades de las Resoluciones Ministeriales y en general de los actos de la Autoridad Administrativa, en cualquiera de sus ramas Nacionales, Estatales y Municipales", cuyo recurso quedaba sometido a un lapso de caducidad de seis meses (ord. 9, art. 7).

42. Frente a los casos de incompetencia que daban origen a violaciones legales se alegaba siempre violación de la norma constitucional que establecía el principio de que "cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias" establecidas en el Artículo 117, lo cual ha sido limitado por el Artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976.
43. Art. 215, ord. 3, 4 y 6. No procede el recurso de inconstitucionalidad, en ningún caso, contra actos administrativos individuales. V. sentencia de la CSJ en SPA de 14-3-60 en GO N° 26.222 de 1-4-60, p. 194.255. Cfr. *Doctrina PGR*, 1966, Caracas, 1967, p. 11.
44. Arts. 206 y 215, ord. 7, V. sentencia de la CSJ en SPA de 2-6-64 en GO N° 27.474 de 25-6-64, p. 204.365.

decirse que eliminó formalmente la distinción entre los dos tipos de recursos, al distinguir dos tipos de juicios: juicios de nulidad de actos de efectos generales (desde leyes hasta reglamentos) que se identifica, en general, con el recurso de inconstitucionalidad; y juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares, que se identifica con el recurso contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos de efectos particulares⁴⁵. A continuación estudiaremos el recurso de inconstitucionalidad, tal como está regulado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en los juicios de nulidad de actos estatales de efectos generales.

3. EL REGIMEN EN LA CONSTITUCION DE 1961

A. El recurso de inconstitucionalidad

En efecto, conforme a la Constitución de 1961, como se dijo, el control de la constitucionalidad de los actos estatales por vía de acción está reservada a actos de rango legal, es decir, dictados en ejecución directa de la Constitución, y a los Reglamentos. En el ámbito nacional, estos actos estatales de rango legal son las leyes, los actos parlamentarios sin forma de ley y los actos de gobierno⁴⁶; y en el ámbito estatal y municipal, las leyes estatales y las Ordenanzas Municipales, así como los actos de los cuerpos deliberantes de esos niveles político-territoriales. En el ámbito nacional, por tanto, con la sola excepción de los Reglamentos, sólo pueden ser objeto de un recurso de inconstitucionalidad los actos dictados por el Congreso y las Cámaras Legislativas y los actos dictados por el Ejecutivo Nacional en ejecución directa de la Constitución⁴⁷.

45. V. la publicación del Instituto de Derecho Público, *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos de Venezuela*, Caracas 1979.

46. De allí que la Corte haya reservado este recurso de inconstitucionalidad a los actos de efectos *erga omnes*, que interesan a todos. V. sentencia de la CSJ en SPA de 14-3-60 en GO N° 26.222 de 1-4-60, p. 154-255.

47. Claramente la Corte Suprema de Justicia ha expresado este criterio en los siguientes términos: "el examen de una acción

En este sentido, conforme a la Constitución, podrían ser objeto de un recurso de inconstitucionalidad los siguientes actos estatales: 1) Las leyes nacionales; 2) Las leyes estatales; 3) Las ordenanzas municipales; 4) Los actos del Congreso o de las Cámaras Legislativas Nacionales, de las Asambleas Legislativas o de los Concejos Municipales dictados en ejercicio de la función legislativa (es decir, que no sean dictados en ejercicio de la función administrativa y que constituyan actos administrativos)⁴⁸; 5) Los actos de gobierno del Ejecutivo Nacional; y 6) Los Reglamentos del Ejecutivo Nacional⁴⁹.

B. Las dudas de la Corte Suprema sobre su competencia en materia de control de la constitucionalidad

En esta forma, puede decirse que el control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos estatales está consagrado en términos absolutos, en el texto fundamental, sea a través de los recursos judiciales ordinarios, respecto de los actos judiciales; sea a través de los recursos contencioso-administrativos, respecto de los actos administrativos emanados de cualquier auto-

por inconstitucionalidad supone la confrontación entre el acto que se considera viciado y las normas de la Constitución presuntamente infringidas por éste. Si tales normas condicionan el acto, es decir, determinan, por ejemplo, la finalidad de éste, la autoridad competente para realizarlo, o los requisitos intrínsecos o extrínsecos cuyo incumplimiento puede afectar su validez, la acción o recurso dirigido a anularlo, por colidir con la Constitución, es de *inconstitucionalidad*. Pero si el acto no es regulado por una disposición de la Carta Fundamental, sino por una ley, la contravención a éstas u otras irregularidades menos aparentes que la doctrina denomina exceso, abuso o desviación de poder, dan lugar a una acción o recurso de ilegalidad". V. sentencia de la CSJ en SPA de 13-2-68 en *GF* N° 59, 1968, p. 83.

48. V. Allan R. Brewer-Carías, *El Control de la Constitucionalidad de los Actos Estatales*, Caracas, 1977.

49. Art. 215, ord. 3, 4 y 6 de la Constitución. *Cfr.* el voto salvado del magistrado J. G. Sarmiento Núñez a la sentencia de la CSJ de 29-4-65 publicada por la Imprenta Nacional, Caracas, 1965, p. 25.

ridad; sea a través del recurso de inconstitucionalidad, respecto de los actos estatales de rango legal y los reglamentos. Sin embargo, a pesar de lo absoluto de dicho control, la Corte Suprema de Justicia, en una forma incomprensible, en un fallo de 1965 se limitó a sí misma sus facultades y señaló que "el control jurisdiccional de la constitucionalidad intrínseca de los actos estatales no ha sido consagrado en forma absoluta", por lo que "se justifican situaciones excepcionales en que los actos del Poder Público en sus tres ramas no están sometidos al control de la jurisdicción constitucional"⁵⁰. Estas declaraciones y los ejemplos de actos que a su juicio no están sometidos al control de la constitucionalidad, en una sentencia dictada en un recurso de inconstitucionalidad de un artículo de la Ley aprobatoria del Tratado de Extradición suscrito entre Venezuela y los Estados Unidos de Norte América, no sólo eran totalmente innecesarias, sino peligrosas para el futuro, como lo demostró acertadamente el Voto Salvado al fallo⁵¹. En este sentido, la Corte no sólo se declaró incompetente para conocer de los recursos de inconstitucionalidad de las leyes aprobatorias de Tratados Internacionales, sino para conocer de recursos intentados contra actos dictados en ejercicio de atribuciones privativas de las Cámaras Legislativas, salvo los casos de "extralimitación de atribuciones"⁵²;

50. V. sentencia de la CSJ en CP de 29-4-65 publicada por la Imprenta Nacional, Caracas 1965, p. 9.

51. El magistrado J. G. Sarmiento Núñez, observó acertadamente que "por no ser necesario para arribar a la conclusión a que llega el fallo, no ha debido la sentencia dejar establecido que existan actos del Poder Público que, en su concepto, no están sometidos a revisión por inconstitucionalidad; pues ello implica comprometer anticipadamente el criterio de este Supremo Tribunal sobre materias no planteadas en el proceso, y ajenas al supuesto que es objeto del presente juicio; ya que, sobre la posibilidad de control constitucional de estos actos, debe decidirse en la oportunidad en que surja un caso determinado", *loc. cit.*, p. 48.

52. Este criterio en cuanto al ámbito del control de la constitucionalidad de los actos privativos de las Cámaras Legislativas, lamentablemente ha sido ratificado por la Corte en 1968 en los siguientes términos: "De los textos constitucionales antes copiados se desprende claramente que los actos de los cuerpos legislativos en ejercicio de sus atribuciones

y para conocer de recursos intentados contra los actos de gobierno del Presidente de la República⁵³. Los argumentos de la Corte en 1965, indudablemente, carecieron de toda consistencia y un solo ejemplo basta para comprobarlo: el artículo 61 de la Constitución establece que "no se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo o la condición social"; por tanto, ¿podría afirmarse, cómo resultaría de los argumentos de la Corte, que no serían impugnables por inconstitucionalidad, un acto del Senado que niegue la autorización a un funcionario a aceptar recompensas de gobiernos extranjeros en virtud de que el funcionario es de raza negra; el voto de censura a un Ministro o la improbación de la Memoria y Cuenta de un Ministro por no haber aplicado durante su gestión, discriminaciones fundadas en la raza o la condición social; o el acto del Presidente de la República que al fijar el contingente de las Fuerzas Armadas excluya a los miembros de una determinada Iglesia o secta religiosa? Indudablemente que esos actos legislativos sin forma de ley o esos actos de gobierno serían impugnables por inconstitucionalidad, máxime cuando la Constitución no da pie para la exclusión de ninguno de ellos del control de la Corte; lo contrario significaría propiciar la apertura de una brecha a la supremacía constitucional, al reconocer, contrariamente a lo que sus normas prevé, que hay actos no sometidos al control constitucional y que pueden, impunemente, violar la Constitución.

privativas, no están sometidos al veto del Presidente de la República, que es quien constitucionalmente puede ejercerlo, ni al examen y control de la Corte Suprema de Justicia, salvo cuando el cuerpo legislativo incurra en extransgresión de atribuciones. Es entendido, por lo tanto, que solamente cuando los cuerpos legislativos, en ejercicio de sus atribuciones privativas, se extransgieran contrariando lo que sobre la materia establece la misma Constitución, podrá esta Corte declarar la nulidad de tales actos". V. sentencia de la CSJ en CP de 12-6-68 publicada por el Senado de la República, Caracas 1969, p. 193. V. sobre el particular, G. Pérez Luciani, "El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad de los Actos de Organización Interna de las Cámaras Legislativas", en *RED, UCAB*, N° 8, 1968-1969, pp. 141 a 196.

53. V. sentencia de la CSJ en CP de 29-4-65, *loc. cit.*, pp. 10 y 11.

C. El control de la constitucionalidad de las leyes

Pero entre todos los actos sometidos al control de la constitucionalidad, indudablemente que los de mayor importancia son las leyes, en virtud de su generalidad. La Constitución, en tal sentido, señala expresamente la competencia de la Corte Suprema para declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales, de las leyes estatales y de las ordenanzas municipales que colidan con la Constitución⁵⁴. En el ámbito nacional, por tanto, todos los actos que sancionen las Cámaras Legislativas como cuerpos colegisladores, son leyes⁵⁵, y son impugnables ante la Corte Suprema por la vía del recurso de inconstitucionalidad, sin que valga distinción alguna entre la ley formal o la ley material como objeto de este recurso⁵⁶. En tal sentido, así como en 1962 la Corte Suprema admitió el recurso de inconstitucionalidad contra un artículo de una ley aprobatoria de un contrato administrativo⁵⁷, así mismo, iguales criterios deben ser válidos frente a los recursos de inconstitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados internacionales⁵⁸; en ambos casos, se trata de leyes, es decir, actos de las Cámaras Legislativas actuando como cuerpos colegisladores, por lo que no se justifican los argumentos que se fundamentan en la

54. Art. 215, ords. 3 y 4, y Art. 42, ords. 1º y 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

55. Art. 162 de la Constitución.

56. Distinción abandonada totalmente a partir de la Constitución de 1961 (Art. 162). *Cfr.* el criterio de la CSJ en CP de 15-3-62 en GO N° 760, Extraordinario, de 22-3-62.

57. *V.* sentencia de la CSJ en CP de 15-3-62 en GO N° 760, Extr. de 22-3-62. *V.* sobre el particular G. Pérez Luciani: "El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad de las Leyes no Normativas Aprobatorias de Contratos", en *RFD*, UCAB, N° 2, 1965-1966, pp. 207 a 231. *V.*, además, los argumentos del Voto Salvado del magistrado J. G. Sarmiento Núñez, a la sentencia de la CSJ en CP de 29-4-65, *loc. cit.*, pp. 31 y ss. y 66 y ss.

58. *V.* G. Pérez Luciani, "El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad de las Leyes Aprobatorias de Tratados Internacionales", en *RFD*, UCAB, N° 4, 1966-1967, pp. 293 a 335; J. E. Quintero Marquina: "¿Pueden ser Demandados por Inconstitucionalidad los Tratados Internacionales ante el Organismo Contralor?", *RFD*, ULA, Mérida, 1966, N° 14, pp. 207 a 231.

especificidad de las leyes aprobatorias para excluir el control de la constitucionalidad. Por otra parte, en cuanto a los efectos de la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de los tratados en el ámbito internacional, si bien la decisión de la Corte no los tendría sino en el ámbito interno, su efecto fundamental sería obligar al Ejecutivo Nacional a denunciar el Tratado para que cese sus efectos en el ámbito internacional.

Pero dejando a un lado el problema relativo a las leyes aprobatorias de contratos o tratados, que serán objeto de estudio detenido más adelante⁵⁹, ahora interesa precisar cuándo pueden ser impugnadas las leyes por la vía del recurso de inconstitucionalidad. En principio, sólo puede ser objeto del recurso de inconstitucionalidad la ley vigente; sin embargo, las dudas se plantean respecto de las leyes sancionadas, aún no promulgadas, y respecto de las leyes derogadas.

En efecto, en cuanto a las leyes sancionadas por el Congreso pero no promulgadas por el Presidente de la República, ya en la década de los treinta, la Corte admitió la posibilidad de su impugnación por inconstitucionalidad por el Presidente de la República, alegando que resultaría un contrasentido el que la autoridad ejecutiva la promulgara y luego solicitara la nulidad de la ley⁶⁰. En la Constitución de 1961 se reguló definitivamente el procedimiento y se facultó

59. V. Allan R. Brewer-Carías, *Los Problemas Constitucionales de la Integración Económica Latinoamericana*, Caracas 1968, pp. 109 y ss.

60. "Resultaría por lo menos irregular de parte del Ejecutivo —señaló la Corte—, el ordenar su ejecución, promulgación y publicación, o sea elevarlo a la categoría de ley vigente, para luego instar su nulidad por razón de su inconstitucionalidad, aparte de que semejante proceder del ciudadano Presidente, frente a un acto de Poder Público que conceprúa de su exclusiva competencia, podría interpretarse como un asentimiento a la usurpación cometida contra su propia autoridad". V. sentencia de la CFC en SPA de 22-12-37 en *M.* 1938, p. 383. Cfr. sentencia de la CFC en SPA de 6-6-40 en *M.* 1941, pp. 167 y 168, en la cual la Corte insistió en que "el interés jurídico de la acción de nulidad estribará, pues, en que si la ley está en su primer estado, no se promulgue; si ha sido promulgada, no se la publique; y si ya ha sido publicada, no sea obligatoria".

al Presidente de la República para acudir ante la Corte Suprema de Justicia, dentro del término fijado para la promulgación de la ley, solicitando decisión sobre la inconstitucionalidad de la ley⁶¹, disposición que ha sido acogida y repetida por las constituciones estatales. En estos casos, como lo ha señalado la Corte, la decisión judicial tiene carácter previo a la promulgación, por lo que éstas sólo podrían tener lugar con posterioridad al fallo respectivo⁶².

Sin embargo, en relación a la procedencia de este recurso de inconstitucionalidad de la ley sancionada, antes de su promulgación, hay que compatibilizarlo con el procedimiento del veto y reconsideración ante el órgano legislativo. En efecto, conforme al artículo 173 de la Constitución, que recogen las constituciones estatales, el Presidente de la República, al recibir la ley sancionada por el Congreso, tiene un lapso de 10 días para promulgarla, y dentro del mismo puede devolverla al Congreso para su reconsideración o impugnarla ante la Corte por motivos de inconstitucionalidad. En caso de optar por el primer procedimiento, parecería lógico que el Presidente tendría que esperar su agotamiento y devolución de la ley por el Congreso, para acudir ante la Corte. Se aplicará aquí el principio de que el recurso extraordinario sólo procedería una vez agotados los recursos ordinarios, lo cual ha sido acogido repetidamente por la Corte Suprema⁶³.

61. Art. 173, y Art. 42, ord. 2º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

62. V. Sentencia de la CSJ en SPA de 12-5-65 en *GF* N° 48, 1965, pp. 116 y 117.

63. La Corte Suprema, en efecto, ha declarado extemporáneas las solicitudes de nulidad por inconstitucionalidad de leyes estatales sancionadas, aún no promulgadas por los Gobernadores, cuando aún está pendiente la decisión del veto y de reconsideración formulada ante la Asamblea Legislativa correspondiente. La Corte ha señalado, en este sentido, que "mientras la Asamblea Legislativa no decida acerca de la solicitud de revisión del Gobernador, el acto legislativo no es perfecto, ni tiene carácter definitivo, pues, en el curso de las dos discusiones de que ha de ser objeto en el seno de aquel cuerpo, su contenido puede ser modificado, acogiendo o no lo pedido por el Gobernador". V. sentencia de la CSJ en SPA de 18-1-68 en *GF* N° 59, 1969, pp. 53 a 55. Cfr. sen-

En todo caso, en los supuestos de impugnación de leyes sancionadas, pero no promulgadas, en virtud de que cuando sea procedente, la decisión de la Corte debe ser previa a la promulgación, el recurso tiene efectos suspensivos respecto a la promulgación de la ley, siendo éste el único supuesto en que un recurso de inconstitucionalidad de las leyes produciría la suspensión de los efectos de las mismas⁶⁴.

Pero en el otro extremo de la vida de las leyes, la cuestión relativa a la posibilidad de impugnar por vía del recurso de inconstitucionalidad, las leyes ya derogadas, también se ha planteado, y su solución depende evidentemente de los efectos de la sentencia declaratoria de la inconstitucionalidad. En Venezuela, como se verá, siendo los efectos de la sentencia declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de efectos constitutivos, pro futuro, no hay duda, en principio, que sólo pueden ser objeto del recurso de inconstitucionalidad las leyes vigentes⁶⁵.

D. El recurso de inconstitucionalidad como acción popular

Ahora bien, la característica fundamental del recurso de inconstitucionalidad en el ordenamiento venezolano, es que ha estado configurado como una *acción popular*, es decir, un recurso que corresponde a cualquier ciuda-

tencia de la CSJ en SPA de 5-5-70, en GO N° 29-339 de 8-10-70, p. 219,225.

64. Repetidamente la Corte ha sostenido que el recurso de inconstitucionalidad de leyes sancionadas pero no promulgadas, es el único supuesto en que el recurso de inconstitucionalidad de las leyes tiene efectos suspensivos. V. sentencias de la CSJ en SPA de 16-1-68, en GF N° 59, 1968, pp. 47 y ss.; de 6-2-69 en GF N° 63, 1969, p. 137; de 28 y 29-7-69 en GF N° 65, 1969, pp. 102, 103, 115 y 116; de 25-2-70 en GF N° 67, 1970, p. 224; y de 7-6-63 en GO N° 1.618, Extraordinaria, de 16-10-73, p. 7. En tal sentido, la Corte se ha declarado incompetente para suspender los efectos de un acto de instalación de una Asamblea Legislativa. V. sentencia de la CSJ en SPA de 15-2-67, en GF N° 55, 1968, pp. 66 y 70.
65. V. sentencia de la CFC en CP de 21-3-49 en GF N° 1, 1949, pp. 13 a 15, y sentencia de la CSJ en SPA de 20-1-66, GF N° 51, 1968, pp. 13 y 14.

dano que se encuentre en el pleno goce de sus derechos⁶⁶. Como lo ha dicho la Corte, esta acción popular que se da "a cualquiera del pueblo (de allí la denominación) está dirigida a la defensa de un interés público que es a la vez simple interés del accionante quien, por esta sola razón, no requiere estar investido de un interés jurídico diferencial o legítimo". Por ello, la acción popular en Venezuela, está consagrada "para impulsar la validez de un acto del Poder Público, que por tener un carácter normativo y general, obra *erga omnes* y, por tanto, su vigencia afecta e interesa a todos por igual"⁶⁷. De aquí resulta una de las grandes diferencias entre el recurso de inconstitucionalidad y el recurso contencioso-administrativo: el primero no requiere legitimación activa especial, basta el simple interés particularizado en la legalidad; en cambio, en el segundo, si se impugna un acto de efectos particulares se requiere que el recurrente sea titular de un derecho subjetivo o de un interés personal, legítimo y directo en la legalidad del acto⁶⁸. Debe indicarse que en el recurso de inconstitucionalidad hemos señalado que se requiere para intentarlo un interés simple particularizado, pues el artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia exige que el acto lesione en alguna forma "los derechos e intereses del recurrente"^{68 bis}. Ahora bien, esto a la vez da origen a otra diferencia: el recurso de inconstitucionalidad por tener como objeto actos de carácter general o de rango legal, no está sujeto a lapso de caducidad alguno, es imprescriptible⁶⁹, en tanto que el recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos

66. Cfr. sentencia de la CF de 22-2-60 en *GP* N° 27, 1960, pp. 107 y 108, y sentencias de la CSJ en SPA de 3-10-63 en *GP* N° 42, 1963, pp. 19 y 20; de 6-2-64 en *GO* N° 27.373 de 21-2-64; de 30-5-63 en *GP* N° 52, 1968, p. 109, y de 25-9-73 en *GO* N° 1.643, Extra., de 21-3-74, p. 15.

67. V. sentencia de la CSJ en SPA de 18-2-71 en *GO* N° 1.472, Extraordinaria, de 11-6-71, p. 6. Cfr. sentencia de la CSJ en SPA de 6-2-64 en *GO* N° 27.373 de 21-2-64.

68. V., por ejemplo, sentencia de la CSJ en SPA de 18-2-71 en *GO* 1.472, Extraordinaria, de 11-6-71, p. 6, art. 121 LOCSJ.

68 bis Véase, sobre esto, lo expuesto en las pp. 172 y sigts.

69. V. sentencia de la CSJ en SPA de 3-10-63 en *GP* N° 42, 1963, pp. 20 y 21.

particulares está sometido a un lapso de caducidad de seis meses⁷⁰.

Correspondiendo, en todo caso, el recurso de inconstitucionalidad a cualquier ciudadano lesionado en sus derechos e intereses, es claro que las deficiencias que pueden existir en la representación que se atribuye al recurrente no impiden el que se pueda admitir el recurso, pues igual posibilidad de recurrir podría tener a título personal⁷¹. Pero, además, así como cualquier ciudadano lesionado en sus deberes e intereses puede ejercer el recurso de inconstitucionalidad de las leyes, y demás actos estatales en los casos señalados, asimismo cualquier ciudadano con el mismo interés simple particularizado tendría derecho a presentar escritos y alegatos en el juicio, inclusive en defensa de la ley o acto impugnado⁷².

Ahora bien, a diferencia del procedimiento del recurso contencioso-administrativo, que como su nombre lo indica, tiene carácter contencioso, el procedimiento del

70. Art. 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. 1.643, Extraordinaria, pp. 20 y 21.

71. V., por ejemplo, sentencias de la CP de 12-6-52 en GP N° 1, 1953, pp. 48 a 50; y de 22-2-60 en GP N° 27, 1960, pp. 107 y 108; y de la CSJ en SPA de 25-9-73 en GO N° 1.643, Extraordinaria, de 21-3-74, p. 15.

72. Art. 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Es de destacar que la Corte Suprema, al decidir el recurso de inconstitucionalidad del Acto de Instalación de las Cámaras Legislativas del 5 de marzo de 1968, ante escritos presentados por dos ciudadanos en contra de los pedimentos de los recurrentes, estableció, contrariamente a lo expresado en el texto, que la Corte "se limitó a hacer agregar a los autos, dichos escritos, por no ser los nombrados parte [*sic*.] en el presente juicio ni haber intervenido en los actos impugnados por los demandantes. El ejercicio de la acción popular... es el derecho que tiene cualquier ciudadano para constituirse en demandante en los casos permitidos por la ley, pero no para hacerse parte como demandado cuando la acción no ha sido intentada contra él". V. sentencia de la CSJ en CP de 12-6-68, publicaciones del Senado, *cit.*, pp. 190 y 191. En otra sentencia, la Corte señaló que para que un abogado pudiera asumir la defensa de la constitucionalidad de una ley, debía tener la representación de la respectiva Asamblea Legislativa, por lo que declaró improcedentes los pedimentos de dicho abogado por no tener representación. V. sentencia de la CSJ en SPA de 27-5-70 en GP N° 68, 1970, p. 111.

recurso de inconstitucionalidad, tiene carácter sumario, no contencioso, por lo que no se exige citación de persona alguna⁷³ y sólo se notifica al Fiscal General de la República cuando no sea este funcionario el recurrente⁷⁴. Siendo, por tanto, distinto el procedimiento en uno y otro recursos, no es posible acumularlos ni siquiera en aquellos casos en que corresponda a una misma Sala de la Corte Suprema su conocimiento⁷⁵, y mucho menos, cuando el conocimiento de dichos recursos corresponde normalmente a la Corte en pleno, en la acción popular, y a la Sala Político-Administrativa en el recurso contencioso-administrativo de anulación⁷⁶.

El recurso de inconstitucionalidad, por otra parte, se inicia mediante escrito de recurso en el cual el recurrente ha de expresar con claridad el acto recurrido⁷⁷ e indicar con precisión las inconstitucionalidades denunciadas, es decir, tanto los motivos del recurso como las normas constitucionales que se dicen violadas⁷⁸. Sin embargo, y tratándose de una acción popular en la cual está en juego la vigencia de una ley y la supremacía constitucional, parecería lógico que la Corte pudiera apreciar la inconstitucionalidad del acto impugnado, de oficio, por vicios no alegados por el recurrente⁷⁹, y no que tuviera que someterse solo a

73. V. sentencia de la CFC en SPA de 20-11-40 en *M.* 1941, pp. 265 y 266.

74. Art. 116 de la LOCSJ.

75. Por ejemplo, a la Sala Político-Administrativa, según la Disposición Transitoria Décimoquinta de la Constitución. Art. 84, ord. 4º de la LOCSJ.

76. Art. 42 de la LOCSJ. *Cfr. Doctrina PGR, 1964, Caracas 1965, pp. 82 y ss.*

77. Art. 113 de la LOCSJ. *Cfr. sentencia de la CSJ en SPA de 23-1-69 en GF N° 63, 1969, p. 95.*

78. Art. 113 LOCSJ. *Cfr. sentencia de la CFC en CP de 14-12-50 en GF N° 6, 1950, pp. 46 y 47; y sentencia de la CSJ en SPA de 11-8-64 en GF N° 45, 1964, pp. 185 y 186.*

79. En tal sentido, la Procuraduría ha señalado que la constitucionalidad de los actos legislativos es materia de orden público eminente; por tanto, en los juicios en que se venturan tales problemas, las facultades del juez no están ni pueden estar limitadas por lo alegado y probado en autos. *V. Doctrinas PGR, 1963, Caracas 1964, pp. 23 y 24.*

las denuncias formuladas por el recurrente⁸⁰. El conocimiento de la Corte Suprema en los recursos de inconstitucionalidad, no debería estar sujeta totalmente a la voluntad del recurrente, quien, por ejemplo, puede desistir del recurso, una vez intentado, teniendo la Corte sin embargo, potestad para continuar conociéndolo⁸¹.

En cuanto a los motivos del recurso de inconstitucionalidad, ante todo, en el mismo, sólo pueden alegarse violaciones o colisiones con la Constitución, es decir, motivos de inconstitucionalidad⁸². Pero no toda norma constitucional puede servir de fundamento a una acción popular; al contrario, tiene que tratarse de una norma directamente operativa por lo que no procede el recurso cuando se alegan violaciones de normas programáticas⁸³. Por otra parte, la denuncia de inconstitucionalidad debe necesariamente plantear la "vinculación lógica, a través de una seria y necesaria motivación, entre el acto recurrido y la norma que se dice quebrantada por ésta"⁸⁴, por lo que se considerarían formalmente insuficientes las denuncias de infracciones de normas constitucionales cuando dicha vinculación no aparece de las denuncias. En todo caso, es claro que la violación de la Constitución puede surgir cuando el acto recurrido contradice el espíritu y propósito de una norma constitucional⁸⁵ y no sólo cuando hay contradicción literal entre las normas y el acto impugnado.

80. Tal como la Corte Suprema lo ha sostenido y parece establecerlo el Art. 82 de la LOCSJ. V. sentencia de la CSJ en CP de 15-3-62 en GOE 760, Extraordinaria, de 22-3-62. En este sentido, J. G. Andueza sostiene no puede contener *Ultra petita*, *op. cit.*, p. 37.

81. Art. 87 LOCSJ. Cfr. J. G. Andueza, *op. cit.*, p. 37.

82. No pueden alegarse, por tanto, motivos de ilegalidad. V. sentencia de la CSJ en SPA de 13-2-68 en GF N° 59, 1969, pp. 85 y 86.

83. V. sentencias de la CSJ en CP de 12-9-69 en GF N° 65, 1969, p. 10; y en SPA de 27-4-69 en GF N° 64, 1969, pp. 23 y sentencia de la CSJ en SPA de 13-2-68 en GF N° 59, 1969, pp. 85 y 86.

84. V. sentencia de la CSJ en SPA de 20-12-67 en GF N° 58, 1968, p. 68.

85. V. sentencia de la CF de 25-3-58 en GF N° 19, 1958, p. 58. En sentido contrario la Procuraduría General de la República ha sostenido que no puede ser causa de anulación

E. El control de la constitucionalidad de otros actos estatales

a. *Los actos judiciales y los actos administrativos*

La supremacía constitucional implica que no sólo las leyes se deben someter a la Constitución, sino que todos los otros actos estatales también deben someterse al texto fundamental; y para que aquella supremacía sea efectiva, se requieren mecanismos de control para poder impugnar esos otros actos estatales cuando sean inconstitucionales.

En cuanto a los actos judiciales, en Venezuela, éstos pueden ser cuestionados a través de los recursos de apelación que el ordenamiento procesal consagra, y algunos de ellos, los más importantes, pueden ser impugnados mediante el Recurso de Casación por ante la Corte Suprema de Justicia⁸⁶. Mediante éste, la Corte ejerce un control de la constitucionalidad y legalidad de los actos judiciales.

Los actos administrativos generales o individuales, por otra parte, pueden ser impugnados por ante la misma Corte Suprema de Justicia o por ante los tribunales especiales contencioso-administrativos, mediante el recurso contencioso-administrativo de anulación, en cuyo conocimiento la Corte ejerce un control de la constitucionalidad y legalidad de los mismos, es decir, controla la conformidad con el derecho de los actos administra-

de un texto legal la infracción de los móviles de la Constitución. V. *Doctrina PGR*, 1964, Caracas, 1965, p. 158. En otra parte, sin embargo, la misma Procuraduría ha sostenido que se viola la Constitución cuando la ley pretende alcanzar fines diferentes a los propuestos por la Constitución, y no solamente cuando existe una contradicción literal entre la norma constitucional y la norma legal. V. *Doctrina PGR*, 1969, Caracas, 1970, p. 111. En general sobre los diversos tipos de motivos de inconstitucionalidad de las leyes, V. *Doctrina PGR*, 1966, Caracas, 1967, pp. 170 a 174.

86. V. Art. 215, ord. 10 de la Constitución. Los actos judiciales, por tanto, no pueden ser objeto del recurso de inconstitucionalidad. Cfr. sentencia de la CF de 20-5-55 en *GF* N° 8, 1955, pp. 96 a 99; y sentencias de la CSJ en SPA de 7-11-63 en *GF*, N° 42, 1963, pp. 240 y ss. y de 27-5-64 en *GF*, N° 44, 1963, p. 78. V. Ords. 30 a 34 del Art. 42 de la LOCSJ.

tivos⁸⁷. En ningún caso se admite en Venezuela el recurso de inconstitucionalidad, como acción popular, contra los actos administrativos individuales los cuales sólo pueden ser objeto del recurso contencioso-administrativo de anulación, aun cuando los vicios del mismo sean de inconstitucionalidad⁸⁸.

b. *Los actos de gobierno*

Los actos de gobierno, o actos de carácter político, son en Venezuela aquellos que emanan del Presidente de la República en uso de atribuciones que le confiere directamente la Constitución. No se trata, por tanto, de actos administrativos ni de actos en cuyo dictado el Presidente deba someterse a normas legislativas. Como actos dictados en ejercicio de atribuciones constitucionales por el Presidente de la República, el Poder Legislativo no puede regular la forma o manera de su dictado, pues incurriría en una usurpación de funciones⁸⁹. Entre los actos de gobierno regulados en la Constitución venezolana se destacan, por ejemplo, el Decreto de suspensión o restricción de garantías constitucionales o el Decreto que declare el estado de emergencia⁹⁰, a los cuales hemos hecho referencia.

Los actos de gobierno, por tanto, si bien no son actos sometidos a la ley en sentido estricto, pues la función de gobierno no puede ser regulada por el Legislador, si son actos sometidos a la Constitución, en virtud de que son dictados por el Presidente de la República en ejercicio de competencias constitucionales. Como actos sometidos a la Constitución, también están sometidos al control de la constitucionalidad que ejerce la Corte Suprema de Justicia⁹¹, por lo que el Tribunal Supremo pue-

87. Art. 206 y Art. 215, Ord. 7º de la Constitución; y Art. 42, Ords. 9 y 10 de la LOCSJ. Véase lo expresado en pp. 77 y sigts.

88. V. Art. 42, Ord. 10 de la LOCSJ.

89. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...* cit. p. 324; Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas 1975, pp. 377 y ss. y 392 y ss.

90. Arts. 190, Ords. 6º y 240 y ss. de la Constitución.

91. Dentro de la competencia de la Corte Suprema está la de "declarar la nulidad de los... actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de esta Constitución" (Art. 215, ord. 6º); distinta a la de "Declarar la nulidad de los actos admi-

de declarar su nulidad, por inconstitucionalidad, con carácter absoluto, *erga omnes*. En esta forma, y en el campo de la protección de los derechos y libertades públicas, el Decreto de suspensión o restricción de garantías constitucionales podría ser impugnado, por la vía del recurso de inconstitucionalidad, por ante la Corte Suprema de Justicia. Tal sería el caso, por ejemplo, de un Decreto de suspensión o restricción de garantías constitucionales que afectara el derecho a la vida; el derecho a no ser incomunicado o sometido a tortura; y el derecho a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes, o a penas restrictivas de la libertad superiores a 30 años, en cuyo caso, sería contrario a lo dispuesto en el artículo 241 de la Constitución.

4. EFECTOS DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

A. Efectos del control difuso de la constitucionalidad

Ahora bien, hemos señalado que el control de la constitucionalidad de las leyes en Venezuela se ejerce por los órganos del Poder Judicial, sea a través del control difuso que corresponde a todos los tribunales de la República al declarar inaplicable una ley, sea a través del control concentrado que corresponde a la Corte Suprema de Justicia. En este último, la Corte asume su rol de supremo intérprete⁹² o defensor⁹³ de

nistrativos del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente". Art. 215, Ord. 7º). En la reciente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se establece la Competencia de la Corte para declarar la nulidad por inconstitucionalidad de los "actos de efectos generales del Poder Ejecutivo Nacional" (Ord. 4º del Art. 42), distintos de los Reglamentos, y en general de todos los otros actos del Poder Ejecutivo (Art. 42, Ord. 11) distintos de los actos administrativos individuales (Arts. 42, Ord. 10).

92. Lo que implica la irrevisibilidad de sus decisiones. V. Art. 211 de la Constitución. La doctrina, sin embargo, ha sido establecida desde hace muchos años por la propia Corte, V., por ejemplo, sentencia de la CPC en SPA de 17-11-38 en M. 1939, pp. 330 y ss.

93. V. sentencia de la CSJ en SPA de 4-3-41 en M. 1942, pp. 128 a 130.

la Constitución, a quien corresponde el fiel de la balanza en la aplicación del principio de la separación de poderes⁹⁴, teniendo que proclamar, al decidir el recurso, la "extinción jurídica" del acto recurrido o el mantenimiento del mismo con la plenitud de sus efectos⁹⁵. Los efectos del control de la constitucionalidad en ambos casos, sin embargo, difieren, y en ausencia de una ley reguladora de la jurisdicción constitucional⁹⁶, las soluciones del derecho comparado pueden servir de ilustración sobre el alcance y efectos de dichos controles, y han servido de orientación frecuentemente utilizada por las decisiones de la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, en el denominado control o método difuso, cuyo arquetipo ha sido el sistema norteamericano, los efectos del control son radicalmente distintos a los efectos que produce la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad en el denominado control concentrado, cuyo arquetipo es el austriaco, por lo que no es posible pretender aplicar los efectos de uno de ellos al otro. De aquí que, por ejemplo, no sea posible aplicar las características del control de la constitucionalidad de las leyes del sistema norteamericano, exclusivamente de carácter difuso, al control de la constitucionalidad de las leyes que ejerce la Corte Suprema de Justicia en Venezuela, de carácter monopolísticamente concentrado.

En efecto, en el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, que en Venezuela ejercen todos los órganos jurisdiccionales conforme al artículo 7 del Código de Procedimiento Civil cuando un juez des-aplica una ley que estima inconstitucional aplicando preferentemente la Constitución, su decisión no es una declaratoria "de nulidad" de la ley que estima incons-

94. V., por ejemplo, sentencia de la CFC en SPA de 3-5-39 en *M.* 1940, p. 217; y de 17-4-41 en *M.* 1942, pp. 182 y ss.

95. V. sentencia de la CSJ en SPA de 20-1-66 en *GP* N° 51, 1968, p. 13.

96. V., por ejemplo, el Proyecto de Ley de la Jurisdicción Constitucional en CAP, *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, Caracas, 1972, Vol. II, pp. 547 y ss. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, sólo transitoriamente, regula los aspectos más importantes del procedimiento contencioso-administrativo.

titucional, sino una declaratoria de que la ley "es inconstitucional"; al desaplicarla, evidentemente que aprecia que esa ley nunca ha podido haber surtido sus efectos en el caso concreto que conoce; estima al desaplicar la ley, que ésta no existe, y que nunca ha existido. Este y no otro puede lógicamente ser el efecto de su decisión: el juez, al conocer un caso concreto pretendidamente regulado en el pasado por una ley que una de las partes del proceso estima inconstitucional, al decidir la inaplicabilidad de la ley al caso concreto, está "ignorando" la ley, en su criterio, inconstitucional, y, por tanto, estimando que la misma, en el pasado, nunca tuvo efectos sobre el caso concreto sometido a su consideración. Los efectos de la decisión del juez al declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley conforme al artículo 7 del Código de Procedimiento Civil, si se quiere, son los de una sentencia declarativa: el juez declara la inconstitucionalidad de la ley y no la aplica, la ignora, estimando que nunca ha surtido efectos en relación al caso, lo que equivale a considerar que la ley nunca ha existido, es decir, que es inexistente. Lógicamente, esta decisión del juez conforme a lo previsto en el artículo 7 del Código de Procedimiento Civil, es una decisión de efectos *inter partes* y, por tanto, relativos⁹⁷: la ley se considera inconstitucional, se la desaplica y se estima que nunca pudo surtir efectos, exclusivamente en relación al caso concreto cuyo conocimiento ha sido sometido a un juez, de acuerdo con sus competencias procesales; y los efectos de esa decisión, por supuesto, no obligan a los otros jueces y ni siquiera al mismo juez que lo dictó quien, en otro juicio, puede variar de criterio jurídico. La ley inaplicada en un caso concreto, por otra parte, no se ve afectada en su vigencia general con motivo de esa decisión: la ley, como tal, continúa vigente, y sólo perderá sus efectos generales si es derogada⁹⁸ o si se le declara nula por la Corte Suprema de Justicia⁹⁹. El hecho de que haya sido declarada

97. V. sentencia de la CF de 19-6-53 en GF N° 1, 1953, pp. 77 y 78.

98. Art. 177 de la Constitución.

99. Art. 215, ords. 3° y 4°.

inaplicable por inconstitucional por un juez en un proceso determinado, insistimos, no afecta su vigencia ni equivale a una declaratoria de que es nula, no siendo además la decisión del juez obligatoria, como precedente, para ningún otro juez y ni siquiera para el mismo juez que la dictó en los otros procesos que le corresponda conocer¹⁰⁰.

Los efectos relativos del control difuso de la constitucionalidad de las leyes se encuentran, por otra parte, en todos los sistemas que han seguido el modelo norteamericano¹⁰¹, tal como sucede con el argentino, el más similar a aquél desde el punto de vista del sistema constitucional, entre todos los latinoamericanos¹⁰², aun cuando ha habido discusión en relación a los efectos de dichas decisiones cuando han sido dictadas por la Corte Suprema en virtud del valor de las mismas como precedentes¹⁰³.

En términos generales, entonces, los efectos de la decisión de desaplicar una ley conforme al artículo 7 del Código de Procedimiento Civil venezolano, tal como se dijo, son similares a los de los sistemas denominados de control difuso en el derecho comparado, y particularmente al sistema americano, con la gran diferencia sin embargo, de que en Estados Unidos las decisiones de los tribunales sí se consideran y aprecian como precedentes para otras decisiones. Pe-

-
100. M. Cappelletti, al referirse a los ordenamientos que siguen esta fórmula de control (norteamericano, japonés y mexicano), resume los efectos de la decisión del juez, señalando que éste debe limitarse a desaplicar la ley inconstitucional en el caso concreto, de manera que el control judicial de la constitucionalidad de las leyes, carece, como en Austria, de eficacia general, *erga omnes*, pues únicamente posee eficacia particular limitada al caso concreto, aun cuando, por otra parte, debe hacerse notar que en los Estados Unidos esta característica ha sido descartada en buena parte especialmente cuando se trata de control ejercitado por la *Supreme Court* en virtud del principio del *stare decisis*, *loc. cit.*, pp. 59 y 60.
101. V. A. Jorge Alvarado, *El Recurso contra la Inconstitucionalidad de las Leyes*, Madrid, 1920, pp. 60 y ss.
102. V. Alejandro E. Ghigliani, *Del Control Jurisdiccional de Constitucionalidad*, Buenos Aires, 1952, p. 97.
103. V. Carlos A. Ayartagaray, *Efectos de la Declaración de Inconstitucionalidad*, Buenos Aires, 1955, pp. 32 y ss.; Alejandro E. Ghigliani, *op. cit.*, pp. 100 y ss.

ro aparte de esta transcendental distinción, los efectos "declarativos" de la decisión son evidentemente similares. Basta aquí para darse cuenta de ello, recordar lo expuesto por A. y S. Tunc en su magistral análisis del sistema constitucional norteamericano sobre la decisión de desaplicar una ley por inconstitucional en Estados Unidos: "La ley no es ni derogada ni anulada. Ella es pura y simplemente desconocida como si no fuera una ley sino, si se quiere, una simple apariencia de ley, y los derechos de las partes son regulados como si ella no fue nunca aprobada. La decisión del juez se limita, pura y simplemente a ignorar la ley... Del principio según el cual una ley inconstitucional se la considera como si nunca hubiera sido aprobada, deriva el efecto retroactivo de la declaración de inconstitucionalidad; efecto retroactivo que, como se puede adivinar, conlleva cuando se trata de una ley importante, las más profundas perturbaciones"¹⁰⁴. De acuerdo con la expresión de los Tunc, la "retroactividad" de la declaratoria o de no aplicabilidad de la ley tiene sólo sentido bajo el ángulo de que el juez estima que ella nunca ha surtido efectos, es decir, de que los efectos de la declaración de inconstitucionalidad operan *ex tunc*, al ser una decisión mero declarativa de una inconstitucionalidad o nulidad preexistente. En este sentido, por ejemplo, la apreciación de la inconstitucionalidad de la ley ya derogada, pero que se aplicó durante su vigencia al caso concreto que el juez está conociendo, tiene justificación, pues la declaratoria de inaplicabilidad de la ley, al ignorar la existencia de la ley, tiene sentido para el proceso, aun cuando la ley esté derogada en el momento de la decisión. Por ello se ha dicho que si la decisión judicial que se pronuncia en el control de la constitucionalidad de las leyes, como sucede con el control difuso, tiene "efectos retroactivos", evidentemente que pueden anularse las leyes derogadas, ya que así se pone término a los efectos que la ley durante su vigencia pudo producir¹⁰⁵.

104. V. A. y S. Tunc, *Le Système Constitutionnel des Etats-Unis d'Amérique*, Paris, 1954, Vol. II, pp. 294 y 295.

105. V. J. G. Andueza, *op. cit.*, pp. 56 y 57.

Conforme a lo anteriormente señalado, puede entonces estimarse como claro que la decisión de desaplicar una ley inconstitucional en los sistemas *difusos* de control de la constitucionalidad de las leyes, entre los cuales se incluye el que se ejerce en Venezuela conforme al artículo 7 del Código de Procedimiento Civil, si bien tiene solo y exclusivamente efectos *inter partes*, equivale a una decisión mero declarativa, de efectos retroactivos o *ex tunc*. El juez no anula la ley al ejercer este control, sino que sólo declara o constata una nulidad o inconstitucionalidad preexistente, por lo que ignora la existencia de la ley (la considera inexistente) y no la aplica al caso concreto cuyo conocimiento jurisdiccional le corresponde.

B. Efectos de control concentrado de constitucionalidad

Pero si bien esto es cierto en el control de la constitucionalidad de las leyes que se ejerce conforme al artículo 7 del Código de Procedimiento Civil venezolano y en todos los controles de la constitucionalidad denominados *difusos*, los efectos de la decisión de declaratoria de nulidad (anulación) de una ley por inconstitucionalidad pronunciada en Venezuela por la Corte Suprema de Justicia en pleno, son entera y completamente distintos, así como lo son en todos los sistemas que siguen el modelo austriaco de control concentrado.

En efecto, en los sistemas denominados concentrados de control de la constitucionalidad de las leyes, el monopolio de la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de las leyes corresponde a la Corte Suprema de Justicia o su equivalente, en el sentido de que ningún otro tribunal tiene competencia para ello. En la decisión que la Corte Suprema de Justicia adopta en Venezuela conforme a lo previsto en el artículo 215, ordinales 3º y 4º, de la Constitución, la Corte "declara la nulidad" de la ley, es decir, anula la ley, la cual hasta el momento en que la sentencia de la Corte se publica, es válida y eficaz, habiendo surtido todos sus efectos, no obstante su inconstitucionalidad; y esto en virtud de la presunción

de constitucionalidad que las leyes tienen¹⁰⁶, equivalente, *mutatis mutandis*, a la presunción de la legalidad que acompaña a los actos administrativos¹⁰⁷.

En efecto, tal como lo señala Cappelletti al insistir en la diferencia entre métodos difusos y concentrados del control de la constitucionalidad, "puede afirmarse que mientras el sistema estadounidense de control judicial de la constitucionalidad de las leyes, tiene el carácter de un control *meramente declarativo*, a la inversa, el austriaco asume la naturaleza de un control *constitutivo* de la invalidez y de la consiguiente ineficacia de las leyes contrarias a la Constitución, y de aquí se concluye con plena coherencia, que, mientras en el primer sistema de eficacia (meramente declarativa) opera *ex tunc*, o sea, retroactivamente —se trata en efecto, repito, de la simple declaración de una nulidad absoluta pre-existente—, en el sistema austriaco, por el contrario, la eficacia (constitutiva, es decir, de anulación) de la sentencia de inconstitucionalidad, obra *ex nunc* y, por lo tanto, *pro futuro*, excluyéndose una retroactividad de la eficacia de anulación"¹⁰⁸. A esta diferencia entre el control difuso y el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, hay que agregar otra complementaria y también fundamental: la naturaleza "general" de la anulación, que si bien carece de eficacia retroactiva, pues como se dijo la misma es *ex nunc* o *pro futuro*, opera sin embargo, *erga omnes*¹⁰⁹.

106. Cfr. J. G. Andueza, *op. cit.*, p. 90.

107. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y Jurisprudencia Venezolana*, *cit.*, p. 31.

108. V. Mauro Cappelletti: *loc. cit.*, pp. 58 y 59. Subrayado en el original.

109. V., por ejemplo, sentencia de la CFC en SPA de 17-11-38 en *M.* 1939, pp. 330 a 334; sentencia de la CF de 19-6-53 en *GF* N° 1, 1953, pp. 77 y ss.; y sentencia de la CSJ en CP de 29-4-65, publicada por la Imprenta Nacional, 1965, pp. 113 y 116. Cfr. *Doctrina PGR*, 1963, Caracas 1964, pp. 199 a 201. V. En otras palabras, tal como Cappelletti señala, "una vez pronunciada la sentencia de inconstitucionalidad, la ley respectiva es *privada de efectos de manera general*, ni más ni menos que si hubiese sido *abrogada* por una ley posterior, y, por el contrario, recuperan su vigencia las disposiciones legislativas anteriores a la ley de inconstitucionalidad" (*loc. cit.*, p. 59 —subrayado del autor—); siendo los efectos

Ahora bien, así como puede afirmarse que la generalidad de los sistemas de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes que nos muestra el derecho comparado, y particularmente el austriaco¹¹⁰ y el italiano¹¹¹, establecen indubitablemente los efectos generales de las sentencias del Tribunal Supremo que declare la nulidad por inconstitucionalidad de una ley y su eficacia *ex nunc*, es decir, sólo hacia el futuro, asimismo sucede con el control de la constitucionalidad de las leyes que ejerce en forma concentrada, la Corte Suprema de Justicia en Corte plena, conforme a los ordinales 3º y 4º del artículo 215 de la Constitución. Es más, puede afirmarse que en ninguno de los sistemas concentrados del control de la constitucionalidad de las leyes que se conocen, se atribuye efectos generales hacia el pasado, es decir, *ex tunc*, a todas las sentencias declaratorias de nulidad por inconstitucionalidad, las cuales no son mero declarativas ni tienen efectos retroactivos, sino que son sólo constitutivas; y en los casos en que se atribuye algunos efectos hacia el pasado, como en los sistemas italiano y alemán, estos son restringidos fundamentalmente al ámbito penal¹¹². Y la solución de

del control concentrado de la inconstitucionalidad radicalmente distintos a los efectos particulares *inter partes* del control difuso de la constitucionalidad, tal como se ha visto.

110. Cfr. M. Cappelletti, *loc. cit.*, pp. 59 y 60.

111. V. F. Rubio Llorente, *La Corte Constitucional Italiana*, Cuadernos del Instituto de Estudios Políticos, Nº 8, UCV, Caracas, 1966, p. 30.

112. Tal es el supuesto, por ejemplo, de la Ley Constitucional italiana de 11 de marzo de 1953, que establece las normas complementarias de la Constitución en lo concerniente a la Corte Constitucional, cuyo artículo 30 expresa: "las normas declaradas inconstitucionales no pueden ser aplicadas a partir del día siguiente a la publicación de la decisión. Cuando en aplicación de la norma declarada inconstitucional haya sido pronunciada una sentencia irrevocable, cesará su ejecución y todos los efectos penales", (V. F. Rubio Llorente, *op. cit.*, p. 53). Asimismo, la Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán de 12 de marzo de 1951, establece que "permanecen inmutables las resoluciones firmes, apoyadas en una norma declarada nula" por el Tribunal Constitucional Federal, aun cuando "es admisible la revisión del procedimiento, según los preceptos de la Ley de Procedimiento Penal, contra una sentencia penal formal apoyada" sobre la misma norma declarada nula (V. Art. 79 en F. Rubio Llorente, "El Tribunal Constitucional Alemán",

estas dos legislaciones —la italiana y la alemana— es lógica, pues si bien sería monstruoso, por las repercusiones que tendría sobre la seguridad jurídica, pretender que las sentencias declaratorias de la nulidad por inconstitucionalidad de una ley tienen efectos mero declarativos, y que, por tanto, se tienen como nunca dictados o cumplidos los actos realizados antes de que la ley fuera declarada nula, asimismo podría resultar injusto que en los casos penales las sentencias adoptadas conforme a una ley declarada posteriormente nula, no fueran afectadas por la anulación por inconstitucionalidad. De ahí la excepción respecto de los casos penales que la legislación italiana y alemana establecen para el principio de que los efectos de las sentencias declaratorias de nulidad por inconstitucionalidad sólo se producen hacia el futuro. Es más, la misma situación pragmática del conflicto que puede surgir entre la seguridad jurídica y las sentencias penales, ha llevado a la jurisprudencia norteamericana a establecer excepciones al principio contrario: hemos visto que en Estados Unidos, el control constitucional es de carácter difuso, siendo los efectos de las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de carácter retroactivo por ser mero declarativas. Hemos señalado que, en principio, el ámbito de dichas sentencias es *inter partes*, pero que en virtud de la técnica de los precedentes, las mismas adquieren carácter general obligatorio. Sin embargo, a pesar de ello, la jurisprudencia ha extendido sólo el carácter retroactivo a los casos penales, respetando, al contrario, los efectos cumplidos en materias civiles y administrativas en base a una ley declarada inconstitucional¹¹³.

Ahora bien, siendo el control de la constitucionalidad de las leyes atribuido por la Constitución a la Corte Suprema de Justicia¹¹⁴ un control similar a los denominados concentrados en el derecho comparado, es evidente que los efectos de la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de una ley, en ausencia de norma constitucional o legal alguna, sólo pueden ser produci-

Revista de la Facultad de Derecho, UCV, N° 18, Caracas, 1959, p. 154).

113. V. M. Cappelletti, *loc. cit.*, pp. 63 y 64.

114. Art. 215, ords. 3 y 4.

dos *erga omnes* pero hacia el futuro; es decir, las sentencias son en principio constitutivas y sus efectos no pueden extenderse hacia el pasado (no pueden ser retroactivas). Puede decirse que este ha sido el criterio no sólo seguido por la doctrina venezolana, por cierto escasa¹¹⁵, sino por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, la Corte ha sostenido expresamente que "las leyes se dictan para que tengan ejecución, debiendo, por ello, ser cumplidas aun cuando su existencia, por razones de adecuada impugnación, sufra la contingencia de su nulidad constitucional. Sólo se extingue su vigencia por la sentencia definitiva declaratoria de haber lugar a dicha impugnación"¹¹⁶. En otras palabras, mediante la sentencia de la Corte de declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad, ésta se limita a "proclamar la extinción jurídica" de la ley impugnada¹¹⁷. Es decir, la Corte ha sostenido que las leyes producen todos los efectos hasta tanto no sean declaradas nulas; pues como ha señalado en otra decisión, "los actos anulables son válidos y, una vez consumados, surten

-
115. En su libro sobre *La Jurisdicción Constitucional en el Derecho Venezolano* (cit.), José Guillermo Andueza ha sido abundante y terminante en la demostración de que la sentencia de declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad es de carácter constitutivo, pues "la presunción de constitucionalidad de que gozan los actos de los Poderes Públicos hace que éstos produzcan todos sus efectos jurídicos hasta tanto la Corte no pronuncie su nulidad. En consecuencia, la sentencia de la Corte deberá necesariamente respetar los efectos que el acto estatal produjo durante su vigencia" (p. 93), pues "ella realiza una modificación en los efectos del acto estatal. Es decir, la sentencia hace ineficaz un acto que antes era válido" (p. 94). Conforme al mismo Andueza y en acuerdo con la más ortodoxa doctrina, "lo que caracteriza a las sentencias constitutivas es la ausencia de efectos retroactivos. Ellas continúan siempre *pro futuro, ex nunc*; es decir, que la sentencia produce sus efectos desde el día de su publicación" (p. 94). No compartimos, por tanto, la opinión de Humberto J. La Roche, *El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad en Venezuela y Estados Unidos*, Maracaibo 1972, p. 153.
116. Sentencia de la CFC de 20-32-40, cit. por J. A. Andueza: *op. cit.*, p. 90.
117. V. sentencia de la CSJ en SPA de 20-1-6 en *GR* N° 51, 1966, p. 13.

plenamente sus efectos, mientras no sea declarada su nulidad”¹¹⁸; y si bien los efectos de sus sentencias declaratorias de nulidad por inconstitucionalidad son de carácter general, *erga omnes*¹¹⁹, es evidente que las decisiones de la Corte en materia de inconstitucionalidad al declarar nula una ley, entran a formar parte, *mutatis mutandis*, de “una legislación especial emergente del Poder Constituyente secundario que en tales materias ejerce este Alto Tribunal”¹²⁰, pues esas decisiones “tienen carácter de disposiciones complementarias de la Constitución y leyes de la República”¹²¹, o, en otras palabras, como lo ha dicho expresamente la Corte, los efectos de dichas decisiones “se extienden *erga omnes* y cobran fuerza de ley”¹²². Por tanto, si la ley declarada nula por inconstitucionalidad en virtud de la decisión respectiva, como dice Cappelletti, “es privada de efectos de manera general, ni más ni menos que si hubiera sido abrogada por una ley posterior”¹²³, es claro que así como una ley no puede tener efectos retroactivos, la sentencia declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad, que tiene como lo sostiene la jurisprudencia venezolana “fuerza de ley”, tampoco puede tener efectos retroactivos; y tan lógica es esta afirmación que en algunos sistemas constitucionales latinoamericanos, el principio clásico de irretroactividad de las leyes¹²⁴ ha sido extendido a las sentencias del Tribunal Supremo¹²⁵.

-
118. V. sentencia de la CSJ en SPA de 15-2-67 en *GF* N° 55, 1967, p. 70.
119. *Cfr.* sentencias de la CFC en SPA de 17-11-38, *M.* 1939, p. 330; de 21-3-39, en *M.* 1940, p. 176; de 16-12-40 en *M.* 1941, p. 311; y de la CF de 19-6-53, en *GF* N° 1, 1953, pp. 77 y 78.
120. V. sentencia de la CFC en SPA de 16-12-40, en *M.* 1941, p. 311.
121. V. sentencia de la CFC en SPA de 21-3-39 en *M.* 1940, p. 176.
122. V. sentencia de la CF de 19-6-53 en *GF* N° 1, 1953, pp. 77 y 78.
123. V. M. Cappelletti, *loc. cit.*, p. 59.
124. Art. 44 de la Constitución.
125. V. la cita de la Constitución del Ecuador que hace J. G. Andueza, *op. cit.*, p. 94.

C. La irretroactividad de las decisiones de inconstitucionalidad

Este principio de la irretroactividad de los efectos de las decisiones de la Corte Suprema declaratorias de nulidad por inconstitucionalidad de las leyes, que surge de su carácter constitutivo y no declarativo, ha sido reconocido expresamente por la misma Corte Suprema en sentencia de 1965, cuando al declarar la nulidad por inconstitucionalidad de una Ordenanza Municipal que creó un impuesto contraviniendo la prohibición contenida en el artículo 18, ord. 4, de la Constitución, rechazó la solicitud del recurrente de “que se condene a la Municipalidad, al reintegro de las suma de dinero que haya recabado indebidamente, por concepto del cobro de la contribución discutida... por considerar que ella no está ajustada a derecho”¹²⁶. En esta forma, la Corte reconoció el carácter constitutivo, de efectos hacia el futuro de su decisión de nulidad de la Ordenanza, pues de lo contrario, si hubiera estimado que los efectos de la decisión eran mero declarativos, *ex tunc*, hubiera procedido el reintegro solicitado.

Por otra parte, en 1968, la Corte insistió en la presunción de legitimidad de las leyes al señalar que “los actos legislativos nacionales una vez sancionados y promulgados conservan su validez y eficacia hasta que no sean derogados por el cuerpo que los dictó o anulados por la Corte, y, entre tanto, su legitimidad ampara también las actuaciones de otras autoridades en conformidad con los poderes que les atribuyan”¹²⁷, por lo que declarada la nulidad por inconstitucionalidad, dando efectos retroactivos a dicha declaratoria, equivaldría a dejar sin efectos todos los actos cumplidos en ejecución de la ley, con grave perjuicio para la seguridad jurídica. En el mismo año 1968, la Corte Suprema incidentalmente reconoció el carácter constitutivo y no declarativo de sus sentencias al sostener que “los efectos de las decisiones que dicte la Corte al ejercer esa atribución (el

126. V. sentencia de la CSJ en SPA de 18-11-65 en *GF* N° 50, 1967, p. 111.

127. V. sentencia de la CSJ en SPA de 13-2-68 en *GF* N° 59, 1969, p. 85.

control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes) sólo se extiende al tiempo durante el cual subsista (hacia el futuro, por supuesto) la vigencia del precepto constitucional en que aquellas (las decisiones de la Corte) se hayan basado. Por consiguiente, es posible que una disposición legal anulada por ser contraria a la Constitución —pero que de hecho haya seguido formando parte de un instrumento legal no derogado— recobre su eficacia jurídica al entrar en vigencia una forma que derogue la norma constitucional en que se haya apoyado la Corte, para declarar la nulidad de aquella, o que cambie radicalmente el régimen anteriormente establecido”¹²⁸. Si es posible el planteamiento que hace la Corte en su decisión, es precisamente porque los efectos cumplidos por la ley declarada nula antes de esa decisión quedaron incólumes, por los efectos constitutivos de la sentencia. De lo contrario el trastorno del ordenamiento jurídico sería insostenible, pues si las decisiones de la Corte en ejercicio del control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes tuvieran efectos retroactivos, es decir, fueran mero declarativas, no sólo los actos cumplidos con anterioridad a la decisión judicial conforme a la ley declarada inconstitucional serían ineficaces sino que al ser la ley inconstitucional inexistente, nunca podría darse el supuesto de que recobrarse su vigencia si la Constitución conforme a la cual se declaró su inconstitucionalidad, se modifica, como lo plantea la Corte. Por ello, insistimos, no hay duda de que en Venezuela, los efectos de las decisiones declaratorias de nulidad por inconstitucionalidad de las leyes, son los propios de las sentencias constitutivas, es decir, se producen sólo hacia el futuro.

Esta afirmación, por otra parte, se deduce de otras decisiones de la propia Corte Suprema de Justicia, en relación a solicitudes de nulidad por inconstitucionalidad de leyes ya derogadas. En efecto, puede afirmarse, como lo señala J. G. Andueza, que la posición que se adopte en torno a esas solicitudes, “depende de la posición que se tenga sobre los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad”. Si a ésta le damos efectos retroactivos, evi-

128. V. sentencia de la CSJ en SPA de 19-12-68 en *GF* N° 62. 1969, p. 112.

dentemente que pueden anularse las leyes derogadas, ya que así se pone término a los efectos que la ley, durante su vigencia, pudo producir. Pero si la sentencia sólo rige *pro futuro*, resulta contradictorio que pueda anularse una ley que no existe, ya que los efectos producidos durante su vigencia no pueden destruirse en virtud del principio que ampara a todo acto estatal, el de la presunción de constitucionalidad¹²⁹. Puede decirse, en base a esta alternativa, que las decisiones de la Corte con posterioridad a 1949 han sido denegatorias de las solicitudes de nulidad de leyes derogadas. En efecto, si bien en 1940 la Corte Suprema sostuvo que había interés en demandar la nulidad de una ley derogada, pues “la anulación obra retroactivamente y suprime todos los efectos que había producido la aplicación de la ley nula”¹³⁰, ese criterio ha sido cambiado radicalmente a partir de 1949, no sólo en relación a la no admisibilidad de recursos de inconstitucionalidad de leyes ya derogadas, sino en relación a los efectos sólo constitutivos de las sentencias de la Corte declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de las leyes. En efecto, en 1949, la Corte sostuvo que “las facultades constitucionales de control de la Constitución de este Alto Tribunal sólo se refieren a las leyes vigentes”, por lo que al solicitarse la nulidad por inconstitucionalidad de una ley derogada “la Corte carece de materia sobre qué decidir”¹³¹. Recientemente, en 1966, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa ha sostenido el mismo criterio, al precisar que entre las circunstancias determinantes de la relación procesal en el recurso de inconstitucionalidad, “tiene especial relieve la existencia misma del acto impugnado por inconstitucional, cuya validez o nulidad viene a constituirse, precisamente, en la materia u objeto del proceso”, por lo que al solicitarse la nulidad de un acto que ya ha cesado en su vigencia, el recurso “carece de objeto”¹³².

129. V. J. G. Andueza, *op. cit.*, pp. 56 y 57.

130. V. sentencia de la CFC en SPA de 13-1-40 en *M.* 1941, p. 102.

131. V. sentencia de la CFC en CP de 21-13-49 en *GF* N° 1, 1949, p. 15.

132. V. sentencia de la CSJ en SPA de 20-1-66 en *GF* N° 51, 1968, pp. 13 y 14.

Ahora bien, conforme a este criterio sostenido por la Corte, es evidente que en Venezuela, como principio general, las sentencias declaratorias de nulidad por inconstitucionalidad de las leyes tienen efectos generales *erga omnes*, pero que sólo se extienden hacia el futuro en el sentido de que las mismas anulan una ley que si bien produjo sus efectos hasta el momento de la publicación de la sentencia, la misma se extingue jurídicamente a partir de ese momento. Los efectos de la sentencia, en este sentido, no pueden ser retroactivos propios de las sentencias mero declarativas, sino sólo *pro futuro*, propios de las sentencias constitutivas¹³³.

En nuestro criterio, no hay, por tanto, duda en torno a que en Venezuela el control jurisdiccional de constitucionalidad de las leyes que realiza la Corte Suprema de Justicia conforme al artículo 215, ordinales 3º y 4º, de la Constitución, siendo equivalente a los controles deno-

133. Este y no otro fue, por ejemplo, el criterio seguido en la Corte en la sentencia que declaró la nulidad por inconstitucionalidad del artículo 20 de la ley aprobatoria del contrato celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco de Venezuela S. A. dictada el 15 de marzo de 1962 (V. sentencia de la CSJ en CP en GO N° 760, Extraordinaria, de 22-3-62), y para darse cuenta de ello basta recoger la opinión del Magistrado Ponente de dicha sentencia, José Gabriel Sarmiento Núñez, sostenida en su voto salvado a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia que declaró sin lugar la demanda de nulidad por inconstitucional del ordinal 14º del artículo II de la Ley aprobatoria del Tratado de Extradición suscrito entre Venezuela y los Estados Unidos de Norte América el 29 de abril de 1965. En dicho voto salvado el Magistrado Ponente de la sentencia de declaratoria de nulidad del artículo 20 de la ley aprobatoria del contrato celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco de Venezuela, al insistir en la distinción entre el control difuso y el concentrado de la constitucionalidad de las leyes en Venezuela, señaló que en el primero, el que ejercen los tribunales conforme al artículo 7 del Código de Procedimiento Civil, la decisión "tiene un carácter relativo, ya que afecta sólo al caso concreto controvertido y no obliga las futuras decisiones de ese u otros tribunales. En cambio, lo decidido al respecto por la Corte Suprema de Justicia (en el control concentrado) tiene un carácter *absoluto*: la nulidad de la ley es proclamada *erga omnes*, o sea, frente a todos los casos, y surte efectos *ex tunc* [*sic.*], es decir, a partir de la decisión". V. sentencia de la CSJ en CP de 29-4-65, publicada por la Imprenta Nacional, 1965, p. 74).

minados "concentrados" en el derecho comparado tienen por objeto la anulación de las leyes ("declarar la nulidad" dice la Constitución, y no "declarar la inconstitucionalidad"); anulación que se realiza con efectos *erga omnes*, los cuales se extienden *pro futuro (ex nunc)* mediante una sentencia de las denominadas "constitutivas", por oposición a las "declarativas"¹³⁴, salvo que se trate de casos de nulidad absoluta, tal como se verá.

5. LA INCONSTITUCIONALIDAD COMO NULIDAD ABSOLUTA O RELATIVA

Pero si bien este es el principio general en el sistema constitucional venezolano, había que plantearse si en el ordenamiento jurídico-público venezolano, la anulación por inconstitucionalidad que la Corte Suprema puede declarar respecto de las leyes, sólo se realiza por motivos de nulidad relativa o, al contrario, la Constitución regula casos de nulidad absoluta; en otras palabras, habría que precisar si todas las leyes inconstitucionales son "actos anulables" o si, por el contrario, existen supuestos de leyes inconstitucionales de un vicio tal que sean consideradas por el ordenamiento jurídico como "actos nulos"¹³⁵.

134. En este sentido, debe señalarse que este criterio universal en el derecho comparado y aceptado por la jurisprudencia y doctrina venezolanas, ha sido acogido por los proyectistas de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, al establecer en el artículo 19 del Proyecto lo siguiente: "Las normas declaradas inconstitucionales no podrán ser aplicadas ni tendrán efecto alguno desde el día siguiente a la publicación en la *Gaceta Oficial* de la sentencia o, a falta de publicación, a partir del décimo día de su firma. Cuando en virtud de ellas hubiese sido pronunciada una sentencia firme de condena en curso de ejecución, cesará ésta y con ella todos los demás efectos penales". (V. Proyecto de Ley de la Jurisdicción Constitucional elaborado por los profesores Sebastián Martín-Retortillo, Francisco Rubio Llorente y Allan R. Brewer-Casas, en *CAP, Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, CAP, Caracas, 1972, Vol. II, p. 551).
135. Tal como J. G. Andueza lo señala "la diferencia que existe entre un acto nulo y el anulable debe verse en la naturaleza del pronunciamiento judicial. Si la sentencia es solamente declarativa, con efecto retroactivo, cuando el acto se

En Venezuela, en efecto, como regla general puede admitirse que las sentencias de la Corte mediante la cual declara la nulidad de las leyes son constitutivas, siendo, por tanto, las leyes inconstitucionales, en principio, actos estatales afectados de nulidad relativa, es decir, actos anulables, dejando a salvo solamente dos supuestos, y he aquí la excepción de la regla.

En efecto, sólo en dos casos puede llegarse a admitir en el ordenamiento constitucional venezolano que las sentencias de la Corte Suprema declaratorias de nulidad de una ley tienen la categoría de sentencias declarativas produciendo enteros efectos hacia el pasado: en primer lugar, cuando la propia Constitución califica a una ley o acto estatal como nulo o ineficaz, supuesto que sólo se regula en los artículos 46 y 119 de la Constitución; y en segundo lugar, cuando la Corte Suprema estime y declare expresamente, en cada caso, que la ley declarada inconstitucional es nula de nulidad absoluta¹³⁶. El segundo supuesto, aun cuando de difícil configuración teórica en virtud de la relativamente amplia concepción contenida en el primero, es de lógica jurisdiccional dejarlo abierto¹³⁷ respetando la soberanía y autonomía de la Corte Suprema; pero en todo caso, teniendo en cuenta que si la Corte Suprema de Justicia no califica expresamente en su decisión a una ley que declara nula como viciada de nulidad absoluta, se tiene como vigente el principio general señalado de la nulidad relativa, no pudiendo los jueces de instancias sustituirse a la decisión de la Corte, y estimar por sí mismos los efectos de sus decisiones¹³⁸.

anula *pro pretérito* podemos afirmar que estamos en presencia de una nulidad absoluta. Por el contrario, cuando el juez dicta una sentencia constitutiva, con efecto *ex nunc, pro futuro*, el vicio solamente tiene como consecuencia la anulabilidad del acto estatal", *op. cit.*, pp. 92 y 93.

136. En alguna sentencia aislada en este sentido, la Corte ha señalado al anular una Ordenanza Municipal contraria a la igualdad tributaria, que las infracciones constitucionales de la misma "vician de nulidad absoluta todas sus disposiciones". V. sentencia de la CFC en SPA de 28-3-41 en M. 1942, p. 158.

137. *Cfr.* J. G. Andueza, *op. cit.*, p. 93.

138. Por ello, el Artículo 131 de la LOCSJ le da facultad a la Corte para determinar "los efectos de su decisión en el tiempo".

En cuanto a la primera excepción señalada al principio general de la nulidad relativa de las leyes inconstitucionales y de los efectos constitutivos de la sentencia de la Corte, éstas provienen de texto expreso, lo cual evidentemente confirma la regla ya señalada. En efecto, el artículo 46 de la Constitución contiene la primera de las normas que declara, *per se*, la nulidad absoluta de los actos del Poder Público, en los cuales se incluyen las leyes: "Todo acto del Poder Público —dice la norma— que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es *nulo*, y los funcionarios y empleados públicos que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa según los casos, sin que les sirva de excusa órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las leyes". Conforme a esta primera excepción expresa, una ley que, por ejemplo, establezca una discriminación fundada en "la raza, el sexo, el credo o la condición social", viola expresamente el derecho a la igualdad garantizado en el art. 61 de la Constitución, y conforme al texto constitucional del artículo 46 es "nula", con vicio de nulidad absoluta, no pudiendo producir ningún efecto jurídico e inclusive no debiendo ser aplicada por autoridad alguna so pena de incurrir en responsabilidad. En estos casos, la decisión de la Corte Suprema de declarar la nulidad por inconstitucionalidad de la ley no puede ser otra que de carácter mero declarativo en virtud del texto expreso de la Constitución, la constatación de una nulidad ya establecida en la Constitución, extinguiéndose la ley hacia el futuro y hacia el pasado, en el sentido que en virtud de la propia declaratoria de la ley como "nula" por la Constitución, ella nunca pudo surtir efectos. En los supuestos en que están en juego los derechos garantizados por la Constitución y que son los que regulan el artículo 46 de dicho texto, no podría tener efectos constitutivos la sentencia, dejando incólumes los efectos producidos por una ley inconstitucional con anterioridad a la declaratoria de nulidad por la Corte.

El segundo caso de regulación expresa de la excepción al principio del efecto constitutivo de las sentencias de la Corte Suprema declaratorias de nulidad por inconstitucionalidad de las leyes, está contenida en el

artículo 119 de la Constitución que establece que “toda autoridad usurpada es ineficaz, y sus actos son nulos”; y por usurpación de autoridad hay que entender “el vicio que acompaña a todo acto dictado por una persona desprovista totalmente de autoridad”¹³⁹; es decir, “el usurpador de autoridad es aquel que la ejerce y realiza sin ningún tipo de investidura, ni regular ni prescrita. El concepto de usurpación, en este caso, emerge cuando una persona que no tiene *autoritas* actúa como autoridad”¹⁴⁰, en el sentido de que la propia Constitución emplea el término “autoridad”¹⁴¹, y de ahí que, como dice la Constitución, la autoridad usurpada sea ineficaz y sus actos sean nulos. Este segundo caso de texto expreso de la Constitución que declara como “nulo”, con vicio de nulidad absoluta, e “ineficaz” un acto estatal, implica que la sentencia que declare la nulidad por inconstitucionalidad, por ejemplo, de una “ley” dictada por un gobierno que se organice por la fuerza¹⁴², sólo puede tener efectos declarativos de una nulidad ya establecida expresamente en la propia Constitución.

Pero, insistimos, aparte de estas dos previsiones expresas de la Constitución mediante las cuales el mismo texto constitucional declara la nulidad absoluta de una ley, lo cual produce, como consecuencia, que la sentencia de la Corte Suprema de Justicia declaratoria de la nulidad por inconstitucionalidad tenga meros efectos declarativos; sólo podrían admitirse como excepción al principio adoptado por nuestro sistema constitucional de los efectos constitutivos de las sentencias de la Corte Suprema, declaratorias de la nulidad por inconstitucionalidad de las leyes que se estiman, como principio general, viciadas de nulidad relativa, aquellos casos en los cuales la misma Corte Suprema, en forma expresa en su sentencia, establezca la nulidad absoluta, lo que podría producirse, por ejemplo, en algunos supuestos de usurpación de funciones, concepto constitucional en-

139. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, p. 62.

140. *Idem*, p. 59.

141. Art. 250 de la Constitución.

142. En el sentido del Art. 250 de la Constitución.

teramente distinto al señalado de usurpación de autoridad¹⁴³.

De acuerdo con lo anteriormente señalado, puede por tanto concluirse que, como principio general, toda sentencia declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de una ley dictada por la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, conforme al artículo 215, ordinales 3º y 4º, de la Constitución, tiene efectos *erga omnes*, y el carácter de una sentencia constitutiva, de nulidad relativa, salvo que el propio texto de la sentencia declare la nulidad absoluta de la ley o esta se pronuncie en virtud de lo previsto en los artículos 46 y 119 de la Constitución, en cuyo caso tendría carácter declarativo. Sin embargo, inclusive en estos casos, esta irretroactividad de la sentencia no es absoluta, sino que en realidad implica que todas las situaciones particulares nacidas de la aplicación de la ley declarada nula *son susceptibles de impugnación*¹⁴⁴, por lo que en muchos supuestos podría sostenerse que permanecerían incólumes las situaciones jurídicas respecto de cuya impugnación se hayan consumado los lapsos de caducidad o prescripción de las acciones correspondientes.

143. Art. 131 LOCSJ. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, p. 60.

144. Este es el criterio, con el cual coincidimos, de la Procuraduría General de la República. Diferimos del mismo en el sentido de que la Procuraduría estima que todas las sentencias declaratorias de nulidad de una ley tienen carácter declarativo y, por tanto, efectos hacia el pasado. V. el criterio de 12-11-68 en *Doctrina PGR, 1968*, Caracas, 1969, pp. 20 y ss., en particular p. 25.

CAPITULO III
LA JURISDICCION
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. INTRODUCCION

Es indudable que en Venezuela, en la base de la jurisdicción contencioso-administrativa, se encuentra el principio de la legalidad, es decir, aquel axioma jurídico según el cual toda actuación de la Administración Pública debe cumplirse con arreglo a la Ley, lo que, por otra parte, es de la esencia del Estado de Derecho¹.

El principio de la legalidad, en este sentido, surge con el Estado de Derecho al formularse la necesidad de que el Estado se someta a la Ley, lo que implica que la no sujeción de la Administración a la Ley es susceptible de ser controlada por los tribunales. La jurisdicción contencioso-administrativa es, en esta forma, entonces, una de las *garantías* del principio de la legalidad.

En efecto, como se ha visto, los particulares pueden exigir el control de la legalidad y de la oportunidad de los actos administrativos mediante el ejercicio de los recursos administrativos, es decir, del recurso jerárquico, del recurso de reconsideración y del recurso de revisión regulados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1981. Estos tres tipos de recursos administrativos permiten a los interesados exigir el control de la legalidad de los actos dentro de la propia Administración, además de que les permite exigir un control y revisión de la oportunidad de los actos cuestionados. Es decir, en el ámbito administrativo puede decirse que, además de la garantía de la legalidad, existe la garantía del control de la oportunidad o inoportunidad de una actuación administrativa.

Pero fuera del seno de la propia Administración, el principio de la legalidad tiene su respuesta en la ga-

1. Antonio Moles Caubet, *El Principio de Legalidad y sus Implicaciones*, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho, Publicaciones del Instituto de Derecho Público, Caracas 1974.

rantía jurisdiccional frente a los actos y las actuaciones administrativas, la cual se configura en la jurisdicción contencioso-administrativa, es decir, en el conjunto de órganos jurisdiccionales encargados de controlar el cumplimiento del principio de la legalidad y de la legitimidad por la Administración, por sus actos y actividad administrativa, y por las relaciones jurídico-administrativas, en las cuales aquélla interviene².

La norma fundamental que consagra esta jurisdicción en Venezuela está contenida en el artículo 206 de la Constitución de 1961, cuyo texto es el siguiente: "La jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley". "Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración, y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa". Ha sido precisamente en base a esta norma constitucional que en Venezuela se construyó la teoría del contencioso-administrativo *venezolano*, destacándose además su importante efecto en lo que se ha llamado el proceso de constitucionalización del derecho administrativo. Con arreglo a esta teoría, elaborada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia³ y desarrollada por la doctrina nacional⁴, se elaboró la ley Orgánica de la

2. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1964, pp. 295 y ss.

3. Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, *La Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Vol. 1 y 2, Instituto de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1978.

4. Luis Torrealba Narváez, "Consideraciones acerca de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, su Procedimiento y Algunas Relaciones de éste con el de la Jurisdicción Judicial Civil" en: *Anales de la Facultad de Derecho*, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1951; Eloy Lares Martínez, *Manual de Dere-*

Corte Suprema de Justicia de 1976⁵ que regula en la actualidad, transitoriamente, el procedimiento contencioso-administrativo y los órganos de esta jurisdicción especial.

En efecto, de acuerdo a la Constitución, y a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la jurisdicción contencioso-administrativa en Venezuela está integrada al Poder Judicial, por lo que los tribunales que tienen competencia en esta jurisdicción, lo que tienen en realidad es una competencia especial. En Venezuela, por tanto, el derecho administrativo no se construye en base a los criterios de distinción entre jurisdicción judicial y jurisdicción administrativa, tan extendido en el derecho administrativo francés. Por ello, sin lugar a dudas, puede decirse que la evolución y la concepción de la jurisdicción contencioso-administrativa en Venezuela es distinta de la que surge en Francia. En efecto, en Venezuela hay una tradición bastante larga de una competencia especializada de determinados tribunales para conocer de litigios en los cuales interviene la Administración, pero integrados en el Poder Judicial⁶. Por ejemplo, en materia de anulación de actos administrativos, es la Constitución de 1925 la que por primera vez consagró la posibilidad de que la antigua Corte Federal y de Casación declarase la nulidad de ciertos actos, decretos y reglamentos del Poder Ejecutivo, referidos más precisamente, en esa época, a los decretos y reglamentos del Presidente de la República y de los actos

cho Administrativo, 4ª edición, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1978; Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, *op. cit.*, pp. 295 y ss.; Hildegard Rondón de Sansó, *El Sistema Contencioso-Administrativo de la Carrera Administrativa*. Instituciones. Procedimiento y Jurisprudencia. Ediciones Magón, Caracas 1974.

5. Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia del 30 de julio de 1976 en Gaceta Oficial Nº 1.893 Extraordinaria del 30-7-76.
6. Martín Pérez Guevara, "Prólogo", en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo, Tomo II, Ordenamiento Orgánico y Tributario del Estado*, Instituto de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1976, pp. 1-10.

ejecutados con "extralimitación de facultades"⁷. Este principio, establecido en 1925 tuvo una evolución bastante rápida, pues en la Constitución de 1931 se amplió a todos los actos administrativos e incluso agrega, los viciados "de ilegalidad o abuso de poder"⁸.

Pero la competencia atribuida a la Corte Suprema de Justicia en materia administrativa no se inicia en el año de 1925, sino que realmente se remonta a la Constitución del año 1830, la cual atribuyó a la Corte competencia para conocer de controversias que resultaran de contratos o negociaciones en los cuales interviniera el Ejecutivo Nacional⁹. Esta competencia se amplió en 1864 y se estableció la distinción entre "juicios civiles cuando sea demandada la República" y "contratos o negociaciones que celebrare el Presidente de la Unión", lo que permite ver una aplicación de la célebre "Teoría del Fisco"¹⁰.

En el año de 1925, la Constitución también se refiere a la materia de contratos, al regular en forma ampliada las competencias del Tribunal Supremo para conocer las cuestiones de nulidad, caducidad, resolución, alcance, interpretación y cumplimiento de los contratos celebrados por el Ejecutivo Nacional¹¹; y en el texto de 1961, se aclaró definitivamente el panorama, como se deduce de la norma citada contenida en el artículo 206, la cual incluye la competencia de la Corte en materia de responsabilidad de la Administración en general, lo cual abarca no sólo la contractual, sino también la extracontractual. Este principio ha sido desarrollado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976.

Se puede decir por tanto que en Venezuela, la jurisdicción contencioso-administrativa surge en materia de contencioso de anulación en 1925, y en materia de plena jurisdicción, en el ámbito contractual en 1830, como un fuero judicial especial para la Administración Pública.

7. Artículo 119, ords. 12 y 42, Constitución 1925.

8. Artículo 120, ord. 12, Constitución 1931.

9. Artículo 147, ord. 5, Constitución 1830.

10. Artículo 89, ord. 6 y 10, Constitución 1864.

11. Artículo 120, ord. 13, Constitución 1925.

2. LAS CARACTERISTICAS DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

El proceso de configuración de esta jurisdicción especial culmina en la Constitución de 1961, y del texto constitucional, ahora desarrollado por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pueden distinguirse algunas características fundamentales de la misma, que analizaremos a continuación.

En primer lugar, como se ha señalado, no se trata de una jurisdicción administrativa en contraposición a la jurisdicción ordinaria civil o mercantil, sino de una competencia especializada dentro de un único Poder Judicial que corresponde a ciertos tribunales, a la cual están sometidas ciertas personas de derecho administrativo y que juzga determinados actos de éstas, o relaciones jurídicas de derecho administrativo; y esa jurisdicción especial, con competencia específica, se le atribuye a la Corte Suprema de Justicia, como principio general, la cual se había venido ampliando al atribuirse también en forma especializada a determinados tribunales como el Tribunal del Impuesto Sobre la Renta y el Tribunal de la Carrera Administrativa¹². La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, además, ha creado tribunales con competencia general contencioso-administrativa en forma transitoria: la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y los Tribunales Superiores con competencia en esta materia.

En segundo lugar, aparte de tratarse de una jurisdicción especial, la jurisdicción contencioso-administrativa tiene por objeto controlar a la Administración Pública, y en este sentido la noción de "Administración Pública" puede delimitarse, según los casos, conforme al artículo 206 de la Constitución, de acuerdo a un criterio material o un criterio orgánico. De acuerdo al cri-

12. "Al margen debemos señalar que otros tribunales como el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, por el carácter híbrido de sus competencias no conocen realmente de competencias propias del contencioso-administrativo". Véase Allan R. Brewer-Carías, "Estudio sobre la Ley de Regulación de Alquileres de 1º de agosto de 1960", en *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, N° 113, Caracas, julio-septiembre de 1960, Caracas, pp. 217-232.

terio material, cuando la Constitución se refiere a la "responsabilidad de la Administración" en realidad se refiere a las consecuencias de una actividad pública administrativa, poniendo mayor énfasis en la actuación que en la persona actuante. En base al criterio orgánico por "Administración" a los efectos de la jurisdicción contencioso-administrativa, ha de entenderse fundamentalmente a las personas jurídicas estatales actuando o no en ejercicio de una potestad pública. En este sentido, pueden distinguirse dos tipos de personas estatales: las de derecho público y las de derecho privado. En cuanto a las de derecho público, estas son las personas político-territoriales que son la República, los Estados Federados y las Municipalidades; y las personas de derecho público no territoriales o establecimientos públicos, es decir, aquellas personas jurídicas creadas por el Estado mediante ley, para descentralizar determinadas actividades, las cuales pueden ser de tres categorías fundamentales: los establecimientos públicos institucionales o institutos autónomos, los establecimientos públicos corporativos, como las Universidades Nacionales o los Colegios Profesionales, y los establecimientos públicos asociativos, como el Banco Central de Venezuela. En cuanto a las personas jurídicas de derecho privado, quedan sometidas a la jurisdicción contencioso-administrativa, aquellas creadas por el Estado para la realización de actividades fundamentalmente en el campo económico, es decir, las empresas del Estado establecidas como sociedades mercantiles con capital público o mixto, según las reglas del Derecho Privado comercial¹³.

En tercer lugar, otra de las características de la jurisdicción contencioso-administrativa en Venezuela, resulta del hecho de que la misma tiene por objeto ejercer el control sobre la actividad de la Administración Pública. Antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sin embargo no toda la actividad desarrollada por las personas de derecho público caía bajo el ámbito de la jurisdicción

13. Allan R. Brewer-Carías, *Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela*, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Caracas 1980.

contencioso-administrativa. En muchos casos había actuaciones de los entes públicos que no estaban sujetas al derecho administrativo y que estaban sometidas a la jurisdicción ordinaria, como por ejemplo, litigios de institutos autónomos en materia mercantil que no correspondían a la jurisdicción contencioso-administrativa. En este sentido la Corte Suprema de Justicia había puntualizado en 1969¹⁴ que la legislación preveía el recurso contencioso-administrativo respecto a las "pretensiones fundadas en precepto de derecho administrativo". De acuerdo a esta interpretación jurisprudencial, podía decirse que la jurisdicción contencioso-administrativa en Venezuela era competente para conocer como jurisdicción judicial especial, de los actos, hechos y relaciones jurídicas sometidos al derecho administrativo, y para controlar, en especial, la legitimidad y la legalidad de la actuación de la Administración Pública¹⁵. Sin embargo, a partir de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, la jurisdicción contencioso-administrativa se establece como un fuero general, respecto de casi todas las personas jurídicas estatales. Por tanto, no sólo los juicios de nulidad de actos administrativos emanados de los entes de derecho público corresponden a esta jurisdicción; sino que también compete a sus órganos el conocimiento de las demandas por cualquier causa intentadas no sólo contra los entes públicos, sino también contra las empresas del Estado¹⁶.

Por otra parte, el control contencioso-administrativo, puede ser de la legitimidad o de la legalidad de la actuación de los entes de la Administración. Mediante el control de la legalidad de los actos administrativos, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, mediante su competencia de *anulación*, pueden anular los actos administrativos, generales o individuales con-

14. Ver Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V... *op. cit.*
15. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* *op. cit.*, pp. 311 y ss.
16. Artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y Allan R. Brewer-Carías, *Régimen Jurídico...* *op. cit.* y ss.

trarios a derecho, incluso por desviación de poder. Mediante el control de la legitimidad de la actuación de los órganos de la Administración, los tribunales contencioso-administrativos deben vigilar que dicha actuación no se realice sin título determinado, es decir, sin poder legítimo fundado en la Ley. El conocimiento de estas cuestiones da origen a una competencia llamada de *plena jurisdicción*, la cual implica la posibilidad no sólo para anular actos administrativos, sino para declarar a la Administración responsable por daños y perjuicios, restablecer situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la Administración, o condenar al pago de sumas de dinero a la Administración.

3. LA COMPETENCIA DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Definidas las características de esta jurisdicción, interesa precisar cuál es la competencia de la misma, y los problemas a analizarse con tal motivo son, por una parte, determinar la materia que esta jurisdicción está obligada a conocer y, por la otra, precisar los poderes del Juez en el conocimiento de esa materia a la cual está obligado a conocer, tenido en cuenta que en Venezuela, la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa es de orden público¹⁷.

A. Delimitación de la competencia

En cuanto a la delimitación de la competencia, en términos generales, la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en Venezuela ya no está establecido exclusivamente por la materia, como sucedía antes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Así, puede decirse que antes de 1976, dicha competencia se establecía por la naturaleza de los litigios en que intervenía la Administración Pública y, por supuesto, para determinar esa naturaleza, decían tenerse particularmente en cuenta las tres nociones que indica el artículo 206 de la Constitución: actos administrativos,

17. Artículo 6 del Código Civil.

Administración y actividad administrativa. Empleando estos tres elementos se podía decir entonces que la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa abarcaba el conocimiento de los litigios en que la Administración era parte, originados ya sea en sus actos administrativos o en su actividad administrativa¹⁸.

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 ha variado esta definición de la competencia por la materia, y ahora se define como un fuero de los órganos del Estado. Así, es competente la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de los juicios de nulidad contra los actos administrativos y de cualquier demanda contra las personas jurídicas de derecho público estatales y contra las empresas del Estado¹⁹.

En todo caso, este ámbito de competencia debe precisarse. En primer lugar implica, como es obvio, la exclusión de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa de las actividades de otros entes jurídicos extraños al Estado Venezolano y a la Administración Pública venezolana. Litigios entre particulares, por ejemplo, no pueden ser objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa, y un conflicto entre partes privadas no puede ser llevado nunca ante esa jurisdicción, así como tampoco lo puede ser un litigio en el cual interviene un Estado extranjero y un particular. En definitiva, para que intervenga la jurisdicción contencioso-administrativa, es necesario que en el conflicto incida una actividad realizada por una persona jurídica estatal. Este elemento es el que nos ha llevado a pensar que la mayoría de los litigios de los cuales conoce el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato no son contencioso-administrativos, porque la esencia de los mismos es en realidad, un conflicto entre particulares. En la reclamación de un reintegro por pago indebido de alquileres, es un inquilino quien reclama a un arrendador, por lo que materialmente, el conflicto por el mayor o menor canon de arrendamiento pagado entre el inquilino y arrendador, es un conflicto entre partes, donde la Administración muy poco hace, y si

18. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* op. cit., pp. 108 y ss.

19. Artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

en algo hay una intervención administrativa por razones de interés social, esa actuación se limita a la determinación de un elemento del contrato de arrendamiento: el precio, pero el litigio que surge es realmente un litigio entre particulares.

En segundo lugar, el principio también implica la exclusión de toda competencia de esta jurisdicción en relación a los actos legislativos, judiciales y de gobierno. Esto no implica, por supuesto, que los actos administrativos de las Cámaras Legislativas y de los Tribunales no sean recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Un acto de policía interna de las Cámaras, o un acto de éstas relativo al Estatuto del Personal de sus funcionarios permanentes, son actos administrativos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa, a pesar de que emanen de un órgano legislativo, el cual, en este caso, actúa en ejercicio de una función administrativa. Por ello, al señalar que quedan excluidos los actos legislativos, en realidad nos referimos a los actos cumplidos en ejercicio de la función legislativa o de gobierno; pero los actos que se cumplen por dichos órganos legislativos, en ejercicio de la función administrativa, si son actos susceptibles de ser recurridos ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Este mismo razonamiento se aplica respecto de los actos administrativos del Poder Judicial²⁰.

En cuanto a los actos de gobierno, es decir, aquellas actividades del Poder Ejecutivo cumplidas en ejercicio directo de la Constitución, quedan también excluidas de la jurisdicción contencioso-administrativa, pues caen bajo el ámbito de la jurisdicción constitucional²¹.

B. Los poderes del Juez

Pero al hablar de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, además de determinar su ámbito, debemos precisar cuáles son los poderes que

20. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* *op. cit.*, pp. 108 y ss.

21. *Idem*, y Allan R. Brewer-Carías, *El control de la Constitucionalidad de los Actos Estatales*, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Estudios Jurídicos, N° 2, Caracas 1977.

el Juez puede ejercer en relación a las materias de las cuales puede conocer.

En efecto, en primer lugar, el Juez contencioso-administrativo puede declarar la nulidad de los actos administrativos por ilegalidad, en general, por contrariedad al derecho. Ello está establecido no sólo en los artículos 206 y 215 de la Constitución, sino también en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuya normativa es la que regula legalmente, por ahora, esta competencia en Venezuela. Conforme a estas normas, la Corte Suprema de Justicia y los tribunales con competencia en lo contencioso-administrativo, tienen competencia para conocer de "la nulidad de actos administrativos, generales o individuales, contrarios a derecho, incluso por desviación de poder". Esto es lo que da origen a un tipo de competencia, que es la *competencia de anulación*, y por tanto, a un tipo de recurso para que se produzca el ejercicio de esta competencia por la Corte, o sea, el recurso contencioso-administrativo de anulación.

Pero además de declarar la nulidad de los actos administrativos, al declarar procedente el recurso en la sentencia definitiva²² el Juez contencioso-administrativo puede declarar inadmisibile el recurso, cuando no se cumplen las condiciones de recurribilidad o requisitos procesales del mismo, lo cual puede decidirse en el auto de admisión o posteriormente, en decisión previa o en la definitiva²³.

Aparte de estas cuestiones de anulación o de inadmisibilidad que se pueden suscitar ante la jurisdicción contencioso-administrativa, deben destacarse todas las otras cuestiones en las cuales no se plantea, exclusivamente, la nulidad de actos administrativos. En efecto, la Constitución en su artículo 206 también atribuye competencia a los tribunales contencioso-administrativos para restablecer las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa. Ello da origen, a la *competencia de plena jurisdicción* regulada en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en

22. Artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

23. Artículos 115, 124 y 130 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

la cual los tribunales contencioso-administrativos no encuentran limitada su actuación a declarar o no la nulidad de un acto administrativo por motivos de ilegalidad, sino que, por el contrario, tienen una competencia ampliada y plena, pues pueden conocer y decidir con plenitud, dentro de los límites de su competencia, de todas las demandas que se intenten contra los entes públicos estatales y empresas del Estado²⁴.

En esta forma, en el caso del contencioso de plena jurisdicción, como su mismo nombre lo indica, la decisión del Juez puede ser cualquier decisión jurídicamente útil que se solicite; y no sólo referida a actos administrativos, sino referida en sentido amplio, a toda la actividad de la Administración. Por supuesto que puede haber un acto de por medio en la decisión que se solicita al Juez; pero también puede haber cualquier otro hecho o relación jurídica. La Constitución, en ese sentido, señala algunos supuestos de la competencia de plena jurisdicción cuando insiste en su artículo 208 sobre "la condena al pago de sumas de dinero, la reparación de daños y perjuicios, originados por responsabilidad de la Administración; o el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa".

De acuerdo a esta norma, es indudable que estamos ante una competencia plena, lo suficientemente amplia como para admitir cualquier tipo de pedimento frente a la Administración de parte de un particular lesionado, por supuesto, en un derecho subjetivo; e inclusive, en la competencia de plena jurisdicción, el Juez contencioso puede conocer de la anulación de actos administrativos. En este sentido, debe indicarse que si bien hay una distinción entre el recurso de anulación, por una parte, y el recurso de plena jurisdicción, por la otra, ello no implica que en el recurso de plena jurisdicción no se pueda pedir la nulidad de un acto, cuando un particular intenta una demanda contra la Administración, exigiendo por ejemplo, una indemnización por determinada cantidad de dinero, por resolución unilateral de un contrato, en la cual plantea la nulidad del

24. Artículos 103 y ss., y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

acto administrativo que le negó el pago de esa cantidad o del acto administrativo que ordenó la resolución del contrato, sin que se acordara la indemnización. En estos casos, sin embargo, el problema está en determinar los efectos de la anulación. Dada la naturaleza de la contención que se establece en el recurso de plena jurisdicción, que es realmente una contención entre una parte y el Estado por el restablecimiento de una situación jurídica subjetiva lesionada, su decisión tendría efectos inter-partes. Por ella podría surgir la pregunta de si la decisión que el Juez tome anulando un acto en el caso de un recurso de plena jurisdicción, es una decisión que tiene solo efecto *inter-partes*; o, al contrario, efectos *erga omnes*, como serían los de la anulación dictada por vía del recurso contencioso-administrativo de anulación²⁵.

En tercer lugar, además de los poderes de anulación y de plena jurisdicción, un tercer tipo de competencia puede ser ejercida por la jurisdicción contencioso-administrativa. Se trata de las competencias de interpretación.

En relación a éstas últimas, debe señalarse que antes de 1976 no era usual hablar en Venezuela de que existiera una competencia de interpretación en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa. En efecto, el problema no se había planteado ni siquiera en la doctrina hasta 1965 cuando con motivo de un litigio particular, hubo la oportunidad de trabajar un problema contencioso de interpretación, basado en el análisis de la existencia en Venezuela de un recurso contencioso-administrativo de interpretación en materia contractual, fundamentado en la antigua Ley Orgánica de la Corte Federal cuyas normas atribuían a la Corte Suprema de Justicia competencia para conocer, en juicio contencioso, de todas las cuestiones por nulidad, resolución, *alcance*, *interpretación*, etc., en relación a los contratos suscritos por la Administración Pública Nacional²⁶. Por la otra parte, en la Ley de Carrera Ad-

25. "Nos hemos inclinado por la primera solución, dada la naturaleza del recurso". Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* *op. cit.*

26. Allan R. Brewer-Carías y Enrique Pérez Olivares, "El Recurso Contencioso-Administrativo de Interpretación en el Siste-

ministrativa de 1970 se consagró expresamente también el recurso de interpretación, ante el Tribunal de la Carrera Administrativa, en relación a las dudas que surjan en cuanto a la aplicación e interpretación de dicha Ley y su Reglamento, aclarándose que el ejercicio de dicho recurso no puede ser motivo para la paralización de ninguna medida que las autoridades competentes puedan ordenar²⁷. Mediante esta norma legal se puede decir que por primera vez en Venezuela se consagró expresamente la competencia de interpretación atribuida a la jurisdicción contencioso-administrativa, aun cuando en este caso, limitada al contencioso funcional.

Posteriormente, en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se estableció en forma general, la competencia del Supremo Tribunal para "conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales" pero "en los casos previstos en la ley"²⁸, con lo cual queda por ser regulada dicha competencia.

C. Las excepciones a la competencia

Ahora bien, el principio que se deduce de todo lo anteriormente señalado, de reservar a los tribunales contencioso-administrativos competencia para declarar la nulidad de los actos administrativos, generales o individuales, y para conocer de los recursos de plena jurisdicción y de interpretación, tiene en Venezuela algunas excepciones sobre todo en materia de anulación de actos administrativos. En efecto, en dos supuestos, Tribunales no pertenecen a la jurisdicción contencioso-administrativa tendrían competencia, hasta cierto punto, para declarar la nulidad de ciertos actos administrativos: se trata de algunos supuestos relativos a procedimiento de amparo y de expropiación, ambos relaciona-

ma Jurídico Venezolano" en: *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Central de Venezuela, N° 32, Caracas 1965, pp. 103-126.

27. Artículo 64 de la Ley de Carrera Administrativa.

28. Artículo 44, ord. 24 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

dos con la protección de la libertad personal y de la propiedad.

En primer lugar, en el procedimiento de amparo a la libertad personal —*habeas corpus*— el Juez Penal tiene competencia para anular actos administrativos a la libertad personal, al ordenar, por ejemplo, la excarcelación de una persona. Implícitamente la orden de excarcelación implica indudablemente, la anulación del acto por el cual se ordenó el encarcelamiento. En este supuesto, se trata de un tribunal penal declarando la nulidad de un acto administrativo *indirectamente*. Pero debe quedar claro que esta excepción solo puede darse en el procedimiento de amparo a la libertad personal, es decir, de *habeas corpus*, regulado en las Disposiciones Transitorias de la Constitución de 1961²⁹. Respecto de cualquier otro recurso de amparo que se ejerza en relación a cualquier otra libertad o garantía constitucional, un tribunal ordinario no podría nunca decidir, ni siquiera indirectamente, en relación a la legalidad de una actuación administrativa. En este sentido debe destacarse la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa y en Sala de Casación Penal, declarando la incompetencia de los tribunales penales ordinarios para conocer de la legalidad de las actuaciones de la Administración Pública con ocasión del ejercicio de recursos de amparo distintos al de *habeas corpus*³⁰.

Aparte de la excepción referida al amparo de la libertad personal, otro supuesto que también podría verse como una excepción al principio de la exclusiva competencia de anulación de actos administrativos de la jurisdicción contencioso-administrativa, está previsto en el procedimiento de expropiación, el cual prevé, como una de las causas de oposición a la expropiación, la violación de Ley³¹. En esos casos, cuando se alega ante

29. Disposición Transitoria Quinta de la Constitución 1961.

30. Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1975.

31. Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social y Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo VI, *Propiedad y Expropiación*, Instituto de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1979.

un Juez Civil con competencia en materia de expropiación, la oposición al procedimiento basada en violación de Ley, al decidir esa oposición, el Juez en realidad decide sobre la ilegalidad de la actuación administrativa, configurándose entonces la competencia que se señala de un Tribunal Civil en relación a la declaratoria o no de la nulidad de un acto administrativo.

D. Los problemas de la competencia

Por último, y en relación a la competencia, en general debe señalarse que ante la jurisdicción contencioso-administrativa pueden plantearse los problemas generales de la competencia, es decir, la acumulación de acciones y las cuestiones prejudiciales. En este último caso, nuestro criterio es que la prejudicialidad civil en el procedimiento contencioso-administrativo, por ejemplo, no suspende el procedimiento, sino que es el tribunal contencioso-administrativo quien debe conocer de la misma. En cuanto a la prejudicialidad administrativa en el proceso civil, al contrario, estimamos que el procedimiento civil debería suspenderse y remitirse la cuestión a los tribunales contencioso-administrativos competentes para su decisión³².

Por otra parte, en relación con la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, debe señalarse que también pueden plantearse conflictos de competencia en materia de contencioso-administrativo, por ejemplo, entre tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa. En estos casos, es la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa quien debe decidir los conflictos³³.

4. EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Al hablar del procedimiento contencioso-administrativo, el primer punto que habría que destacar es que

32. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* *op. cit.*, pp. 331 y ss.

33. Artículo 42, ord. 21, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y artículo 213, ord. 9 de la Constitución 1961.

en Venezuela no existe una ley especialmente destinada a regular la jurisdicción contencioso-administrativa³⁴. Ha sido sólo en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, donde se han regulado los aspectos centrales del procedimiento contencioso-administrativo aplicable no solo a los juicios que se desarrollan ante la propia Corte Suprema, sino transitoriamente ante los otros tribunales contencioso-administrativos que regula: La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y los tribunales superiores con competencia en la materia. En esta normativa, la Ley Orgánica recogió una rica tradición jurisprudencial establecida por el Tribunal Supremo.

A continuación destacaremos algunos aspectos importantes del procedimiento contencioso-administrativo, insistiendo en las características generales previstas en la Ley; los requisitos procesales; y algunos aspectos particulares.

A. Características generales

a. *Carácter contencioso*

En primer lugar, se trata de un procedimiento de carácter contencioso; de ahí el mismo nombre de contencioso-administrativo, aun cuando debe decirse que dicho carácter no lo tuvo inicialmente en Venezuela. Sin embargo, por los principios establecidos en los artículos 103 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y por la aplicación jurisprudencial, está perfectamente configurado el procedimiento como teniendo por base una contención, con un actor "demandante" en el caso del recurso de plena jurisdicción, y un

34. Debe indicarse que en 1971 se preparó por la Comisión de Administración Pública un Proyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el cual se incorporó junto con los Proyectos de Ley Orgánica de la Administración Pública Nacional, de Ley Orgánica de Entidades Descentralizadas, de Ley de Procedimientos Administrativos y de Ley de la Jurisdicción Constitucional, como parte de la Reforma del Régimen Jurídico de la Administración. Véase en el *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, Comisión de Administración Pública, Vol. II, Caracas 1972, pp. 439 y ss.

“recurrente” en el supuesto del recurso de anulación. En este último no debe hablarse propiamente de demandante pues en el mismo, realmente, no se demanda a la Administración, sino que lo que se demanda es la nulidad de un acto, y quien demanda la nulidad del acto puede inclusive, ser la propia Administración³⁵. Por ello, a pesar de que hay una *contención* sobre la legalidad, en nuestro criterio, en el caso del recurso de anulación no es propio hablar de demandante, sino de *recurrente*. La contención insistimos, es en torno a un acto, no necesariamente contra una Administración Pública determinada; recae sobre un acto administrativo que puede ser recurrido por un particular; pero que puede ser defendido o no por la Administración, según su conveniencia; e inclusive el acto puede ser recurrido por la propia Administración, por ser el Procurador General de la República o el Fiscal General de la República quien acuda a la Corte, pidiendo la nulidad del acto administrativo³⁶, y el acto pueda que beneficie a un particular que puede resultar siendo el defensor del acto ante el tribunal³⁷. En este caso, queda claro que no podría hablarse de demandante y demandado porque ni demandante sería el Procurador o el Fiscal, ni demandado el particular que defiende el acto³⁸.

En el supuesto del procedimiento contencioso de anulación, por tanto, es más propio hablar de *recurrente*, y de *defensor* del acto, que puede ser cualquier interesado; y así como el interés personal, legítimo y directo cualifica la legitimación activa para solicitar la nulidad del acto, ese mismo interés legítimo es exigido en la legitimación pasiva, en la defensa de dicho acto³⁹.

En todo caso el carácter contencioso se materializa en el hecho de que en el procedimiento siempre hay un “emplazamiento” aun cuando no una “citación”. En

35. Véase, por ejemplo, artículo 116 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

36. Artículo 116 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

37. Artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

38. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* op. cit., pp. 304 y ss.

39. Artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

efecto, intentado el recurso en el auto de admisión el Juez debe resolver notificar al Fiscal General de la República y según los casos, al funcionario que haya dictado el acto y al Procurador General de la República⁴⁰ y emplazar los interesados mediante cartel, para que tengan oportunidad de decir lo que les convenga en defensa de sus intereses en el recurso⁴¹. Eso da oportunidad, por tanto, a que el acto recurrido sea defendido, inclusive por particulares, que puedan beneficiarse del mismo. En el procedimiento, además, confirma el carácter contencioso de las pretensiones, el lapso de pruebas que se abre⁴².

b. *Elementos inquisitivos*

La segunda característica del procedimiento contencioso-administrativo deriva de los elementos inquisitorios del mismo. A diferencia del procedimiento civil, normalmente de carácter acusatorio pues la iniciativa del procedimiento está sólo en las partes, en el caso del procedimiento contencioso-administrativo, la iniciativa, además de estar en las partes, en virtud de ley expresa está en el propio Juez, quien interviene en la dirección del procedimiento y en la promoción de pruebas. En todo caso, estas facultades inquisitorias requieren texto expreso, por lo que en ausencia de estas autorizaciones legales expresas rige el artículo 82 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que establece que “la Corte conocerá de los asuntos de su competencia a instancia de parte interesada, salvo los casos en que pueda proceder de oficio de acuerdo con la Ley”.

En efecto, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia atribuye al Juez poderes para dirigir el procedimiento, al dejarle a su decisión el solicitar el expediente a la Administración cuando se intenta un recurso de anulación de un acto administrativo, sin necesi-

40. Artículos 115 y 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

41. Artículos 115 y 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

42. Artículo 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

dad de que el particular lo exija⁴³. El Juez además, es quien debe resolver, de oficio, notificar al Procurador General de la República sin que el particular lo solicite⁴⁴. El propio Juez por otra parte es quien debe resolver emplazar o no a los interesados mediante cartel⁴⁵. O sea, en el procedimiento contencioso-administrativo, el Juez tiene un amplio poder de dirección del mismo, que ejerce de oficio, sin que haya instancia de parte, en los casos previstos en la Ley en forma expresa.

Otro aspecto fundamental de los elementos inquisitivos del procedimiento, es la posibilidad del Juez de intervenir en las pruebas, es decir, de promoverlas y evacuarlas. En efecto, en el contencioso de anulación, estando de por medio una situación jurídica objetiva cuestionada por un particular, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia autoriza al Juez, en cualquier estado de la causa, para promover y evacuar pruebas, aun cuando las partes no las pidan. En este sentido, la Ley Orgánica expresamente establece que la Corte podrá "solicitar las informaciones y hacer evacuar de oficio las pruebas que considere pertinentes"⁴⁶.

c. *El carácter no suspensivo*

Pero aparte del carácter contencioso y del carácter inquisitorio, hay una tercera característica del procedimiento contencioso-administrativo, y es el *carácter no suspensivo* del procedimiento. En efecto, el hecho de que se intente un recurso contencioso-administrativo no implica, en principio, que el acto recurrido se suspenda en sus efectos. El principio que rige es totalmente el contrario, es decir, es el de la *ejecutoriedad* de los actos administrativos, cuyos efectos no se suspenden cuando se intenta contra los mismos cualquier tipo de recur-

43. Artículo 123 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

44. Artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

45. Artículos 116 y 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

46. Artículo 129 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

so, pudiendo, a pesar de ello, ser ejecutado por la Administración ⁴⁷.

Esta característica del procedimiento contencioso-administrativo es muy importante por sus consecuencias, y fundamentalmente en relación al pedimento que conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se le puede formular al Juez de suspender los efectos del acto administrativo cuando su ejecución pueda causar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva. Esta competencia de los tribunales contencioso-administrativos de decidir la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado por vía de previo pronunciamiento, antes de su consagración legal expresa en la Ley Orgánica, había sido establecida jurisprudencialmente por la Corte Suprema de Justicia desde hace años ⁴⁸. En todo caso, confirma el principio de que intentado un recurso, ello no implica que el acto queda suspendido en sus efectos, lo cual también se ha regulado, ahora, expresamente en materia de recursos administrativos ⁴⁹.

El principio por otra parte tiene una serie de aplicaciones en el campo administrativo, y un derivado del mismo es el llamado principio del *solve et repete*, que implica que para intentar ciertos recursos administrativos fiscales es necesario haber satisfecho o pagado la contribución debida o haberla afianzado cuando la Ley lo admite, para poder reclamar. En estos casos inclusive, el propio pago o afianzamiento se constituye en uno de los requisitos procesales para que se admita el recurso ⁵⁰.

47. Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la Ejecutividad y Ejecutoriedad de los Actos Administrativos Fiscales y la Aplicación del Principio 'Solve et Repete'", en: *Revista de Control Fiscal y Tecnificación Administrativa*, Nº 33, Caracas 1965, pp. 17-26 y en: *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 53, Caracas 1965, pp. 67-86.

48. Allan R. Brewer-Carías, "Los Efectos no Suspensivos del Recurso Contencioso-Administrativo de Anulación y sus Excepciones" en: *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Central de Venezuela, Nº 37-38, Caracas 1968, pp. 293-302.

49. Artículo 87 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

50. Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la Ejecutividad...", *op. cit.*, y artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

B. Los requisitos procesales y la admisibilidad

En el procedimiento contencioso-administrativo también con carácter general pueden distinguirse tres requisitos procesales: la legitimación; el agotamiento de la vía administrativa; y la necesidad de que exista un lapso para interponer el recurso, además de otros establecidos en los artículos 84, 111 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia⁵¹.

Por su especial importancia en el procedimiento los analizaremos separadamente, no sin advertir que operan como condiciones de admisibilidad de los recursos.

a. La legitimación

En cuanto a la legitimación como requisito procesal, ésta varía según el tipo de recurso y el tipo de objeto de algunos de ellos. En efecto, en la legitimación debe ante todo distinguirse la legitimación para intentar un recurso de anulación de aquélla que se exige para intentar un recurso de plena jurisdicción⁵².

En el caso de un recurso de anulación debe indicarse que la legitimación también depende del objeto del acto. Si el acto que se impugna es un acto administrativo de efectos generales por ejemplo, un reglamento, la legitimación activa exigida es la de un simple interés particularizado, es decir, el interés de cualquier ciudadano por la legalidad de la actuación administrativa, siempre que ésta lo afecte en alguna forma en sus derechos e intereses⁵³. Se trata por tanto de un simple interés particularizado.

51. Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos Procesales de la Decisión sobre la Admisibilidad o Inadmisibilidad en los Recursos Contencioso-Administrativos de Anulación" en: Moles Caubet y otros, *Contencioso-Administrativo en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Colección Estudios Jurídicos N° 10, Caracas 1981, pp. 125-178.

52. Allan R. Brewer-Carías, "El Recurso Contencioso-Administrativo contra los Actos de Efectos Particulares", en: *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Ediciones del Instituto de Derecho Público, Caracas 1979, pp. 169-194.

53. Artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Véase lo expuesto en las pp. 49 y sigts. y 172 y sigts.

Si al contrario se trata de un acto administrativo de efectos particulares, la legitimación activa exigida es la de un interés legítimo, personal y directo⁵⁴; o sea, que el interés en la legalidad sea especialmente calificado y especialmente protegido por el legislador, por ser el recurrente, por ejemplo, la persona destinataria del acto, o por estar colocado en una especial situación de hecho frente a dicho acto administrativo que exija aquella protección.

En esta forma, por ejemplo, la legalidad o no de un acto administrativo fiscal que establece una multa o que liquida un impuesto, puede ser impugnado por el destinatario de dicho acto quien tiene evidentemente un interés legítimo, personal y directo en su legalidad. Un tercero que no tiene interés en cuanto a los impuestos que paga o no otra persona, no tendría la legitimación activa necesaria para recurrir ese acto de carácter fiscal. Pero el interés legítimo también puede surgir por la especial situación de hecho en que un particular se encuentre. Por ejemplo, el recurso contra un permiso ilegal de construcción sobre un inmueble urbano otorgado por una autoridad municipal, puede ser impugnado por los propietarios de inmuebles vecinos al ilegalmente permisado, en cuyo caso, el interés legítimo, personal y directo surge de la especial situación de hecho en que se encuentran respecto a aquél.

En cuanto a la legitimación pasiva en el recurso contencioso de anulación, ésta corresponde a los interesados a quienes se emplaza y quienes deben tener un interés legítimo, personal y directo en el mantenimiento del acto, si se trata de un acto administrativo de efectos particulares; o un interés calificado si se trata de un acto administrativo de efectos generales⁵⁵.

En principio, este interés en defender el acto impugnado puede asumirlo también el Procurador General de la República o el Fiscal General de la República, aun cuando no necesariamente tienen que hacerlo. En efecto el dictamen del Fiscal General o del representante judicial del Estado puede admitir pura y simplemente

54. Artículos 121 y 124, ord. 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

55. Artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

la nulidad del acto administrativo, y al contrario, su defensa puede ser llevada por un particular con interés en él sosteniendo de la legalidad del acto.

En el supuesto del recurso de plena jurisdicción la legitimación varía, pues el problema a resolver en el mismo no es el de la situación jurídica objetiva lesionada, sino que gira en torno a una situación jurídica subjetiva. Por tanto, el actor en el procedimiento tiene que ser titular de una situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa. No basta por tanto, el interés legítimo, ni mucho menos un simple interés, para intentar un recurso de plena jurisdicción que pretenda, por ejemplo la condena de pago de sumas de dinero por los daños y perjuicios causados por la Administración por responsabilidad extracontractual o contractual; o un recurso que persiga el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa. En todos estos casos, la legitimación activa tiene que estar fundamentada en un derecho subjetivo o una situación jurídica subjetiva específica.

En los supuestos del recurso de plena jurisdicción la legitimación pasiva sí corresponde propiamente a un "demandado", pues en estos recursos sí puede hablarse propiamente de una demanda contra el Estado, o contra una persona pública, la cual como tal debe "citarse"⁵⁶, asemejándose el procedimiento, por tanto, al procedimiento ordinario civil, aun cuando con excepciones que corresponden a las entidades públicas nacionales demandadas en forma de "prerrogativas procesales". Estas prerrogativas implican que aun cuando no haya contestación expresa a la demanda por la República se entiende por contestada la demanda; que la República demandada no puede ser condenada en costas procesales; que no puede exigirse caución a la República para la práctica de cualquier medida preventiva o ejecutiva en el procedimiento; que es necesario notificar al Procurador General de la República para cualquier actuación procesal, no rigiendo el principio de que "las partes están a derecho" propio

56. Artículo 106 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

del procedimiento civil ordinario, en cuanto concierne a la República demandada ⁵⁷.

En el supuesto del recurso de interpretación la legitimación activa es similar a la del de anulación, es decir, es necesario un interés legítimo, personal y directo en la interpretación, pues un simple interés como legitimación podría dar lugar a un exceso de recursos de interpretación inmotivados.

b. *El agotamiento de la vía administrativa*

El segundo requisito procesal del procedimiento contencioso-administrativo, es la necesidad de que se agote la vía administrativa previamente a su iniciación, lo cual se exige, aun cuando con características distintas tanto en los recursos de anulación como de plena jurisdicción.

En el supuesto del recurso de anulación es necesario que el acto administrativo de efectos particulares impugnado cause estado, es decir, que el acto sea la última palabra de la Administración, o de un inferior, cuando no existe recurso jerárquico a intentar contra su acto ⁵⁸.

En estos casos se habla de acto que causa estado, cuando no hay otra instancia administrativa que pueda revisarlo. Por ello, la forma normal para agotar la vía administrativa es el ejercicio del recurso jerárquico. En Venezuela, el recurso jerárquico no estaba regulado con carácter general en vía legal, pues es solo a partir del 1º de enero de 1982 que rige la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ⁵⁹. Esta Ley, ahora, establece una completa regulación de los recursos administrativos que complementa lo previsto en la Ley Orgánica de la Cor-

57. Artículo 38 y ss. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y artículos 3º y ss. de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

58. Artículo 124, ord. 2º; y Allan R. Brewer-Carías, "Las Condiciones de Recurribilidad de los Actos Administrativos en la vía Contencioso-Administrativa", en: *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas 1966, pp. 83-112; y en: *Perspectivas del Derecho Público en la Segunda Mitad del Siglo XX. Homenaje al Profesor Enrique Sayagués Laso*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid 1969, Tomo V, pp. 743-769.

59. Artículo 95 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

te Suprema de Justicia sobre requisitos de admisibilidad⁶⁰.

Por supuesto, si se trata de la impugnación de un acto administrativo de efectos generales, no se exige este requisito procesal de agotamiento de la vía administrativa.

En el recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción también se plantea el agotamiento de la vía administrativa, pero no a través de algún recurso jerárquico, sino mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República establecido en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República⁶¹. La necesidad de cumplir este procedimiento, por ejemplo en acciones por daños y perjuicios o para lograr la condena al pago de sumas de dinero o el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la administración, sin embargo, no incide en la duración del lapso normal de prescripción que la acción pueda tener desde el punto de vista del derecho común. En nuestro criterio, dicho lapso rige plenamente de manera que para iniciar la reclamación administrativa previa ante la Administración, el particular puede dejar pasar, por ejemplo, los diez años de prescripción normal, y antes de los diez años agotar el procedimiento administrativo previo y acudir a la vía judicial contencioso-administrativa. En todo caso, si la demanda tiene su origen en un acto administrativo, y la condena depende de la anulación de éste, se plantea la duda respecto al lapso de caducidad y su inicio.

c. *El lapso para interponer el recurso*

Lo anterior conduce a plantear el tercer requisito procesal contencioso-administrativo, esto es, que los recursos se intenten en lapso útil.

En el supuesto del recurso de anulación contra los actos de efectos particulares, el lapso para intentar el

60. Artículos 84, ord. 5º y 124, ord. 2º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

61. Artículo 35 y ss.
Véase Artículo 84, ord. 5º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

recurso es de seis (6) meses contados a partir del momento en que el acto impugnado comienza a surtir efectos⁶². Si se trata de un acto administrativo individual que se notifica al interesado, es a partir de la notificación cuando comienza a surtir efectos; si se trata de un acto individual o general que se publica, ello se produce a partir de la publicación⁶³.

Debe señalarse, en todo caso, que si se trata de un acto administrativo de efectos particulares temporales, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece un lapso especial de 30 días en lugar de los 3 meses. Además debe advertirse que las leyes especiales pueden establecer también lapsos más breves, lo que sucede en los denominados casos de "recursos jerárquicos impropios" los cuales tienen un tratamiento de recursos contencioso-administrativos de anulación.

En todo caso, vencido ese lapso sin que se intente el recurso contra el acto administrativo, éste queda firme, aún cuando siempre puede oponerse la excepción de ilegalidad. Con esto pueden precisarse dos condiciones de recurribilidad de los actos administrativos mediante el recurso de anulación: por una parte, que el acto cause estado, es decir, que agote la vía administrativa; y por la otra, que el acto no sea firme, es decir, que todavía pueda ser impugnado por no haber caducado los lapsos para intentar el recurso⁶⁴.

En los casos de los recursos contencioso-administrativos contra actos de efectos generales, conforme al artículo 134 de la Ley Orgánica, estos pueden intentarse en cualquier tiempo.

En el caso del recurso contencioso de plena jurisdicción, tal como se dijo, se aplica el lapso de prescripción ordinaria de las acciones que estén envueltas en el recurso para que pueda iniciarse el procedimiento administrativo previo a las acciones contra la República.

62. Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

63. Artículos 72 y 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

64. Allan R. Brewer-Carías, "Las Condiciones de Recurribilidad..." *op. cit.*, pp. 83 y ss.

d. Otros requisitos procesales

Además de los requisitos señalados pueden identificarse como condiciones de inadmisibilidad de los recursos contencioso-administrativos los siguientes: que la ley prohíba el recurso⁶⁵; que exista un recurso paralelo o acción ante otro Tribunal⁶⁶; que se acumulen acciones que se excluyan mutuamente o cuyos procedimientos sean incompatibles⁶⁷; cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la acción es admisible⁶⁸; que no se cumplan los requisitos formales del recurso⁶⁹; que sea manifiesta la falta de representación que se atribuye el actor⁷⁰.

Además, se considera como causal de inadmisibilidad en las demandas contra la República, y en los recursos contencioso-administrativos de anulación de los actos de efectos generales, cuando exista cosa juzgada⁷¹; y en los recursos contencioso-administrativos contra los actos de efectos particulares, el incumplimiento del requisito *solve et repete*⁷².

C. El auto de admisibilidad

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, al regular las condiciones procesales de los recursos y establecer causales precisas de inadmisibilidad, ha previsto la necesidad de que el Juez contencioso-administrativo verifique, de oficio, la admisibilidad del recurso

65. Artículo 84, ord. 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

66. Artículos 84, ord. 2º y 124, ord. 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

67. Artículo 84, ord. 4º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

68. Artículo 84, ord. 5º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

69. Artículo 84, ord. 6 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

70. Artículo 84, ord. 7 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

71. Artículo 105 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

72. Artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

a cuyo efectos, al inicio del procedimiento, debe dictar un auto de admisibilidad o inadmisibilidad del recurso ⁷³. En este último caso, el Juez debe motivar el auto.

Debe señalarse que esta es una innovación de la Ley ⁷⁴, pues antes de su vigencia, en general, era en la sentencia definitiva que el Juez decidía esta materia. Conforme a la Ley Orgánica, en todo caso, luego de admitido el recurso, si se oponen por los interesados excepciones de inadmisibilidad, el Juez debe decidir las en la sentencia definitiva, a menos que considere que deben resolverse previamente ⁷⁵.

D. Aspectos particulares

Pero aparte de las características generales del procedimiento contencioso-administrativo y sus requisitos procesales antes indicadas, hay algunos aspectos particulares del mismo respecto de cada uno de los recursos que interesa destacar.

a. *El recurso contencioso de anulación*

En efecto, en relación al recurso contencioso-administrativo de anulación, las normas fundamentales que regulan su procedimiento están contenidas en los artículos 112 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, los cuales recogen los principios fundamentales que se habían construido por la jurisprudencia de la Corte, aplicando principios generales del derecho administrativo, y supletoriamente, en los casos en que fueran admisibles, las normas de Código del Procedimiento Civil, las cuales conforme al artículo 81 de la Ley siguen siendo supletorias.

Interesa destacar aquí algunos elementos centrales del procedimiento del recurso contencioso-administrativo tal como están regulados en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

73. Artículos 84, 105, 115, 123 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

74. Allan R. Brewer-Carias, "Aspectos Procesales...", *op. cit.*, pp. 125 y ss.

75. Artículo 130, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto a la iniciación del procedimiento, si bien en el artículo 113 de la Ley Orgánica se habla del "libelo de demanda" debe admitirse que, en realidad, el recurso se inicia con un "escrito de recurso" en el cual, en primer lugar, deben exponerse las razones de hecho y de derecho en las cuales se fundamenta el recurso, así como las normas constitucionales y legales cuya violación se denuncie. Por tanto, el Juez contencioso-administrativo solo puede conocer de los motivos de ilegalidad enunciados en el escrito del recurso. La jurisprudencia, en ese sentido, también había exigido que en el escrito se expresaren violaciones legales concretas, y no de tipo general o en forma genérica ⁷⁶, y en todo caso, había establecido que el recurso no podía fundamentarse solo en la infracción del artículo 117 de la Constitución, lo cual ahora se prevé expresamente en el artículo 133 de la Ley Orgánica.

La Ley Orgánica, además, siguiendo los principios sentados por la jurisprudencia ⁷⁷, exige también que en el escrito se identifique claramente el acto administrativo que se impugna, y se acompañe copia del acto impugnado ⁷⁸.

Por otra parte, tratándose de una acción que exige una determinada legitimación activa, se ha exigido también la indicación precisa de todos los datos y la presentación de los documentos que acrediten la representación, aplicándose aquí los principios generales del proceso ⁷⁹.

Al escrito del recurso debe también acompañarse constancia o indicación del agotamiento de la vía administrativa, la fecha de notificación o de publicación del

76. Véase por ejemplo, Sentencia de la Antigua Corte Federal del 9 de abril de 1959 citada en Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* *op. cit.*, p. 371.

77. Véase, por ejemplo, Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, del 19 de Diciembre de 1961, citada en Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, *op. cit.*, p. 371.

78. Artículo 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

79. Artículos 84, ord. 7 y 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

acto —según el caso—⁸⁰ y la constancia de haber satisfecho lo exigido por el acto, en aquellos supuestos en que se exija la aplicación del principio *solve et repete*, mediante la presentación de la planilla de liquidación pagada, o la fianza respectiva, en su caso⁸¹.

Presentado el escrito de recurso, al darse cuenta del mismo, el Juez puede decidir solicitar el expediente administrativo a la autoridad cuyo acto se impugna⁸². Recibidos éstos, el Juez debe pronunciarse sobre la admisibilidad, notificando al Fiscal General de la República, y si lo estima necesario al Procurador General de la República, de acuerdo a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República⁸³. En este mismo auto de admisión, el Juez debe decidir si emplaza a los interesados, mediante cartel⁸⁴ a los efectos de que comparezcan ante el Tribunal a hacer valer sus derechos e intereses, sea como defensores de la legalidad del acto que se impugna, sea como coadyuvantes en la anulación del acto. En nuestro procedimiento por tanto, se admite la figura del coadyuvante administrativo, así como el que interesados defiendan el acto, en cuyo caso deben tener la misma legitimación que el recurrente⁸⁵.

En el procedimiento del recurso de anulación, en realidad puede decirse que no existe un acto de contestación efectivo del recurso. El emplazamiento se hace a los particulares para que concurran dentro de las 10 audiencias siguientes a la publicación del cartel, “a darse por citados” dice el artículo 125 de la Ley y exponer lo que estimen conveniente sobre la legalidad o no del acto.

80. Artículos 84, ord. 3º y 5º y 124, ord. 2º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

81. Artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, op. cit., p. 372.

82. Artículo 123 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

83. Artículos 116 y 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y artículo 39 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

84. Artículos 116 y 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

85. Artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Durante el lapso de comparecencia, los interesados pueden solicitar que la causa se abra a pruebas, para lo cual al vencerse el lapso de comparecencia se abre un lapso probatorio de 5 audiencias para promover pruebas y de 15 para evacuarlas, de acuerdo a lo que establece el artículo 127 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, pidiendo la Corte en este caso, con carácter inquisitorio, promover y evacuar pruebas⁸⁶.

La Ley establece además un lapso de relación de la causa de 35 días, en medio del cual se realiza el acto de informes, constituyendo estos informes, la última, actuación de las partes en relación a la materia litigiosa que sea objeto del juicio⁸⁷.

La sentencia definitiva, conforme a lo establecido en el artículo 131 de la Ley Orgánica, debe declarar si procede o no la nulidad del acto impugnado, y publicarse en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela.

b. *El recurso contencioso de plena jurisdicción*

En el supuesto del recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción, la situación es distinta a la anteriormente descrita respecto al de anulación, dado el carácter de la pretensión del recurso. En este caso, el procedimiento se orienta por las normas del procedimiento ordinario, conforme lo prescribe el artículo 103 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, aplicándose, básicamente, el Código de Procedimiento Civil salvo las excepciones que, por vía legal, están establecidas en la Ley, entre las cuales debe destacarse el auto de admisión o inadmisión previsto en el artículo 105 de la Ley Orgánica, y las normas establecidas en relación a la actuación de la Administración. En este análisis nos limitaremos a precisar el alcance de esas últimas excepciones.

En efecto, en cuanto a la citación, cuando se trata de un recurso contra la República, ésta se realiza en cabeza

86. Artículo 129 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

87. Artículos 94, 95 y 96 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

del Procurador General de la República conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la cual establece claramente la forma cómo esa citación debe hacerse, y cuando comienza a surtir efecto.

Otras normas específicas de carácter excepcional respecto al proceso ordinario también están establecidas en la propia Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la cual, en realidad lo que ha hecho es recoger lo ya establecido hace muchos años en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional. Tal es el supuesto, por ejemplo, de la no comparecencia del Procurador a la contestación de la demanda, en cuyo caso, se estima dicha ausencia como un acto de contradicción tácita de la demanda, invirtiéndose por tanto, el principio del Código de Procedimiento Civil según el cual la no comparecencia al acto de contestación de la demanda equivale a una confesión⁸⁸.

En materia de medidas preventivas también se establece otra excepción a los principios generales del proceso. En efecto, de acuerdo a la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, hay limitaciones a la posibilidad de que un Juez dicte una medida de embargo, de secuestro, de hipoteca o de cualquier otra naturaleza preventiva o definitiva, sobre bienes, rentas, derechos y acciones pertenecientes a la Nación. El principio, de acuerdo a la última de las leyes citadas, se extiende a los bienes pertenecientes a particulares cuando estén afectados a un uso, destino o servicio público. En estos casos, de acuerdo a la Ley, debe notificarse a la Nación para que adopte las medidas conducentes a asegurar la continuidad del servicio público⁸⁹.

Otra excepción a las normas del Código de Procedimiento Civil en el procedimiento contencioso de plena jurisdicción, es el lapso de 35 días que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece para la relación así como la modalidad de los informes, el cual

88. Artículo 276 del Código de Procedimiento Civil, y artículo 6 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

89. Artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

se aplica, tanto al recurso de anulación como al de plena jurisdicción ⁹⁰.

En materia de condena en costas procesales, en los procedimientos en los cuales intervenga la Nación, en ningún caso ella podrá ser condenada en costas, tal como lo establecen las dos Leyes Orgánicas citadas ⁹¹.

En cuanto al procedimiento de ejecución de la sentencia también prevé la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional una situación especial de la Nación, al declarar que los bienes del Estado son inembargables ⁹². Además en este sentido, rige el propio Código de Procedimiento Civil, el cual contiene un capítulo especial destinado a las "demandas en que tengan interés las rentas públicas", el cual se aplica, en particular, en los procedimientos del recurso de plena jurisdicción cuando sea parte no solo la Nación, sino cualquier otra entidad pública de carácter territorial (Estados o Municipios). De acuerdo a dichas normas, en los supuestos de medidas de ejecución, éstas no pueden dictarse sobre bienes del Estado, y en tales casos, el Juez debe suspender la ejecución y notificar al ente público para que éste resuelva la forma cómo ha de cumplir la condena, en el caso de que se trate de condena al pago de sumas de dinero. Esta regulación del Código de Procedimiento Civil, que data de 1916, indudablemente que puede originar situaciones injustas para el particular demandante, pues la forma y modalidad del pago de sumas de dinero queda entera y exclusivamente en manos del Juez. En la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia al contrario, se establecen, en sus artículos 173 y 174, algunas normas que buscan corregir esta situación a través del otorgamiento al Juez contencioso-administrativo, de poderes de sanción mediante multas, a los funcionarios que por alguna razón no cumplan con las decisiones judiciales, o las cumplan en una forma evidentemente negligente.

90. Artículo 94 y sigts. de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

91. Artículo 8 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

92. Artículo 16 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

Como conclusión, puede decirse que en el procedimiento del recurso contencioso de plena jurisdicción rige, en principio, el Código de Procedimiento Civil⁹³, salvo las excepciones previstas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública y en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

5. LOS RECURSOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS

En términos generales, los recursos contencioso-administrativos se han definido como medios jurídicos, puestos a la disposición de los particulares y de las pretensiones de los administrados, para obtener una satisfacción de las mismas, por medio de un pronunciamiento jurisdiccional de los órganos especiales de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa⁹⁴.

Se trata por tanto, de medios jurídicos para satisfacer pretensiones procesales y, en ese sentido, se asemejan, como tales, a los otros medios jurídicos de carácter procesal. Por eso vale la pena precisar el ámbito del recurso contencioso-administrativo, distinguiéndolo de otros medios jurídicos para la satisfacción de pretensiones. Procede, por tanto, por una parte precisar la distinción entre los recursos administrativos y los recursos contencioso-administrativos; y, por la otra, establecer su distinción respecto de otros medios jurisdiccionales.

A. Distinción con los recursos administrativos

En relación a la distinción con los recursos administrativos, ésta surge, en primer lugar, de la autoridad que decide el recurso. El recurso administrativo lo decide una autoridad administrativa dentro de la jerarquía de la Administración Pública⁹⁵, en tanto que el recurso contencioso-administrativo lo decide una autoridad jurisdiccional con competencia especial, como he-

93. Artículo 681 y sigts. del Código de Procedimiento Civil.

94. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* op. cit., p. 295.

95. Artículos 94, 95, 96 y 97 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Véase además, Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas 1982.

mos visto, integrada en la denominada la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa.

En segundo lugar, la distinción surge de los motivos de los recursos. El recurso administrativo puede ser interpuesto por cualquier tipo de motivo, pues en realidad se trata de una reclamación administrativa y como tal, pueden contener variados fundamentos de hecho y de derecho: que el acto es ilegal, o que es inconveniente o inoportuno, o simplemente que no le satisface adecuadamente su pretensión administrativa. Por tanto, cualquier motivo útil, jurídicamente hablando, puede ser alegado por el administrado en el recurso administrativo⁹⁶. En cambio, en el recurso contencioso-administrativo, el motivo está limitado al alegato de contrariedad al derecho, por lo que sólo motivos de ilegalidad pueden ser invocados ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa⁹⁷.

En tercer lugar, la distinción surge del análisis de los poderes del Juez y del ente administrativo decisor. En el recurso administrativo, el superior jerárquico, por ejemplo, tiene todos los poderes para decidir e inclusive decidir más de lo pedido; hay posibilidad, por tanto, de *ultra petita* en la decisión⁹⁸. En cambio, en el recurso contencioso-administrativo, no hay posibilidad sino de que se decida lo que se pida y lo que se alega. Por ello, la Ley Orgánica de la Corte insiste en la necesidad de que en el recurso se especifiquen las razones de ilegalidad y de hecho en que se funda el recurso, debiendo ceñirse el Juez a lo pedido por el recurrente⁹⁹.

Es interesante destacar además, que en el caso del recurso administrativo, la posible decisión más allá de lo pedido, puede ser en perjuicio del propio recurrente, admitiéndose entonces la llamada "*reformatio in pejus*". En el recurso administrativo, realmente los poderes de la autoridad administrativa son sumamente amplios porque se trata todavía de una competencia administrativa,

96. Artículos 86 y 97 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

97. Artículo 206 de la Constitución 1961.

98. Artículos 89 y 90 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

99. Artículos 82, 130 y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

lo que permite que si el superior jerárquico encuentra que hay otros motivos para reformar el acto, o que el particular tenía todavía menos razón de la que podía haber alegado, pueda decidir conforme a los propios elementos que tenga y en ningún caso ciñéndose exclusivamente a lo que puede haber alegado el particular en su recurso.

Por último, la distinción entre los recursos administrativos y los contencioso-administrativos surge de la naturaleza de la decisión correspondiente. Tratándose de una autoridad administrativa quien decide el recurso administrativo, el acto decisor es evidentemente un acto administrativo¹⁰⁰. En cambio, en el recurso contencioso-administrativo, el acto decisor es un acto judicial.

B. Distinción entre los recursos contencioso-administrativos

Pero aparte de la distinción anterior, entre los propios recursos de anulación y plena jurisdicción, también pueden establecerse una serie de distinciones que es conveniente retener.

En efecto, en cuanto a la regulación del procedimiento, si bien ahora la Ley Orgánica de la Corte trae una regulación global del mismo, sin embargo, se distinguen porque en el caso del recurso contencioso-administrativo de anulación se aplica, con preferencia, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y supletoriamente el Código de Procedimiento Civil, en tanto que en el recurso contencioso de plena jurisdicción el principio es el contrario: de acuerdo a lo establecido en la Ley, se aplica con preferencia el Código de Procedimiento Civil, salvo las normas especiales de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República aplicables a los procedimientos de las demandas contra la República o los demás entes públicos.

Hay otra serie de diferencias entre dichos recursos, las cuales también se han visto, fundamentalmente en

100. Artículo 90 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

relación a los requisitos procesales. En efecto, ya señalamos la distinción que surge en cuanto al lapso de interposición de ambos recursos: en el caso del recurso de anulación contra los actos de efectos particulares, el lapso de interposición es de seis (6) meses, contados a partir del momento en que el acto comienza a surtir efectos; en el caso del recurso contencioso de plena jurisdicción, rige el lapso ordinario de prescripción de la acción que va envuelta en el propio recurso.

La legitimación activa también es distinta en los diversos recursos: en el caso del contencioso de anulación contra actos de efectos particulares, está dada a quien tiene un interés legítimo, personal y directo; y a quien tiene un simple interés calificado cuando se trata de un acto administrativo reglamentario. En el recurso de plena jurisdicción, en cambio, se exige como elemento de legitimación activa, el que el recurrente sea titular de una situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad de la administración.

El agotamiento de la vía administrativa también distingue claramente ambos recursos: en el supuesto del contencioso de anulación contra actos de efectos particulares, el agotamiento de la vía administrativa se realiza a través del ejercicio de los recursos administrativos, y fundamentalmente el recurso jerárquico; en cambio, en el caso del contencioso de plena jurisdicción, el agotamiento de la vía administrativa se realiza por el cumplimiento del procedimiento administrativo previo a las demandas contra la Nación que prevé la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Pero existen también otras distinciones entre ambos recursos, las cuales es interesante retener. En primer lugar, en relación al objeto del recurso: en el de anulación, el objeto del recurso es, como lo indica su nombre, la anulación total o parcial de un acto administrativo, aún cuando ahora, la Ley Orgánica admite que a la pretensión de anulación se acompañen pretensiones de condena conforme se regula en el artículo 131. En cambio, en el recurso de plena jurisdicción el objeto de la acción es una pretensión de condena y, por tanto, mucho más amplio: puede ser, por ejemplo, la condena al pago de sumas de dinero por daños y perjuicios, originados por responsabilidad contractual o extracontractual, o la con-

dena al restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas, lo cual también puede implicar la anulación de actos administrativos.

En cuanto a los poderes del Juez, también hay una distinción muy característica entre ambos recursos. En efecto, en el recurso de anulación el Juez tiene facultad para declarar la nulidad o no del acto, pero no tiene facultad para reformarlo, no pudiendo sustituirse o decidir por la Administración. El Juez, en efecto, puede anular un acto, lo que consecuentemente tiene que producir el que la Administración dicte otro acto o sustituya el que había dictado, pero el Juez no puede reformar por sí mismo directamente el acto.

En el recurso de plena jurisdicción, en cambio, por estar envuelta una situación jurídica subjetiva, el Juez puede decidir la condena de la Administración y hasta cierto punto, obligarla a tomar una decisión más directamente, cuando se trata, por ejemplo, del restablecimiento de una situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa. En esos casos, el Juez, cuando decide, restablecer la situación jurídica y coloca, por ejemplo, a un funcionario en ejercicio del cargo del cual había sido destituido ilegalmente, tiene un poder de decisión evidentemente más amplio que la sola decisión de declarar o no la nulidad de un acto.

También conlleva una clara distinción, los efectos de la decisión que en cada caso adopte el Juez. En el recurso contencioso de anulación, la decisión tiene efectos *erga omnes*, es decir, de validez general; en cambio, en el recurso de plena jurisdicción, al tratarse de una demanda de un administrado contra la República, en principio, la decisión tiene efectos *inter-partes*, fundamentalmente, en cuanto a las pretensiones de condena. No está claro, sin embargo, el que pueda tener un efecto *inter-partes* cuando hay de por medio una pretensión de anulación que acompaña a una pretensión de condena o una pretensión de restablecimiento de una situación jurídica lesionada. En estos casos estimo que la decisión del Juez de anular un acto administrativo con motivo de decidir un recurso contencioso de plena jurisdicción, debe también tener efecto *erga omnes*, por

el objeto mismo de la decisión y de la pretensión de anulación que la provoca.

Por último, también surge una distinción entre los recursos derivada de la naturaleza de la situación jurídica en que se fundamentan. El recurso contencioso de anulación —hemos visto— busca básicamente el restablecimiento de la legalidad, por eso se le califica como recurso de ilegalidad e inclusive como recurso objetivo. En este último caso, el calificativo de objetivo surge de la situación jurídica general, objetiva e impersonal establecida en la Ley que ha sido violada y que debe ser restablecida. En cambio, el restablecimiento de la situación jurídica que se busca en el recurso de plena jurisdicción se refiere a una situación jurídica subjetiva, y por eso también se lo califica como recurso subjetivo.

6. EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ANULACION

A. Características generales

El recurso contencioso-administrativo de anulación ha sido definido como medio de impugnación jurisdiccional de los actos administrativos por razones de ilegalidad ¹⁰¹. De acuerdo a esta definición, tiene algunas características particulares que deben destacarse.

En primer lugar, se trata de un medio de impugnación jurisdiccional, que se ejerce ante órganos jurisdiccionales especiales contencioso-administrativos y que, por tanto, tiene carácter de orden público. Esto implica, en primer lugar, que el recurso no puede ser relajado por convenios entre particulares, al igual que cualquier tipo de recurso jurisdiccional ¹⁰²; y en segundo lugar, que se puede ejercer, sin necesidad de que una ley expresa lo consagre.

Es más, el principio del carácter de orden público de este recurso ha sido interpretado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de tal forma, que se ha establecido que en aquellos supuestos en que alguna

101. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, *op. cit.*, p. 390.

102. Artículo 6 del Código Civil.

ley disponga que "contra un acto administrativo no habrá recurso alguno", ello no puede abarcar al recurso contencioso-administrativo de anulación, sino que esa expresión que se consagra en algunas leyes especiales, se refiere exclusivamente a los recursos administrativos¹⁰³. En otras palabras, se trata de la consagración indirecta de que una decisión agota la vía administrativa y que contra la misma no procede ejercer ni el recurso jerárquico ni el de revisión o de reconsideración, sin que implique, en ningún caso, la imposibilidad de intentar el recurso contencioso de anulación que, como recurso de orden público, es siempre procedente.

Pero además de ser un medio de impugnación jurisdiccional, el recurso de anulación está dirigido exclusivamente a impugnar actos administrativos unilaterales, sean de carácter general o sean de carácter individual. Por tanto, del recurso están excluidos otros actos distintos a los administrativos y, en particular, los judiciales, legislativos, o de gobierno, así como los actos administrativos de carácter bilateral y contractual. En este último caso, el contrato administrativo puede ser, en principio, objeto de un recurso contencioso de plena jurisdicción, pero aún en el supuesto de que se solicite la anulación de un contrato, la Ley Orgánica en el artículo 111 ordena que se siga el procedimiento del recurso contencioso de plena jurisdicción.

Pero además de tratarse de un medio de impugnación jurisdiccional dirigido contra actos administrativos unilaterales, el recurso de anulación sólo puede intentarse por razones de ilegalidad, quedando excluidas las razones de mérito.

B. Diferencia con otros medios judiciales de impugnación

Ahora bien, aún caracterizado en esa forma, el recurso de anulación debe ser cuidadosamente diferenciado de otros medios de impugnación jurisdiccionales que establece nuestro ordenamiento jurídico respecto de otro tipo de actos, particularmente del recurso de casación y del recurso por inconstitucionalidad.

103. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, op. cit., p. 392.

En efecto, el recurso de casación también es un medio de impugnación jurisdiccional, pero de sentencias, es decir, de actos jurisdiccionales, y como tal, tiene similitud con el contencioso-administrativo de anulación en cuanto a que también es un medio de control de la legalidad de los actos del Estado. Sin embargo, si bien el recurso de casación es un típico medio de control de la legalidad de ciertas sentencias que son recurribles ante las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia¹⁰⁴, el recurso de anulación es un medio de control de legalidad de los actos administrativos. Se distinguen ambos recursos, por tanto, por el objeto: en el recurso de Casación el objeto es un acto jurisdiccional y en el recurso de anulación un acto administrativo.

Ambos recursos requieren además, el agotamiento de la vía precedente: en el recurso contencioso de anulación la vía a agotarse es la vía administrativa, en tanto que en el recurso de Casación, la vía a agotarse es la vía jurisdiccional ordinaria, pues no toda sentencia judicial es recurrible en Casación.

En cuanto a la legitimación activa de dichos recursos también pueden establecerse ciertas distinciones: en el de Casación, para que haya legitimación, es necesario haber sido parte en el proceso previo, en tanto que en el recurso de anulación, si bien se requiere ser titular de un interés legítimo, el recurrente no necesariamente tiene que haber actuado en el procedimiento de agotamiento previo de la vía administrativa. El recurso administrativo, como medio de agotar la vía administrativa, puede haber sido interpuesto por cualquier interesado, y el recurso contencioso también, aun cuando el recurrente sea distinto al interesado que introdujo el recurso administrativo que agotó la vía administrativa.

Por último, debe señalarse que si bien es cierto que ambos recursos son medios de control de la legalidad de actos del Estado, hay una mayor amplitud de control en el recurso contencioso-administrativo de anulación, el cual procede por contrariedad al derecho, que

104. Artículo 215, ordinal 10 de la Constitución 1961 y Artículo 418 y ss. del Código de Procedimiento Civil.

en el recurso de Casación, cuyos motivos son más limitados¹⁰⁵.

Otro medio de impugnación jurisdiccional que también se distinguía del recurso contencioso administrativo de anulación, y respecto del cual había mucha confusión, era el recurso por inconstitucionalidad, pero ahora a la Ley Orgánica ha hecho una asimilación, en cuanto al procedimiento, de los juicios contra los actos administrativos de efectos generales y de los juicios de inconstitucionalidad contra los actos estatales de rango legal. La distinción, ahora es de orden procesal, y no en cuanto a los motivos de impugnación¹⁰⁶.

Debe recordarse que en el recurso contencioso de anulación contra actos de efectos particulares, pueden alegarse motivos de inconstitucionalidad. Sin embargo, no todo motivo de inconstitucionalidad puede alegarse en la jurisdicción contencioso-administrativa, pues solo pueden esgrimirse motivos de inconstitucionalidad que impliquen violación directa de una norma constitucional. Un acto administrativo individual que establezca, por ejemplo, una discriminación por razón de la raza, el credo o la condición social, es un acto administrativo que viola directamente el artículo 61 de la Constitución y por tanto a pesar de que no haya propiamente una ley violada, es un acto susceptible de ser declarado nulo por la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, cuando no se trata de una violación indirecta de la Constitución la que afecta al acto, y se trata de una incompetencia no es posible alegar por sí solo los motivos de inconstitucionalidad, consistentes en violación del artículo 117 de la Constitución sino que es necesario alegar, también, motivos de violación de Ley, conforme lo exige el artículo 133 de la Ley Orgánica¹⁰⁷.

105. Artículos 419 y 420 del Código de Procedimiento Civil.

106. Véase lo expuesto en el capítulo anterior.

107. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, *op. cit.*, pp. 396 y 397.

C. Objeto del recurso: el acto administrativo

En efecto, se ha señalado que hay tres condiciones de admisibilidad del recurso contencioso de anulación, contra los actos administrativos de efectos particulares, las cuales a la vez operan como requisitos procesales: la legitimación activa, otorgada a quien tiene un interés legítimo; el agotamiento de la vía administrativa, buscando que el acto emane del superior jerárquico; y que el recurso se intente en un lapso de caducidad específicamente establecido en la ley y que es de seis (6) meses. Cumplidos estos requisitos procesales, debe tenerse en cuenta que el objeto del recurso tiene que ser siempre un *acto administrativo* general o individual, de carácter unilateral, no procediendo el recurso, se insiste, ni contra actos legislativos, judiciales o de gobierno, ni contra hechos o actuaciones de la Administración que no configuren un acto administrativo.

Pero para que un acto administrativo de efectos particulares pueda ser objeto de un recurso contencioso-administrativo de anulación, además, el mismo debe cumplir una serie de requisitos o condiciones; es necesario, que el acto administrativo lesione un interés legítimo, para que pueda producirse la legitimación activa, y además, es indispensable que se trate de un acto definitivo, que causa estado y que no sea firme.

a. *Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos de efectos particulares*

Tres son, por tanto, las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa, que analizaré separadamente¹⁰⁸.

a'. *Que el acto administrativo sea definitivo*

Un acto administrativo es definitivo cuando implica la resolución, con plenos efectos jurídicos, de la cuestión sometida a conocimiento o decisión de la Administra-

108. Allan R. Brewer-Carías, "Las Condiciones de Recurribilidad...", *loc. cit.* Véase además, Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas 1982.

ción. El acto definitivo, por tanto, es el que resuelve el fondo del asunto¹⁰⁹, y por ello, no necesariamente es un acto que emana del superior de la jerarquía administrativa. Normalmente, el acto es definitivo a niveles inferiores de la jerarquía, y por ello se distingue el acto definitivo del acto que causa estado.

Por contraposición al acto definitivo se habla de actos de trámite o preparatorios de la decisión y que forman parte del procedimiento administrativo¹¹⁰. Serían actos de trámite, y por tanto, no recurribles, las actas de iniciación de un procedimiento, las citaciones y notificaciones, los actos consultivos (opiniones, dictámenes) y en fin, todos los actos destinados a permitir y preparar la decisión de fondo. Por ello, los actos de trámite no ponen fin al asunto y en cambio, el acto definitivo sí pone fin al asunto, en tanto en cuanto resuelve el fondo del mismo. Para que un acto sea recurrible es necesario, por tanto, que sea de estos actos administrativos definitivos.

Pero, sin duda, algunos actos administrativos de trámite pueden tener fuerza de definitivos porque impidan la continuación del procedimiento administrativo o decidan indirectamente el fondo del asunto. En estos casos, aun cuando se trate de actos de trámite, por tener fuerza de definitivos, son también susceptibles de ser recurridos en vía contencioso-administrativa. Se asemeja esta situación a lo que sucede en materia de recurso de casación, en el cual procede el recurso no sólo contra las sentencias definitivas de última instancia sino contra las interlocutorias que pongan fin al juicio o hagan imposible su continuación; a lo regulado en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en materia de recursos administrativos¹¹¹.

109. Artículo 62 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA).

110. Artículos 9 y 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

111. Artículo 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

b'. *Que el acto administrativo cause estado*

Un acto administrativo causa estado cuando no es revisable en vía administrativa porque se ha agotado la misma; y la vía administrativa se agota, sea porque el acto ha sido dictado por el superior jerárquico y no se prevé legalmente ningún recurso de reconsideración contra el mismo; sea porque el acto del inferior se ha recurrido por vía jerárquica ante el superior, y su decisión agota dicha vía, o se ha recurrido por vía de reconsideración del acto por el inferior; sea porque el acto del inferior, *per se*, legalmente agote la vía administrativa al no preverse su revisión ni por vía de reconsideración ni por vía jerárquica.

El ordenamiento jurídico, en este sentido, es variable y prevé esas diversas formas de agotamiento de la vía administrativa: por ejemplo, en materia de registro de la propiedad industrial, para que se agote la vía administrativa debe recurrirse el acto del Registrador para ante el Ministro de Fomento; en materia del Impuesto sobre la Renta, la vía administrativa se agota con la decisión, por parte del Administrador respectivo, del recurso de reconsideración que se intente contra su liquidación; y en materia de inquilinato, la decisión del Director respectivo agota la vía administrativa.

Con este requisito de recurribilidad se persigue que el acto administrativo, para poder ser impugnado, debe estar investido de la necesaria estabilidad de manera que no pueda ser ya revisado, legalmente, por la propia Administración.

c'. *Que el acto administrativo no sea firme*

Por último, para que sea recurrible en vía contencioso-administrativa, el acto administrativo de efectos particulares no debe ser un acto firme, es decir, irrecurrible para el interesado, por haberse vencido el lapso de caducidad previsto en la Ley¹¹². La firmeza equivale, entonces, a irrecurribilidad por el transcurso del lapso de caducidad dentro del cual debe intentarse el recurso,

112. Artículo 97 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

que no puede interrumpirse y se cumple fatalmente. Por supuesto, la firmeza es una característica de los actos administrativos de efectos particulares, y por eso la diferencia de procedimiento en relación a los actos administrativos de efectos generales o contenido normativo: éstos no tienen lapso de caducidad para impugnarlos pues no adquieren firmeza; al crear situaciones jurídicas generales, las mismas pueden ser modificadas o derogadas en cualquier momento, y por tanto, también impugnadas en cualquier tiempo.

De acuerdo al artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte, el lapso de caducidad establecido para la impugnación de los actos administrativos de efectos particulares es de 6 meses contados a partir del comienzo de los efectos del acto, es decir, a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República o de su notificación al interesado, "si fuere procedente y aquella no se efectuare". Parecía, de esta norma, que se dejaba a la Administración la posibilidad de recurrir siempre a la publicación de los actos para que comenzaran a surtir efectos obviando el requisito de su notificación personal, lo cual ha sido ahora eliminado por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1981¹¹³. La Ley no regula, sin embargo, los supuestos de lapsos de caducidad más reducidos establecidos en leyes especiales. En estos casos, como lo ha establecido la jurisprudencia, estimamos que deben aplicarse con preferencia las normas especiales que establecen plazos específicos.

De acuerdo a lo antes señalado, por tanto, los actos administrativos de efectos individuales para que puedan ser recurribles deben ser definitivos, que causen estado, y que no sean firmes.

b. *El caso del silencio administrativo*

Ahora bien, para que proceda el recurso, es necesario que exista un acto administrativo, es decir, que se haya manifestado la voluntad de la Administración en forma previa. Por ello, en principio, si no hay acto definitivo

113. Artículo 73 y sigts. de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

que causa estado no habría recurso contencioso-administrativo. Sin embargo, la Ley Orgánica de la Corte admite dos supuestos de recurso en la ausencia de un acto que reúna las condiciones de recurribilidad señaladas.

En efecto, en primer lugar, admite un recurso contra la inacción o el silencio total de la Administración, al atribuir a la Corte competencia para “conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con la Ley” (Art. 42, ordinal 23); atribución que se confiere, en la misma forma, a los Tribunales Superiores, en los casos de abstención o negativa de las autoridades estatales o municipales (Art. 182, ord. 1º). Este recurso contra la inacción, sin embargo, está sujeto a lo que dispongan las leyes especiales, por lo que su aplicación debe vincularse a la obligación de decidir regulada en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

En segundo lugar, la Ley prevé la posibilidad de recurrir un acto administrativo que no causa estado por no haberse decidido el recurso administrativo interpuesto contra el mismo en un lapso de noventa días a contar de la interposición. A pesar de que no haya causado estado, la Ley admite el recurso en el lapso de seis meses contados a partir de la publicación o notificación del acto del inferior que se ha recurrido (Art. 136).

En esta forma se asegura el derecho al recurso jurisdiccional, del interesado, aún ante el silencio de la Administración.

Esta disposición de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ha sido modificada por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1981, la cual además cambia el sentido de la regulación anterior.

En efecto, el artículo 4º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece, al contrario de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, un verdadero efecto negativo del silencio, en el sentido de que transcurrido el lapso de decisión, se presume que se produce una decisión tácita denegatoria, a los solos efectos de la garantía de los derechos del administrado. Además se prevé este efecto negativo, no sólo en los casos de recursos administrativos no decididos en el lapso pres-

crito, sino de peticiones y solicitudes no resueltas en los lapsos regulados en la ley¹¹⁴.

D. Los motivos del recurso

La jurisdicción contencioso-administrativa tiene por objeto controlar la conformidad con el ordenamiento jurídico, de los actos administrativos, y por ello, la Constitución le da atribución para declarar la nulidad de dichos actos por "contrariedad al derecho". La expresión, que ya se ha comentado, implica que el control no es sólo un control de la legalidad en sentido estricto—sumisión a la Ley— sino de la conformidad con el orden jurídico; y éste abarca no sólo el derecho escrito sino también los principios generales del derecho administrativo. No es difícil comprender cuán importante ha sido el control ejercido por la Corte Suprema sobre la Administración tomando como base los principios generales del derecho administrativo, en ausencia de cuerpos normativos que establezcan y precisen el régimen jurídico del actuar administrativo.

En base a este control de sumisión al derecho de los actos administrativos, el panorama de los motivos del recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos administrativos de efectos particulares, o en otras palabras, de los vicios de dichos actos, es sumamente amplio. Por ello, a continuación nos limitaremos a exponer las líneas generales de dichos motivos, destacando los de mayor importancia, en dos grandes grupos: los vicios de inconstitucionalidad y los vicios de ilegalidad, donde incluiremos todos los vicios de contrariedad al derecho¹¹⁵.

114. Artículos 4 y 93 de la LOPA. Véase Allan R. Brewer-Carías, "El sentido del silencio administrativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos" en *Revista de Derecho Público*, Nº 8, Caracas, Oct.-Dic. 1980, pp. 27 y sigts.

115. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la Ilegalidad de los Actos Administrativos en el Derecho Venezolano", en *Revista de Administración Pública*, Nº 43, Madrid, enero-abril 1964, pp. 427-456; y Allan R. Brewer-Carías, "El Recurso Contencioso-Administrativo . . . , *loc. cit.*

a. *Vicios de inconstitucionalidad*

El vicio de inconstitucionalidad puede acompañar al acto administrativo cuando éste viola, directamente, una norma constitucional, o cuando está viciado de incompetencia, pero de orden constitucional.

a'. *Violación directa de la Constitución*

La violación directa de la Constitución se produce cuando el acto administrativo vulnera, directamente, una norma constitucional. Esto sucede, por ejemplo, en un acto discriminatorio que viole el principio de la igualdad consagrado en el artículo 61 de la Constitución.

Sin embargo, como se dijo, no toda norma constitucional puede invocarse como violada a los efectos de la procedencia del recurso contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos: la infracción del artículo 117 de la Constitución, que prevé que este texto “y las leyes definen las atribuciones del Poder Público, y a ellas debe sujetarse su ejercicio”, conforme al artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte “no podrá invocarse como fundamento” del recurso. La razón de esta norma, que recoge una doctrina jurisprudencial, es evitar que se impugnen actos administrativos por incompetencia, con la sola invocación del artículo 117 de la Constitución, sin la indicación precisa de las normas legales o constitucionales atributivas de competencia que han sido lesionadas.

b'. *La incompetencia de orden constitucional*

El segundo vicio de inconstitucionalidad de los actos administrativos es la incompetencia de orden Constitucional, que puede ser o la usurpación de autoridad o la usurpación de funciones.

a". *La usurpación de autoridad*

La usurpación de autoridad se produce cuando una persona sin investidura, asume una función pública y

realiza actividades administrativas. Según la Constitución (Art. 119) "toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos"; y dicho vicio se da no sólo en la ausencia de investidura del autor del acto, sino en los casos de investidura ya concluida o de investidura irregular o anulada.

b". *La usurpación de funciones*

La usurpación de funciones, por otra parte, se produce cuando se dicta un acto administrativo por una autoridad administrativa con investidura pero ejerciendo funciones públicas atribuidas a otro órgano de otro Poder del Estado. Existiría este vicio cuando la autoridad administrativa dicta el acto usurpando funciones atribuidas a los Tribunales o a las Cámaras Legislativas. Se trata de una incompetencia de orden constitucional, pues en dicho texto es que se establece la separación orgánica de poderes.

b. *Vicios de ilegalidad*

Además de los vicios de inconstitucionalidad, los actos administrativos de efectos particulares pueden estar viciados y dar motivo al recurso de nulidad, por diversas contravenciones al derecho o al ordenamiento jurídico. A pesar de que el término "ilegalidad" podría identificarse con la sola violación de Ley, por simple convencionalismo y debido a su uso común, emplearemos la expresión "vicios de ilegalidad" para englobar todos estos vicios de contrariedad al derecho, que ordenaremos en cuatro grandes grupos: la violación de la Ley u otra norma de derecho administrativo; vicios que afectan los requisitos de fondo de los actos administrativos; vicios que afectan los requisitos de forma de los mismos; y vicios que afectan los efectos de dichos actos.

a'. *La violación de la Ley u otra norma de derecho administrativo*

El primer grupo de vicios de los actos administrativos se produce cuando, al dictarlos, el funcionario vio-

la directamente alguna de las fuentes del derecho administrativo aplicable a su actuación, sea una Ley, un reglamento o un principio general del derecho administrativo. Debe señalarse que, en particular, en este último supuesto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en admitir la violación de principios generales del derecho administrativo como vicio de los actos. Tal ha sucedido, por ejemplo, como se verá, con el principio *audi alteram parti* (audiencia del interesado) ¹¹⁶.

b'. *Los vicios que afectan los requisitos de fondo de los actos*

Los vicios de los actos administrativos que afectan sus requisitos de fondo tienen que ver con la competencia, la base legal, el objeto, la finalidad, y la causa, y sucesivamente se denominan: incompetencia, ausencia de base legal, vicio en el objeto, desviación de poder y abuso o exceso de poder. Sin dejar de hacer una rápida mención respecto de todos ellos, me detendré algo en el análisis del vicio de abuso o exceso de poder, o vicio en la causa del acto administrativo que abre un riquísimo campo de control en el contencioso-administrativo, particularmente respecto de los actos discrecionales.

a". *La incompetencia*

Sin duda, la incompetencia es el vicio más común de los actos administrativos de efectos particulares, también denominado en la doctrina, extralimitación de atribuciones. En efecto, la competencia, en derecho público, requiere texto expreso, por lo que la misma no se presume. Por tanto, todo acto dictado por un funcionario que no tenga atribución expresa para emanarlo es un acto viciado de incompetencia. Esta incompetencia, por otra parte, puede ser por la materia, el territorio, el tiempo y el grado jerárquico ¹¹⁷.

116. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, *op. cit.*

117. Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Editorial Jurídica Ve-

Debe señalarse, además que así como la competencia requiere texto expreso, las desviaciones de la competencia, es decir, la delegación y la avocación, también requieren texto expreso. Por tanto, también sería ilegal el acto administrativo dictado en base a una delegación no autorizada legalmente.

b". La ausencia de base legal

Pero el acto administrativo de efectos particulares también puede estar viciado cuando se dicta por un órgano competente, pero sin base legal. Por ejemplo, el registrador de la propiedad industrial tiene competencia para negar el registro de una marca que tenga similitud con otra ya registrada; sin embargo, si ésta ya había pasado al dominio público, la negativa de registro carecería de base legal, es decir, el supuesto de derecho no sería el aplicable al supuesto de hecho que es la causa del acto administrativo.

c". El vicio en el objeto

El tercer vicio que afecta los requisitos de fondo del acto administrativo, es el vicio en el objeto, cuando éste constituye un ilícito (delito), cuando es indeterminado o indeterminable, o es de ejecución imposible. En estos casos la sanción al vicio es la nulidad absoluta¹¹⁸.

d". La desviación de poder

El vicio en la finalidad del acto administrativo, por ejemplo, cuando ésta no se cumple o se desvía, se denomina "desviación de poder", término consagrado en el artículo 206 de la Constitución. Conforme a ello, estarían viciados de desviación de poder, los actos dictados por un funcionario competente y conforme al supuesto legal aplicado, pero buscando un fin distinto, particular del funcionario y aún público, pero distinto al previsto en la norma.

nezolana, Colección Monografías Administrativas N° 1, Caracas, 1978.

118. Artículo 19, ordinal 3° de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

e". El abuso o exceso de poder

Por último, además de la incompetencia, de la ausencia de base legal, de los vicios en el objeto y de la desviación de poder, los actos administrativos pueden también estar viciados en su causa o en sus motivos, y al vicio en la causa o motivo lo denomina la jurisprudencia como "abuso o exceso de poder".

En nuestro criterio, este el vicio que muestra mayor interés práctico, pues entre otros factores, su desarrollo por la jurisprudencia ha permitido el control de los motivos, particularmente en el acto discrecional.

En efecto, la causa o motivo del acto administrativo está configurado por las circunstancias o presupuestos de hecho que provocan la adopción del acto. Previa a la emisión de todo acto administrativo, por tanto, la Administración debe realizar una doble operación: la comprobación de los hechos y la calificación y apreciación de los mismos. En ambas operaciones pueden surgir vicios.

a". Vicios en la comprobación de los hechos

En el procedimiento administrativo, en general, y particularmente en los procedimientos sancionatorios, la carga de la prueba de los presupuestos de hecho está en manos de la administración. Ella, por tanto, debe comprobar los hechos; y en esta comprobación de los hechos la administración —al igual que en materia procesal civil y en el ámbito del control de Casación—¹¹⁹ puede violar una norma legal establecida para valorar el mérito de la prueba, sea porque valore una prueba, para probar hechos para los cuales no se admite; sea porque le dé valor pleno a una prueba mal hecha; sea porque incurra en falso supuesto, es decir, admita como probados hechos que no lo han sido en el expediente administrativo; dé por probados hechos que del mismo expediente administrativo resultan inexactos; o atribuya la existencia de menciones en actas del expediente administrativo que no las contengan.

119. Artículo 435 del Código de Procedimiento Civil.

En todos estos supuestos, el vicio en la comprobación de los hechos que constituyen la causa del acto administrativo acarrea la ilegalidad del acto y su impugnabilidad.

b''. Vicios en la calificación y apreciación de los hechos

Pero una vez comprobados los hechos, la Administración debe calificarlos y apreciarlos, y en esta operación puede tergiversar los hechos, falseando los presupuestos, o puede apreciarlos erradamente, produciéndose un error de hecho. En estos casos, el acto administrativo dictado estaría también viciado.

Pero en este campo de la apreciación de los hechos es precisamente donde se manifiesta plenamente el ejercicio del poder discrecional de la Administración y, por tanto, donde éste debe ser limitado para controlar la tendencia a la arbitrariedad. En efecto, la esencia del poder discrecional está en la libertad de apreciación de los hechos o motivos y de la oportunidad y conveniencia de la acción, que el legislador otorga a la autoridad pública; y precisamente, con el control contencioso-administrativo de los motivos, es decir, de la apreciación de los hechos por la Administración, se persigue limitar la arbitrariedad administrativa.

Pero antes de señalar esos límites a la discrecionalidad, deben distinguirse los supuestos que la configuran, de la apreciación que puede existir en los casos de previsión legal de conceptos jurídicos indeterminados. En estos supuestos, por ejemplo, cuando las Ordenanzas Municipales autorizan a las autoridades respectivas a decidir la demolición de los inmuebles que amenacen o se encuentren en ruina, la Autoridad Municipal al apreciar el estado de "ruina" lo único que hace es aplicar la Ley y determinar si el inmueble se encuentra o no en ruina. Hay una sola solución a adoptar en estos casos, aun cuando, por supuesto, puede haber error de hecho en la apreciación. Sin embargo, la administración no tiene libertad de apreciación discrecional.

En la discrecionalidad auténtica, en cambio, la Administración sí tiene libertad de apreciación de los hechos

y de la oportunidad y conveniencia de su acción, concedida legalmente. La jurisprudencia contencioso-administrativa en este sentido, ha venido apelando a los principios generales del derecho para limitar la discrecionalidad y anular actos administrativos, y entre ellos, a los principios de la racionalidad, justicia, igualdad y proporcionalidad¹²⁰, lo cual ha sido acogido recientemente por el artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

a'''. Las violaciones al principio de la racionalidad

La primera limitación al poder discrecional es que éste debe ejercerse racionalmente tanto en relación a la oportunidad de la actuación como en cuanto a las apreciaciones técnicas que sean necesarias.

En cuanto a la elección del momento oportuno de la actuación, éste debe ser congruente con la medida adoptada. Si por ejemplo, existe peligro de infección de carne de cerdo, la prohibición de importación no puede imponerse una vez que el mismo ha pasado. Por otra parte, se hace necesario que la libertad de apreciación responda a criterios técnicos racionales. En el mismo ejemplo, si el peligro de infección de la carne existe en determinados países, no tiene por qué prohibirse la importación respecto de países de otros continentes. Las medidas administrativas deben así obedecer a criterios de racionalidad técnica, de manera que si la Administración se aparta de ella, incurre en ilegalidad.

La limitación de mayor importancia en este campo a nivel del derecho positivo la encontramos en el Reglamento general de Alimentos que autoriza a la autoridad administrativa para adoptar, con discrecionalidad, las medidas sanitarias que considere conveniente para

120. Allan R. Brewer-Carías, "Los Límites al Poder Discrecional de las Autoridades Administrativas" en *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Católica Andrés Bello, Nº 2, Caracas 1966, pp. 9-35; y en *Ponencias Venezolanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado* (Upsala, agosto 1966), Publicaciones del Instituto de Derecho Privado, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1966, pp. 255-279.

la mejor alimentación del país. Sin embargo, agrega el Reglamento, que cuando dichas medidas deban tomarse a juicio de la autoridad sanitaria, deben estar fundadas en principios, normas, directrices o apreciaciones de carácter científico o técnico, y no pueden ser el resultado de una actuación arbitraria. Tal sucede, por ejemplo, en la prohibición que puede adoptarse de utilización de determinados utensilios metálicos en la preparación de alimentos.

b^{'''}. Las violaciones al principio de la justicia

El acto administrativo discrecional, además de tener que ser racional, debe ser justo y equitativo, por lo que si, por ejemplo, una situación determinada se debe a la acción u omisión de la propia Administración, no podría ella sancionarla y dejar caer en el particular todas las consecuencias de la misma. Es clásico, en este sentido, el ejemplo de la jurisprudencia italiana: no es procedente la separación de un funcionario de su cargo por bajo rendimiento en el trabajo, si la disminución de su capacidad ha sido por causa del propio servicio público. Los actos inequitativos, por tanto, también estarían viciados.

c^{'''}. Las violaciones al principio de la igualdad

Este principio, en Venezuela de rango constitucional, impone a la Administración la obligación de ser imparcial frente a los particulares y de dar un tratamiento igual a los que se encuentren en iguales condiciones. Todo acto administrativo que dé tratos de favor o tratos disparejos está viciado por discriminatorio. En este campo, por otra parte, tiene una enorme importancia el precedente administrativo: si frente a una situación de hecho la Administración adoptó una decisión, sería violar el principio de la igualdad si frente a otra situación de hecho igual adoptase otra decisión.

d'''. La violación del principio
de la proporcionalidad

Pero no sólo el acto discrecional que sea irracional, injusto o desigual estaría viciado, sino que también habría vicio en los supuestos del acto administrativo desproporcionado. En efecto, si la Ley autoriza a la Administración para tomar las medidas que juzgue conveniente dentro de una escala (un límite máximo y mínimo para multas, por ejemplo), la Administración no puede actuar arbitrariamente, sino que debe adecuar su acto a los supuestos de hecho, de manera que la relación que se establezca sea proporcional. Por ello, sería desproporcionado que ante una falta leve, se imponga la sanción máxima.

c'. *Vicios que afectan los requisitos de forma
de los actos administrativos*

Además de los vicios que afectan los requisitos de fondo de los actos administrativos, también pueden distinguirse los vicios que afectan los requisitos de forma de dichos actos, y que podemos clasificar en requisitos adjetivos y formales.

a''. Los requisitos adjetivos

En cuanto a los requisitos adjetivos, éstos tienen que ver con el cumplimiento del procedimiento administrativo y todos sus trámites y exigencias, regulados ahora en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1981. Este, como todo procedimiento, está constituido por una serie de actos concatenados cuyo cumplimiento resulta indispensable para su continuación y para la debida garantía del particular.

En este campo, por supuesto, muchos vicios podrían detectarse, por lo que nos limitaremos a señalar los de mayor relevancia. En cuanto a la iniciación del procedimiento, por ejemplo, es de destacar que los procedimientos sancionatorios generalmente deben iniciarse con el levantamiento de un acta en la cual se deja constancia de los hechos normalmente en presencia del intere-

sado. La ausencia o defectos de esta acta afecta el acto administrativo que en definitiva se dicte.

Por otra parte, todo acto administrativo que afecte los derechos e intereses de un particular, debe ser dictado previa audiencia del interesado, pues de lo contrario —lo que sucede con mucha frecuencia— se cercenaría el derecho a la defensa del particular. En estos casos el acto también estaría viciado.

En el curso del procedimiento administrativo, muchos actos de trámite son de obligatorio cumplimiento de manera que los actos podrían resultar viciados si esos trámites no se cumplen. Esto sucede, por ejemplo, en materia de consultas o dictámenes. Es muy frecuente la exigencia de obtención obligatoria de opiniones de órganos consultivos antes de que se dicte una providencia; la no obtención de la consulta obligatoria viciaría el acto administrativo; y si la consulta, además de obligatoria, es vinculante, el hecho de que no la siga el órgano que dicta el acto también lo viciaría.

En todo caso, la ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente pautado, daría origen a un vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos, conforme se prevé en el artículo 19, ord. 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

b". Los requisitos formales

Pero además de requisitos adjetivos o procedimentales, cuyo incumplimiento vicia el acto administrativo, también existen una serie de requisitos formales de necesario cumplimiento.

Por ejemplo, en cuanto a la formación de la voluntad de los órganos colegiados, es indispensable la observancia de los requisitos de quórum para la instalación, para la deliberación y para la votación; de lo contrario —lo que también es muy frecuente— el acto estaría viciado.

Por otra parte, el acto administrativo debe ser, en general, expresado formalmente por escrito con fecha, firma y sello, y demás requisitos establecidos en el artículo 18 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y la ausencia de estos requisitos podría afectar el acto.

Por último, entre los requisitos formales de los actos administrativos, la jurisprudencia ha venido exigiendo la motivación de los mismos, es decir, la expresión formal de los motivos en su texto, lo que equivale, conforme al artículo 9 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, a la ordenada exposición de las razones de hecho y de derecho que sirven de fundamento al acto. La motivación, en esta forma, se ha considerado como la condición esencial para que pueda ejercerse el derecho a la defensa del acto administrativo.

La motivación, aparte de que la exige expresamente la Ley, con carácter general, debe estar presente en todo acto mediante el cual se imponga una sanción o un reparo o se afecte un derecho subjetivo; y en general, en los actos discrecionales, de manera que pueda ejercerse el control sobre los motivos que hemos señalado, y salvo, por supuesto, que la Ley exima expresamente a la Administración de la obligación de motivar, lo cual no es infrecuente.

d'. *Vicios que afectan los efectos de los actos administrativos*

Pero los vicios de los actos administrativos no sólo pueden surgir en relación a los requisitos de fondo o forma de los mismos, sino también en cuanto a los efectos del acto. Diversos supuestos de vicios pueden destacarse en estos casos.

a". *En relación a los efectos temporales de los actos*

En primer lugar, en relación a los efectos temporales de los actos administrativos. Estos deben tener efectos hacia el futuro, por lo que los actos administrativos de efectos retroactivos estarían viciados, siendo de destacar, entonces, que la irretroactividad no sólo es característica de los actos de efectos generales, sino también de los actos de efectos particulares de carácter constitutivo¹²¹.

121. Artículo 11 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Pero en relación a los efectos temporales de los actos administrativos debe señalarse que, en principio, éstos no pueden someterse ni a condición ni a término, suspensivos o extintivos, salvo que la ley lo autorice expresamente. Todo acto administrativo condicionado sin autorización legal, estaría viciado.

Por último, debe también señalarse que los efectos de los actos administrativos, salvo cuando exista condición resolutoria o término extintivo, se presumen indefinidos, no pudiendo la Administración suspender dichos efectos a su arbitrio. Toda suspensión de efectos de un acto administrativo no autorizada legalmente estaría viciada.

b". En relación a la cosa juzgada administrativa

Pero también en relación a los efectos de los actos administrativos éstos no pueden ser dictados desconociendo los efectos de otros actos administrativos que hayan producido cosa juzgada administrativa.

En efecto, los actos administrativos firmes, creadores o declarativos de derechos a favor de particulares, son actos irrevocables, por lo que sus efectos son obligatorios y no pueden ser desconocidos ni por la propia Administración Pública ni por los particulares. Por tanto, todo acto administrativo que viole la cosa juzgada administrativa, y que por ello, implique la modificación o renovación de un acto firme irrevocable, estaría viciado de nulidad absoluta y también sería susceptible de ser impugnado¹²². Quedan a salvo, por supuesto, los casos extremos y excepcionales de nulidad absoluta frente a la cual no puede oponerse la irrevocabilidad proveniente de la cosa juzgada administrativa¹²³.

122. Artículo 19, ordinal 2º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

123. Artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

c". En relación a la ejecución de los
actos administrativos

Pero además de los vicios en cuanto a los efectos temporales y en cuanto a la violación de la cosa juzgada administrativa, los actos administrativos también pueden resultar viciados en los medios de ejecución adoptados por la Administración. En particular, ciertos actos administrativos pueden ser ejecutados en forma forzosa por vía administrativa y previa autorización legal. Por tanto, toda ejecución no autorizada legalmente o por medios no admitidos, estaría también viciada ¹²⁴.

E. Decisión del recurso

El recurso contencioso-administrativo de anulación concluye con una determinada decisión cuyas características peculiares deben también precisarse. En primer lugar, el contenido de la decisión, tal como se ha señalado, es la declaratoria o no de nulidad del acto atacado ¹²⁵. El Juez no puede reformar el acto, ni condenar a la Administración, sino que debe limitarse solo a restablecer la legalidad objetiva lesionada, declarándolo nulo o no. Sin embargo, la Ley Orgánica admite ahora que mediante un recurso de anulación se pueda solicitar el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas, tal como se regula en el artículo 131.

Ahora bien, la decisión definitiva del recurso, en realidad puede tener tres contenidos distintos: la inadmisibilidad del recurso; la improcedencia del mismo; o la declaratoria de nulidad del acto en forma parcial o total.

La inadmisibilidad se produce en aquellos supuestos en que en virtud de una excepción de inadmisibilidad opuesta por una de las partes, el Juez constata que no se cumplen los requisitos procesales que se han visto, es decir, cuando no hay una adecuada legitimación activa, cuando el acto es firme porque se ha vencido

124. Artículo 80 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

125. Artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

el lapso para impugnarlo, o cuando no se ha agotado la vía administrativa. Esas condiciones de admisibilidad del recurso deben verificarse, en principio, al inicio del procedimiento, al dictarse el auto de admisión, y solo excepcionalmente cuando después de admitido el recurso, se opone una excepción por una de las partes, es que puede resolverse esta cuestión en la definitiva ¹²⁶.

En todo caso, cuando se declara inadmisibile un recurso, esta decisión trae como consecuencia que el acto subsista sin problemas de legalidad, aun cuando, por supuesto, queda vigente siempre la posibilidad de que se oponga la excepción de ilegalidad contra los actos firmes ¹²⁷. Esta, sin embargo, tiene que intentarse, como toda excepción, en un proceso distinto. En el supuesto, por ejemplo, de un acto administrativo de liquidación de impuestos, si este acto queda firme, y la Administración intenta el cobro por vía judicial ordinaria, en ese proceso de cobro, el contribuyente puede alegar la excepción de ilegalidad produciéndose una especie de cuestión prejudicial para ante los tribunales contenciosos, para la decisión de esta ilegalidad.

La decisión del recurso puede ser también de declaratoria de improcedencia del mismo. En efecto, si el recurso es admisible porque se han cumplido todas las condiciones de admisibilidad, la decisión puede ser una decisión de improcedencia de la anulación solicitada porque el acto no tenga los vicios señalados, o porque éstos no hayan sido probados. La decisión de la improcedencia, en todo caso, tiene efectos *inter partes*, es decir, efectos relativos, lo que implica que la misma persona, por los mismos motivos, no puede impugnar nuevamente el acto.

El tercer contenido posible de la decisión del recurso es la anulación del acto teniéndose que atener el Juez en este caso a lo alegado y probado en el proceso ¹²⁸. Por ello, en la decisión del recurso de anulación, no puede

126. Artículo 130 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

127. Artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

128. Artículo 82 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

haber “*ultra-petita*”. Esta anulación, en caso de que proceda, tiene diversos efectos, que deben determinarse por el Juez, sobre todo los efectos en el tiempo¹²⁹. En primer lugar, respecto del acto impugnado, la anulación hace desaparecer el acto con sus efectos. Para determinar el ámbito de los efectos de la anulación, según se trate de una nulidad absoluta o de una nulidad relativa. El efecto de la anulación cuando se trata de un vicio de nulidad absoluta¹³⁰, se extiende tanto hacia el pasado como hacia el futuro, y debe advertirse que los supuestos en que procede la nulidad absoluta, son de derecho estricto, establecidos en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y que abarcan los siguientes supuestos: la incompetencia manifiesta, es decir, burda y evidente; los casos en que el objeto del acto sea imposible o constituya en sí mismo un delito; los casos en que haya falta absoluta y total del procedimiento cuando estaba exigido en la Ley; y los casos en los cuales la Constitución o la Ley declaren el acto como nulo; y cuando el acto revoque un acto anterior creador de derechos a favor de particulares.

Aparte de esos supuestos que son excepcionales, lo normal es la anulabilidad del acto, o nulidad relativa, produciéndose los efectos de la anulación solamente hacia el futuro.

Por otra parte, respecto de los administrados, los efectos de la anulación son siempre *erga omnes*, de carácter absoluto; y respecto de la Administración, esta está obligada a tomar las medidas necesarias para que la anulación pronunciada sea efectiva. Si por ejemplo, el acto se ha anulado por vicios de forma, la Administración debe corregirlos. La Ley Orgánica de la Corte Suprema para ello, ha establecido efectivos mecanismos para obligar a la Administración a cumplir lo decidido por el Juez Contencioso-Administrativo¹³¹.

129. Artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

130. Artículo 19 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

131. Artículos 173 y 174 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

7. EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCION

En cuanto al recurso de plena jurisdicción, se trata también de un medio de control, no ya de la legalidad, aun cuando pueda haber una pretensión de anulación, sino de la legitimidad de la actividad administrativa, y no sólo de actos administrativos, sino también de hechos y de relaciones jurídico-administrativas.

Estos recursos de plena jurisdicción han sido definidos como medios jurídicos puestos a la disposición de los particulares para controlar la conformidad de la actividad administrativa con el ordenamiento jurídico, y por lo tanto, determinar la legitimidad de la actividad de la Administración, a través del análisis de la existencia o no de un título jurídico que le permita a la Administración actuar de una forma concreta¹³².

Este recurso de plena jurisdicción, a diferencia del de anulación, sí es propiamente una demanda: se intenta contra la Administración fundado en una situación jurídica subjetiva lesionada por la autoridad administrativa o por la actividad de la Administración y con el objeto de que se restablezca esa situación jurídica lesionada o se satisfaga un derecho subjetivo en particular. Por ello, en este recurso no sólo se busca impugnar un acto administrativo, sino que se busca de la Administración otras pretensiones más allá de la sola pretensión de anulación.

En cuanto a la legitimación, se ha señalado que en el recurso de plena jurisdicción debe invocarse un derecho subjetivo como fundamento de la pretensión de condena, que es la que generalmente se busca. La situación jurídica subjetiva lesionada, puede tener como origen un contrato, un acto de la Administración, o una situación jurídica objetiva violada que de lugar a un derecho subjetivo. En particular, por ejemplo, en los supuestos de responsabilidad extracontractual de la Administración, o de la violación por ella de alguna ley que dé origen a una pretensión de indemnización, la decisión que se pide es de condena a la Administración al pago de sumas de dinero; o al restablecimiento de la

132. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...* *op. cit.*

situación jurídica subjetiva lesionada. Puede darse el supuesto también, de pretensiones de anulación que acompañen a las pretensiones de plena jurisdicción, lo que sucede generalmente en el contencioso contractual y en el contencioso de la responsabilidad. Los supuestos de pretensiones tendientes al restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la Administración surgen, por ejemplo, en el contencioso funcional con motivo de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa y que no se agotan en solas decisiones de anulación. En efecto, en cuanto a estas últimas pretensiones un acto administrativo de aplicación de la Ley de Carrera Administrativa impugnado implica, en la mayoría de los casos, el que surjan pretensiones más allá de las de anulación. En estos casos, la decisión que se pretende no es sólo de anulación o no del acto administrativo, sino en realidad lo que se persigue son satisfacciones a las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas en las cuales se basa el recurso, lo que se produce por la condena al pago de cantidades de dinero, o a través del restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas.

En el contencioso de plena jurisdicción, por tanto, la decisión puede versar sobre cualquier materia jurídicamente útil que se le solicite al Juez. La decisión puede también implicar la inadmisibilidad del recurso, al igual que en el supuesto del contencioso de anulación, cuando se opongan excepciones. Esto sucede por ejemplo, cuando la acción está prescrita o cuando no se ha cumplido el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. La decisión puede contener también la declaratoria de improcedencia del recurso cuando se lo declara sin lugar. Por último, si la pretensión es de condena, la decisión puede también ser de tal naturaleza; e inclusive contener alguna decisión de anulación, si las pretensiones de condena están acompañadas de alguna pretensión de anulación.

Esta mezcla de pretensiones, por supuesto, tiene particular importancia en relación a los efectos de la decisión. En efecto, la decisión de las pretensiones de condena indudablemente que sólo tiene efectos *inter partes*. Sin

embargo, lo mismo no puede decirse respecto de las pretensiones de anulación decididas en un recurso contencioso de plena jurisdicción. En mi criterio, en el caso de la pretensión de anulación exclusivamente, la decisión tendría que ser una decisión con efectos *erga omnes*, a pesar del recurso de plena jurisdicción en el cual se decide. Lo contrario sería lesionar la legalidad objetiva.

CAPITULO IV

LA DEFENSA DE LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

1. LA PROTECCION DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES PUBLICAS

Es evidente que no basta la consagración constitucional de los derechos y libertades públicas para que su ejercicio esté garantizado. Resulta indispensable la previsión, en el ordenamiento jurídico, de medios y remedios para hacer efectivo el ejercicio de los derechos y proteger a sus titulares contra violaciones o restricciones no autorizadas legalmente.

En general, estos mecanismos de protección se estructuran contra las acciones ilegítimas del Estado, y en particular, del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo. En este caso, se trata de protecciones jurisdiccionales contra las Leyes, los actos de gobierno y los actos administrativos que atenten contra los derechos y libertades constitucionales. Por otra parte, por supuesto, el Poder Judicial tiene previstos medios de protección (apelación, recursos) contra los propios actos judiciales que menoscaban dichos derechos. El Poder Ejecutivo también, en la vida administrativa, ejerce funciones de protección a través de los recursos gubernativos o administrativos. El estudio de todos estos mecanismos o instrumentos de protección se ha realizado en los dos capítulos anteriores, y los destinados a la defensa de los derechos y garantías constitucionales, serán objeto de las líneas que siguen.

Sin embargo, antes de entrar a analizarlos, es conveniente señalar que la necesidad de protección de los derechos y libertades no sólo surge en relación al Poder Público, sino que se plantea también, con frecuencia, en relación a otros particulares y al "Poder privado", especialmente, de carácter económico¹. En este sentido, por ejemplo, tal como se señaló, la Cons-

1. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, *Un derecho para el desarrollo y la protección de los particulares frente a los poderes público y privado*, Cuadernos de trabajo N° 16, Centro de Estudios de Filosofía del Derecho, Universidad del Zulia, Maracaibo 1975.

titución de Venezuela, al prever la libertad económica, consagró también la exigencia al Estado de proteger dicha libertad, al establecer que "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"² y al prohibir los monopolios³.

2. LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Dentro de los mecanismos de protección de los derechos y garantías constitucionales contra los actos administrativos violatorios de los mismos, se destacan los recursos administrativos; es decir, las vías jurídicas puestas a disposición de los particulares para reclamar ante la propia Administración Pública la revisión de los actos administrativos. Se trata, aquí, de medios jurídicos organizados, con plazos, procedimientos e instancias a seguir, regulados en forma detallada en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1º de julio de 1982⁴.

De acuerdo a esta Ley Orgánica, los recursos administrativos regulados formalmente y con carácter general, como medios de defensa de los particulares ante la propia Administración, son los recursos de reconsideración, jerárquico y de revisión⁵.

Todos estos recursos, la ley los consagra respecto de todo acto administrativo de efectos particulares y que sea definitivo⁶. Excepcionalmente, sin embargo, también se admiten los recursos contra los actos de trámite que pongan fin al procedimiento, imposibiliten su continuación, causen indefensión o lo prejuzgue co-

2. Art. 96.

3. Art. 97.

4. Véase en *Gaceta Oficial* N° 2.818 de 1-7-81. Véase la edición de la Editorial Jurídica Venezolana de la *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos con Estudio Preliminar*, guía de lectura y sistemática general por Allan R. Brewer-Carías, Hildegard Rondón de Sansó y Gustavo Urdaneta, Caracas 1981.

5. Véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas 1964, pp. 246 y ss.

6. Arts. 85 y 94.

mo definitivo. En todo caso, sólo pueden intentarse los recursos administrativos por quien alegue que el acto impugnado lesiona sus derechos subjetivos o sus intereses personales, legítimos y directos⁷.

Si bien los recursos administrativos son medios de defensa administrativa contra la acción de la Administración, el hecho de que los mismos se interpongan no suspende la ejecución del acto administrativo impugnado, dado su carácter ejecutivo y ejecutorio. En otras palabras, la Ley Orgánica consagra el carácter no suspensivo de los recursos administrativos como principio general, salvo disposición legal en contrario⁸. Sin embargo, excepcionalmente la ley permite que el órgano ante el cual se recurra, pueda, de oficio o a petición de parte, acordar la suspensión de los efectos del acto recurrido en el caso de que su ejecución pudiera causar grave perjuicio al interesado, o si la impugnación se fundamentare en la nulidad absoluta del acto⁹.

Ahora bien, de acuerdo a la Ley Orgánica, el recurso de reconsideración se intenta ante el funcionario que dictó el acto para que él mismo revise o reconsidere su decisión, lo cual debe hacerse en un lapso de 15 días, salvo si se trata de la reconsideración de un acto de un Ministro, en cuyo caso la ley le concede un plazo de 90 días para decidir¹⁰. En cuanto al recurso jerárquico, la Ley Orgánica cambió su regulación tradicional, al eliminar su carácter directo y establecer ahora su procedencia como "apelación" ante el superior jerárquico respectivo, sólo contra el acto del inferior que decida no modificar el acto de que es autor en la forma solicitada en el recurso de reconsideración¹¹. En otras palabras, la Ley Orgánica sólo consagra el recurso jerárquico contra el acto que decida desfavorablemente un recurso de reconsideración, cuyo ejercicio, ahora, se configura como una condición de

7. Art. 85.

8. Art. 87.

9. Art. 87. Véase Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas 1982.

10. Arts. 94 y 91.

11. Art. 95.

admisibilidad de aquél. Otra innovación de la Ley Orgánica ha sido el haber consagrado en forma general un recurso jerárquico contra los actos de los órganos superiores de los institutos autónomos para ante el Ministro de adscripción¹², lo cual modifica las tradicionales relaciones de tutela entre los Ministros y los institutos autónomos, que hacían excepcionalísimos estos recursos jerárquicos contra decisiones de entes descentralizados ante la Administración Central.

El tercer recurso administrativo regulado en la Ley Orgánica es el recurso de reconsideración, que procede contra actos administrativos firmes y que busca que el Ministro respectivo los revise en base a causales precisas, relativas a la aparición posterior de pruebas esenciales para la resolución del asunto que no eran disponibles para la época de la tramitación del expediente; a la influencia en la decisión, en forma decisiva, de documentos o testimonios posteriormente declarados falsos por sentencia judicial; y a la influencia de cohecho, violencia, soborno u otra manifestación fraudulenta, establecido en sentencia judicial¹³.

Todos los recursos administrativos tienen en la Ley Orgánica, lapsos precisos para poder ser interpuestos, así como lapsos precisos para ser decididos como consecuencia, y en base a los efectos negativos del silencio administrativo que, con carácter general, prevé el artículo 4º de la Ley Orgánica, se establece en el artículo 93 de la misma que la vía contencioso-administrativa quedará abierta cuando interpuestos los recursos que ponen fin a la vía administrativa, éstos no hayan sido decididos en los plazos correspondientes.

3. EL RECURSO DE AMPARO

Tal como se dijo, es sin duda la protección judicial, la garantía más importante a favor de los derechos y libertades públicas consagrados constitucionalmente. En este campo, además de los recursos judiciales y contencioso-administrativos ordinarios, en América La-

12. Art. 96.

13. Art. 97.

tina se han venido desarrollando una serie de recursos jurisdiccionales de protección de los derechos y libertades constitucionales, de gran originalidad en el derecho comparado. Tales son, los recursos de control de la constitucionalidad de los actos estatales que existen en diversos países, entre los cuales se destaca el sistema venezolano; los recursos de amparo de los derechos y libertades públicas, entre los cuales se destaca el Juicio de Amparo Mexicano; y el Mandamiento de Seguridad del Brasil, también como recurso de protección de los derechos individuales.

Ahora bien, la institución procesal que por excelencia se configura en una garantía constitucional de los derechos y libertades públicas, es el denominado amparo judicial de dichos derechos y libertades; es decir, la posibilidad que se abre a los particulares de recurrir a la autoridad judicial para que el ejercicio de sus derechos o la conservación de su libertad, sea amparada. El amparo judicial ha sido regulado en América Latina bajo tres formas fundamentales: como un mecanismo procesal para amparar la conservación de una sola libertad pública, la libertad personal, configurándose entonces la institución del *Habeas Corpus*; como un instrumento procesal tendiente a proteger y amparar a *todos* los derechos y libertades consagrados en la Constitución; como una institución procesal tendiente a proteger y amparar a todos los derechos y libertades públicas, con excepción de la libertad personal que se protege mediante el recurso de *Habeas Corpus*; o como una institución multivalente que tutela todo el ordenamiento jurídico, como es el caso del amparo mexicano.

Veamos en este contexto, la peculiar regulación de Venezuela en la materia.

A. El régimen en la Constitución de 1961

La Constitución venezolana establece en su artículo 49, como uno de los derechos fundamentales, lo siguiente:

“Los Tribunales ampararán a todo habitante de la República en el goce y-ejercicio de los derechos y ga-

rantías que la Constitución establece, en conformidad con la Ley”.

“El procedimiento será breve y sumario, y el juez competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida”.

Con ello, la Constitución de 1961 dio entrada en el ordenamiento jurídico venezolano al recurso de amparo, no sólo respecto a la libertad personal como lo había previsto la Constitución de 1947, sino respecto de todos los derechos y garantías “que la Constitución establece”. La previsión constitucional, sin embargo, supeditó el ejercicio del recurso de amparo a lo que la ley estableciera, por lo que “a fin de no dejar en suspenso su eficacia hasta la promulgación de la ley respectiva, se consagra en las Disposiciones Transitorias, el derecho de habeas corpus, reglamentándolo de manera provisional”¹⁴.

En esta forma, la Disposición Transitoria Quinta reguló el “amparo a la libertad personal, hasta que dicte la ley especial”, norma aún vigente en 1982 por la ausencia de la prometida —constitucionalmente— ley reglamentaria del recurso. El resultado de esta situación ha sido evidentemente que, con la sola excepción de la libertad personal mediante la transitoria regulación del *habeas corpus*, los demás derechos y garantías constitucionales han carecido de protección mediante el recurso de amparo, por lo que por la ausencia de legislación, un precioso medio de control judicial de las arbitrariedades de la Administración, ha resultado inexistente, debido al carácter programático de la norma constitucional.

Las precisas disposiciones de la Constitución, en el sentido de prever directamente sólo el amparo a la libertad personal¹⁵, sin embargo, no fueron obstáculo para que algunos jueces de instancia, por las insuficien-

14. V. Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución en RFD, N° 21, Caracas, 1961, p. 381. V., además, Art. 32 de la Constitución de 1947; Art. 49 de la Constitución de 1961.

15. En este sentido fue tradicional el criterio de la Procuraduría General de la República. V., por ejemplo, doctrina de 14-10-65 en *Doctrina PGR 1965*, Caracas, 1966, pp. 20 y ss.; y doctrina de 23-2-66 en *Doctrina PGR 1966*, Caracas, 1967, pp. 267 y ss.

cias constitucionales, hacia finales de la década de los sesenta, comenzaran a admitir recursos de amparo para proteger otras libertades o garantías distintas de la libertad individual¹⁶. El problema interpretativo, sin embargo, pronto habría de ser resuelto por la Corte Suprema de Justicia a finales de 1970¹⁷, al señalar, en relación a la Disposición Transitoria Quinta, que "la

16. Por sentencia del 13-9-68 del Juez Séptimo de Primera Instancia en lo Penal del Distrito Federal, confirmada por fallo de 4-10-68 de la Corte Superior Segunda en lo Penal del Distrito Federal, se otorgó amparo a un ciudadano contra un acto administrativo que ordenó la detención de su automóvil en virtud de que el mismo no había sido importado regularmente al país. (V., R. Escala Zerpa, *Recurso de Amparo contra arbitrariedad de Funcionario Público*, Caracas, 1968). Asimismo, con fecha 14-4-69 otro Juez de Primera Instancia en lo Civil del Distrito Federal, acordó recurso de amparo, confirmado por decisión de 14-7-69 de la Corte Superior Segunda en lo Civil y Mercantil del Distrito Federal, contra un acto de la Policía Técnica Judicial que detuvo a un particular y se le obligó a reconocerse como padre de un menor y a pagar una pensión alimentaria. Estas decisiones, tomadas de referencias contenidas en la publicación periódica *Síntesis Jurídica* (Escritorio Santana Mujica) fueron comentadas por dicha publicación en los siguientes términos: "Como un paso formativo del lento avance de nuestro país hacia un eficiente estado de derecho, ha de apuntarse las iniciales sentencias, derivadas de jueces penales y civiles, donde se derrota la tesis restrictiva, que se sostuvo inicialmente de que el amparo no era aplicable en el país, pese a su consagración en la Constitución porque carecía de reglamentación. Ahora se sostiene que cualquier juez es competente para conocer y decidir el amparo, que el fallo dictado no tiene consulta, que la ausencia de procedimiento no impide la procedencia del amparo, porque la Constitución dice: "la falta de la ley reglamentaria en estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos" (Art. 50 CN), y se otorga ante cualquier acto público o privado, que desconozca, disminuya o menoscabe las garantías constitucionales". Este criterio, sin embargo, era evidentemente erróneo no solo por la precisión del texto constitucional sobre la procedencia del amparo sólo sobre la libertad personal hasta que no se dictará la correspondiente ley, sino porque tal recurso no procedería nunca contra actos "privados" sino solo contra actos públicos.
17. En la sentencia de la CSJ en SPA de 11-11-70 en *GO* Nº 1.447, Extraordinaria de 15-12-70, pp. 27 y 28, ya se vislumbra la interpretación que posteriormente se adoptaría: "A diferencia de otras situaciones en relación a las cuales el Congreso, aún no ha determinado por Ley, cuál es el juez competente y el procedimiento a seguir a fin de obtener amparo judicial...".

protección de cualquier otro derecho —establecido o no en la Constitución— queda excluido del campo de aplicación de esa norma, por ser evidente la intención del constituyente de limitar su alcance al caso expresamente previsto por ella”, calificando las decisiones adoptadas por jueces de instancia en lo penal amparando otros derechos distintos a la libertad personal, como “extralimitación de atribuciones”¹⁸.

Para llegar a esta conclusión, la Corte Suprema de Justicia calificó a la norma del artículo 49 de la Constitución, como una norma de carácter programático. La Corte señaló, en efecto, que esa norma “no es una norma directa e inmediatamente aplicable por los jueces, sino un precepto programático, sólo parcialmente reglamentado para la fecha en que la Constitución fue promulgada, y dirigido particularmente al Congreso, que es el órgano a quien compete la reglamentación de las garantías constitucionales, en conformidad con los artículos 136, ordinal 24, y 139 de la Constitución. Tal es la interpretación que da la Corte al artículo 49 al analizar sus previsiones aisladamente con el fin de desentrañar la mente del constituyente del lenguaje usado por éste para expresar su voluntad. Pero esta interpretación gramatical se robustece con la observación adicional de que el constituyente se habría abstenido de regular el procedimiento de *habeas corpus*, si hubiera considerado que para hacer efectivo el amparo bastaba lo dicho en el artículo 49 respecto al procedimiento, no siendo indispensable su reglamentación legal para determinar el fuero competente y el modo de proceder”¹⁹. De consiguiente, agregó la Corte, “el constituyente supone la existencia de una ley an-

18. V. Sentencia de la CSJ en SPA de 14-12-70 en *GO* N° 29.434 de 6-2-71, pp. 219.984 y 219.985, y en *GF* N° 70, 1970, pp. 179 y ss. Esta decisión fue ratificada por sentencia de la misma Corte de 26-4-71 en *GO* N° 1.478 Extraordinaria, de 16-7-71, p. 31 y en *Repertorio Forense* N° 1.741 de 12-8-71, pp. 4 y ss.; y por Acuerdo de 24-4-72 en *GO* N° 29.788 de 25-4-72, p. 222.865. El criterio de la Corte había sido también el de la Procuraduría General de la República. V. *Doctrina PGR* 1970, Caracas 1971, pp. 37 y ss. y las referencias en Nota N° 14.

19. V. La sentencia de la CSJ en SPA de 14-12-70 en *GF* N° 70, p. 179 y ss.

terior al hecho o acto que afecte el derecho cuya protección se solicite; que autorice a determinados jueces para obrar en el sentido que pretenda el actor; y que establezca un procedimiento adecuado a la finalidad que se persiga. Dado el número y variedad de las situaciones jurídicas en que puede estar comprometido un derecho o una garantía constitucional, era forzoso que el constituyente dejara al legislador ordinario la potestad de establecer las reglas conforme a las cuales los tribunales deben amparar el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, teniendo en cuenta no sólo las previsiones ya existentes que es necesario apreciar para atribuir a un determinado tribunal el conocimiento de un asunto, y establecer el procedimiento a seguir en cada situación”²⁰.

En base a esta situación, el recurso de amparo a la libertad personal o *habeas corpus*, es el único ámbito del recurso de amparo que en la actualidad puede ejercerse en Venezuela.

En todo caso, el recurso de amparo no es el único medio jurisdiccional de protección y amparo de los derechos constitucionales contra actos arbitrarios de la Administración, por lo que aun cuando haya sido limitada la procedencia del recurso de amparo a la libertad personal hasta tanto se dicte la ley respectiva, ello no significa que frente a actos administrativos arbitrarios, violatorios de derechos individuales, los afectados se encuentren desasistidos. Al contrario, éstos pueden o utilizar las vías ordinarias²¹ o las vías de control jurisdiccional de la legalidad de los actos administrativos ante la jurisdicción contencioso-administrativa²². Es más, en caso de regularse legalmente el

20. *Idem.*

21. En los casos en que la "acción esté dirigida a la defensa de derechos definidos y protegidos por el derecho común", como los que serían objeto de acciones posesorias, siempre que no estén expresamente prohibidas. V. Sentencia de la CSJ en SPA de 11-11-70, en GO N° 1.447 de 15-12-70, p. 27.

22. En tal sentido, la Corte Suprema ha señalado frente a un acto administrativo de expulsión de un extranjero del país respecto del cual se solicitó amparo, que "calificado como ha sido de acto administrativo la medida de expulsión en referencia, es obvio que el interesado puede recurrir ante la Corte, si considera que el acto es nulo por inconstitucionalidad o

recurso de amparo, habría que excluirlo en los supuestos en que están previstas otras vías de amparo o protección jurisdiccional en el ordenamiento jurídico, como podrían ser el recurso contencioso-administrativo²³ o las acciones posesorias. En todo caso, es evidente que hasta que no se dicte dicha ley, los particulares están desasistidos frente a las violaciones de sus derechos y garantías constitucionales cometidas por la Administración por vías de hecho, es decir, mediante actos materiales en los cuales la actuación arbitraria de la Administración no está respaldada en un acto administrativo.

Por último, debe señalarse que la institución del recurso de amparo es concebida en el ordenamiento constitucional venezolano, al menos por la regulación parcial que la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución hace del *habeas corpus*, como un medio jurídico de protección contra las actuaciones del Estado que lesionen o menoscaben los derechos y garantías constitucionales, por lo que no procedería contra actos de particulares que afecten a otros particula-

ilegalidad", por lo que decidió que la sentencia del Juez de Primera Instancia en lo Penal que otorgó el amparo "carecía de jurisdicción para conocer y decidir sobre el mismo, ya que su competencia se limita a conocer del recurso de *habeas corpus*". V. Sentencia de la CSJ en SPA de 26-4-71 en GO N° 1.478, extraordinaria, de 16-7-71. V., en general, J. G. Sarmiento Núñez, "El amparo contra los actos administrativos", en *Ministerio Público*, Caracas, enero-abril 1971, pp. 127 a 132.

23. Cfr. Hildegard Rondón de Sansó. *El Sistema contencioso administrativo de la Carrera Administrativa*. Caracas, 1974, p. 350. Debe señalarse, en todo caso, que el recurso de amparo no está previsto en el ordenamiento constitucional venezolano, como una institución comprensiva o sustitutiva del control de la legalidad de los actos administrativos por la vía contencioso-administrativa, como podría serlo en otros sistemas jurídicos, como el mexicano (V. en particular, H. Fix Zamudio, "Algunos aspectos comparativos del derecho de amparo en México y Venezuela", en *Libro Homenaje a Lorenzo Herrera Mendoza*, Facultad de Derecho, U.C.V., Caracas, 1970, Tomo II, pp. 333 a 389), por lo que su regulación legal deberá diferenciar los supuestos en que procedan ambas vías de protección jurisdiccional.

res²⁴. Las vías judiciales ordinarias están precisamente abiertas en estos casos. En todo caso, en la ley reguladora del recurso de amparo, podría extenderse la protección frente a acciones particulares²⁵.

B. El amparo a la libertad personal: el habeas corpus

En Venezuela, si bien en la Constitución de 1947, como se dijo, se reguló la institución del *habeas corpus* destinada a proteger la libertad individual, la Constitución de 1961 integró dicha institución en el recurso de amparo, establecido para todos los derechos y libertades públicas. La propia Constitución, para establecer la inmediata vigencia del amparo de la libertad personal y no supeditarla al hecho de que el Legislador sancionara la Ley a que se refiere el artículo 49 de la Constitución, previó en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, el procedimiento en el caso de *habeas corpus*, en la forma siguiente:

“El amparo de la libertad personal, hasta tanto se dicte la ley especial que lo regule conforme a lo previsto en el artículo 49 de la Constitución, procederá de acuerdo con las normas siguientes:

“Toda persona que sea objeto de privación o restricción de su libertad, con violación de las garantías constitucionales, tiene derecho a que el Juez de Primera Instancia en lo Penal que tenga jurisdicción en el lugar donde se haya ejecutado el acto que motiva la solicitud o donde se encuentre la persona agraviada, expida un mandamiento de *habeas corpus*”.

“Recibida la solicitud, que podrá ser hecha por cualquier persona, el Juez ordenará inmediatamente al funcionario bajo cuya custodia esté la persona agraviada, que informe dentro del plazo de 24 horas sobre los motivos de la privación o restricción de la libertad y abrirá una averiguación sumaria”.

24. Cfr. Guaicaipuro Martínez M., “Acción de Amparo. Legitimación Pasiva”, en *Doctrina PGR 1971*, Caracas, 1972, pp. 9 y ss.

25. V. Ramón Escovar Salom, *El amparo en Venezuela*, Caracas 1971, p. 101.

“El Juez decidirá, en un término no mayor de 96 horas después de presentada la solicitud, la inmediata libertad del agraviado o el cese de las restricciones que se le hayan impuesto, si encontrare que para la privación o restricción de la libertad no se han llenado las formalidades legales. El Juez podrá sujetar esta decisión al otorgamiento de caución o prohibición de salida del país de la persona agraviada, por un término que no podrá exceder de 30 días, si lo considerare necesario”.

“La decisión dictada por el Juez de Primera Instancia se consultará con el superior, al que deberán enviarse los recaudos en el mismo día o en el siguiente. La consulta no impedirá la ejecución inmediata de la decisión. El Tribunal Superior decidirá dentro de las 72 horas siguientes a la fecha de recibo de los autos”²⁶.

Aparte de las críticas procedimentales que puedan formularse a esta regulación provisional²⁷, es de destacar que no se precisa nada sobre la responsabilidad del funcionario público que ordene la detención ilegal o arbitraria y que, conforme al artículo 46 de la Constitución quedaría comprometida.

4. LOS MEDIOS JUDICIALES DEL PROCESO ORDINARIO

La garantía procesal para proteger los derechos y libertades públicas contra las decisiones judiciales que los violen o menoscaben ilegalmente, está en el ejercicio de los recursos judiciales del proceso ordinario, entre ellos, el recurso de apelación que se ejerce para ante el Tribunal de alzada²⁸ y permite la revisión de la decisión judicial por el Tribunal Superior.

26. Un comentario sobre esta norma puede leerse en Gustavo Rodríguez R., *Normas que regulan el Habeas Corpus en el Derecho Venezolano*. Caracas, 1964. Debe destacarse, en todo caso, que en la sentencia de la CSJ en SPA de 25-8-76, la Corte se declaró incompetente para conocer de un recurso de amparo a la libertad personal, pues estimó que de lo contrario invadiría la esfera de competencia de los Tribunales penales. V. el texto en *El Nacional*, Caracas, 27-8-76, p. D-1.

27. V. R. Albornoz Berti, “El Estado Moderno y los derechos fundamentales del hombre”. *loc. cit.*, pp. 198 y ss.

28. Art. 183 CPC.

Pero entre los medios judiciales de control de la legalidad de las decisiones judiciales debe destacarse al Recurso de Casación. Se trata de un medio de impugnación de sentencias²⁹, que se intenta ante la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, Mercantil o del Trabajo o en Sala de Casación Penal, según los casos, contra las sentencias definitivas de última instancia³⁰.

En particular, y en cuanto tiene relación con los derechos constitucionales, por ejemplo, el recurso de casación procedería:

a) Cuando de parte de los Jueces sentenciadores hubiere habido abuso de poder, por incompetencia en razón de la materia³¹ o el fallo haya sido dictado por un Juez que carecía de jurisdicción sobre el asunto por razón de la materia³², lo que implicaría violación del artículo 69 de la Constitución que garantiza a todos ser juzgados por sus jueces naturales;

b) Cuando hubieren los Jueces sentenciadores incurrido en usurpación de funciones no conferidas por la ley, o en la decisión hubiere habido infracción de ley expresa³³, o cuando el fallo haya sido dictado por un Juez que conoció de asunto quebrantando las disposiciones legales pertinentes³⁴.

c) Cuando el fallo atacado hubiere producido indefensión, o menoscabado el derecho de defensa de una de las partes³⁵, lo que implicaría violación del artículo 68 de la Constitución que garantiza la defensa como un derecho inviolable.

d) Cuando se hubiere quebrantado la cosa juzgada, probada con otra sentencia que la produzca³⁶, lo que implicaría violación del artículo 60, ordinal 8º de la Constitución que garantiza que nadie podrá ser

29. V. Allan R. Brewer-Carías, "El Proceso de Impugnación en el Recurso de Casación", *Revista Rayas*, Nº 7-8, Caracas 1962, p. 38.

30. Art. 215, Ord. 10 de la Constitución; Art. 418 CPC y Art. 42, Ords. 30 a 34 de la LOCSJ.

31. Art. 420, Ord. 1º CPC.

32. Art. 330, Ord. 7º del CEC.

33. Art. 420, Ord. 2º y 4º CPC.

34. Art. 330, Ord. 7º del CEC.

35. Art. 421, Ord. 3º CPC.

36. Art. 420, Ord. 3º CPC.

sometido a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiere sido juzgado anteriormente;

e) Cuando el fallo se refiera a un hecho distinto del imputado al procesado en los cargos³⁷, lo cual implicaría violación del artículo 60, ordinal 5º de la Constitución que exige ser notificado personalmente de los cargos y oído para poder ser condenado en causa penal; y

f) Cuando el fallo condene penalmente en base a hechos que declarados como probados, no sean delitos o faltas³⁸, lo cual implicaría violación de la garantía establecida en el artículo 60, ordinal 2º de la Constitución, de no ser privado de la libertad por obligaciones cuyo incumplimiento no haya sido definido por la ley como delito o falta.

Por último, también puede considerarse un medio procesal de defensa de los derechos y libertades públicas frente a decisiones judiciales, el denominado juicio de invalidación, que procedería, por ejemplo, cuando ha habido error o fraude cometidos en la citación para la contestación de la demanda o ésta se haya hecho en un menor, entredicho o inhabilitado en concepto de ser mayores o hábiles³⁹, lo cual implicaría violación del derecho constitucional a la defensa⁴⁰; o cuando existe colisión de la sentencia con otra pasada en autoridad de cosa juzgada, pronunciada entre las mismas partes o sus causantes, y sobre el mismo objeto⁴¹ lo cual implicaría violación del derecho constitucional a no ser sometido a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiere sido juzgado anteriormente⁴². Además, debe destacarse que en el campo judicial ordinario, se han establecido tribunales especiales para proteger determinados derechos particularmente de carácter social: los Tribunales de Menores para proteger los derechos sociales de

37. Art. 330, Ord. 5º CEC.

38. Art. 331, Ord. 1º CEC.

39. Art. 729, Ords. 1º y 2º CPC.

40. Art. 68 de la Constitución.

41. Art. 729, Ord. 5º CPC.

42. Art. 60, Ord. 8º de la Constitución.

los menores; y los Tribunales Agrarios para proteger los derechos campesinos, estos últimos tribunales creados por la Ley de 14 de abril de 1976⁴³.

En particular, corresponde a estos Tribunales conocer del derecho de permanencia agraria frente al desalojo de fundos rústicos arrendados u ocupados unilateralmente, de acuerdo a lo previsto en el artículo 148 de la Ley de Reforma Agraria, quienes pueden adoptar decisiones que se concretan en un amparo del mencionado derecho⁴⁴.

43. La Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios en GO N° 31.007 del 21-6-76.

44. Véase Ali José Venturini, *El derecho de permanencia agraria y el desalojo de fundos rústicos arrendados u ocupados unilateralmente*, IAN, Caracas 1969.

CAPITULO V

LA DEFENSA PUBLICA DE LA CONSTITUCION

La Constitución de 1961, además de los mecanismos de defensa que establece y de control de los actos estatales puestos a disposición de los particulares, prevé tres sistemas de control público de la constitucionalidad: el primero a cargo de la representación popular, el Congreso, en relación a las actuaciones de la Administración Pública; el segundo, a cargo del Fiscal General de la República, como contralor público de los derechos y libertades públicas; y el tercero, a cargo de todos los ciudadanos, frente a la violencia que afecte el orden constitucional.

1. EL CONTROL PARLAMENTARIO SOBRE LA ADMINISTRACION PUBLICA

En efecto, aparte de los medios jurisdiccionales de protección a los derechos y garantías constitucionales, el ordenamiento jurídico ha ido perfilando diversos mecanismos de control político, de manera de mantener incólumes los derechos y garantías constitucionales frente a la propia Administración¹.

En efecto, ante todo es necesario señalar que el Congreso, como representante de la voluntad popular, en el sistema constitucional de la separación de poderes², tiene el control de la Administración Pública central³ y descentralizada⁴, y en tal virtud, todos los funcionarios de la Administración y de los institutos autónomos están obligados a comparecer ante las Cámaras

1. Para una reciente visión de la problemática en los países desarrollados, V. Guy Braibant, Nicole Questiau et Céline Wiener, *Le Contrôle de l'Administration et la Protection des citoyens (Étude Comparative)*, Paris, 1973.
2. V. lo indicado en la Segunda Parte.
3. Art. 139 de la Constitución.
4. Art. 230 de la Constitución.

Legislativas y a suministrarles las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones⁵. En esta forma, puede decirse que dentro de los límites constitucionales y legales, los poderes de control parlamentario sobre la Administración completan el cuadro de garantías de los particulares.

En efecto, el Estado de Derecho implica, no sólo el sometimiento de la Administración Pública a la legalidad, sino la consagración de la responsabilidad del propio Estado y de los funcionarios por los actos que realicen en ejercicio de sus funciones. Precisamente, es esta responsabilidad de la Administración y de los funcionarios públicos el fundamento de las potestades de control que se asignan a diversos órganos públicos, para declararla y hacerla efectiva. Sin responsabilidad pública y sin controles públicos no habría Estado de Derecho, y los derechos y libertades de los particulares no estarían garantizados.

Dentro de la variada gama de controles que se ejercen sobre la Administración y sus funcionarios se destaca el control político, es decir, aquél ejercido por los órganos representativos del pueblo, y en particular, por las asambleas representativas. Así, a nivel nacional, el control político sobre la Administración se traduce en el control parlamentario, formalmente consagrado en el texto constitucional.

Además, recientemente se han ido delineando diversos mecanismos de control político de carácter informal, asumidos por grupos de intereses de la comunidad o grupos de presión. Algunos de estos grupos han encontrado, incluso, consagración legal, como actualización de la idea política de la participación, en el ámbito municipal, con la regulación de las Asociaciones de Vecinos.

De acuerdo a nuestro sistema constitucional, las Cámaras Legislativas que integran el Congreso (Cámara del Senado y Cámara de Diputados) tienen dos funciones fundamentales: legislar sobre las materias de competencia nacional y controlar a la Administración Pública.

5. Art. 160 de la Constitución.

En esta forma, el artículo 139 de la Constitución es claro y preciso:

“Art. 139. Corresponde al Congreso *legislar* sobre las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional. Es privilegio del Congreso decretar amnistías, lo que hará por Ley especial. El Congreso ejerce también *el control* de la Administración Pública Nacional en los términos establecidos por esta Constitución”.

Por tanto, tan importante es la función de legislar de las Cámaras Legislativas, como su función de controlar la Administración Pública. Dichas funciones, sin embargo, tienen un límite genérico previsto en la norma: el poder de legislar de las Cámaras Legislativas se refiere a las materias que sean “*de la competencia nacional*”, por lo que aquéllas no pueden legislar sobre materias de la competencia estatal o municipal; y la potestad de control sobre la Administración está circunscrita “*a la Administración Pública Nacional en los términos establecidos por esta Constitución*”.

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que las potestades genéricas de control del Congreso sobre la Administración Pública no sólo están previstas en el artículo 139 de la Constitución, sino en el artículo 236 de la misma Carta Fundamental. En efecto, esta norma consagra, expresamente, la función del Congreso de control sobre la Hacienda Pública, en cuyo ejercicio puede, si lo estima conveniente, recurrir a la Contraloría General de la República como órgano auxiliar que esta institución es del Congreso.

Queda claro, por tanto, que constitucionalmente, el Congreso y sus Cámaras Legislativas tienen potestades genéricas de control sobre la Administración Pública y, en particular, sobre la Hacienda Pública.

Estos poderes de control, soberanos, por ser ejercidos por el órgano de representación popular, sin embargo, no excluyen los poderes de control que puedan tener respecto de la propia Administración Pública o de la Hacienda Pública, otros órganos del Estado, constitucional o legalmente previstos; y el ejercicio por éstos

de sus facultades, no impide al Congreso ejercer las suyas.

Ahora bien, en cuanto al control parlamentario, la Constitución establece diversas modalidades o términos dentro de los cuales deben ejercerse las potestades de control del Congreso y sus Cámaras Legislativas, sobre la Administración Pública Nacional. Estas modalidades de control podrían clasificarse en dos grandes grupos: controles de carácter previo y controles de carácter posterior.

A. Controles de carácter previo

La Constitución, en efecto, establece en muchas de sus normas la necesaria intervención del Congreso o sus Cámaras Legislativas, con anterioridad a la adopción de una decisión administrativa por el Ejecutivo Nacional. Esto da origen a los controles parlamentarios previos sobre la Administración, los cuales se pueden realizar por ley del Congreso o por actos privativos de las Cámaras Legislativas.

a. Controles previos mediante leyes

Los controles previos mediante ley sobre la Administración son, básicamente, de orden presupuestario y financiero: los gastos que pueden hacerse del Tesoro Nacional por la Administración tienen que haber sido autorizados por la Ley de Presupuesto⁶; y las operaciones de crédito público requieren para su validez, en general, una ley especial que las autorice⁷.

b. Controles previos mediante actos parlamentarios sin forma de ley

En general, los controles previos sobre la Administración Pública que corresponden al Congreso y sus Cámaras conforme a la Constitución, se realizan a tra-

6. Art. 227 de la Constitución.

7. Art. 231 de la Constitución.

vés de actos parlamentarios sin forma de ley. Estos pueden estar atribuidos al Congreso o a una de las Cámaras Legislativas.

a'. Controles previos ejercidos por las Cámaras en sesión conjunta

Las Cámaras Legislativas en sesión conjunta deben autorizar los créditos adicionales al presupuesto⁸; y las Cámaras en sesión conjunta deben autorizar el otorgamiento de nuevas concesiones de hidrocarburos u otros recursos naturales que determine la ley⁹.

b'. Controles previos ejercidos por el Senado

Corresponde al Senado, conforme a lo previsto en el artículo 150 de la Constitución, autorizar al Ejecutivo Nacional para enajenar bienes inmuebles del dominio privado de la Nación (ord. 2º); autorizar a los funcionarios o empleados públicos para aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros ordinal 3º); autorizar el empleo de misiones militares venezolanas en el exterior (ord. 4º); autorizar el ascenso de oficiales de las Fuerzas Armadas (ord. 5º); autorizar al Presidente de la República para salir del país (ordinal 6º); autorizar el nombramiento del Procurador General de la República y de los jefes de misiones diplomáticas permanentes (ord. 7º); y autorizar el enjuiciamiento del Presidente de la República (ord. 8º).

B. Controles de carácter posterior

La Constitución prevé, además, controles parlamentarios sobre la Administración Pública de carácter posterior, es decir, que se producen con posterioridad a la adopción de una decisión del Ejecutivo Nacional. Estos controles pueden realizarse mediante ley o mediante actos parlamentarios sin forma de ley, y pueden ser el resultado de una investigación realizada por las Cámaras o sus Comisiones.

8. Art. 227 de la Constitución.

9. Art. 126 de la Constitución.

a. *Controles posteriores mediante ley*

La Constitución en general, prevé controles parlamentarios por vía de ley, con carácter previo en las mencionadas materias presupuestarias y financieras. Excepcionalmente prevé un control posterior por ley en caso de los Tratados o Convenios Internacionales que celebre el Ejecutivo Nacional, los cuales deben ser aprobados mediante ley para que tengan validez¹⁰

b. *Controles posteriores mediante actos parlamentarios sin forma de ley*

Además, la Constitución prevé algunas modalidades de control posterior del Congreso y de las Cámaras Legislativas sobre la Administración de particular importancia, las cuales corresponden o al Congreso o a la Cámara de Diputados.

a'. *Controles posteriores ejercidos por el Congreso*

Conforme al artículo 126 de la Constitución, corresponde al Congreso la aprobación de los contratos de interés nacional que celebren las autoridades públicas. Además, los Decretos que declaren el estado de emergencia u ordenen la restricción o suspensión de las garantías constitucionales deben someterse a la consideración de las Cámaras en sesión conjunta¹¹. Las Cámaras pueden revocar el Decreto de restricción o suspensión de garantías cuando estimen que cesaron las causas que lo motivaron¹².

Asimismo, las medidas que adopte el Ejecutivo Nacional y que considere indispensables para evitar que se produzcan inminentes trastornos del orden público, conforme a lo previsto en el artículo 244 de la Constitución, deben ser sometidas a la consideración del Congreso, el cual puede declararlas no justificadas, en cuyo caso, cesarían de inmediato.

10. Art. 128 de la Constitución.

11. Art. 242 de la Constitución.

12. Art. 243 de la Constitución.

Por otra parte, de acuerdo a la Constitución, el Presidente y los Ministros deben presentar a las Cámaras reunidas en sesión conjunta respectivamente, un mensaje¹³ y unas memorias y cuentas¹⁴ sobre la gestión correspondiente al año inmediatamente anterior.

Las Cámaras Legislativas pueden adoptar “pronunciamientos” sobre las Memorias y Cuentas de los Ministros (art. 198), lo cual no libera de responsabilidad a los Ministros por los actos del respectivo Despacho.

b. *Controles posteriores ejercidos por la Cámara de Diputados: el voto de censura*

En particular, la Cámara de Diputados tiene atribución para “dar voto de censura a los Ministros”, la cual puede decidir, por las dos terceras partes de los Diputados presentes, que el voto de censura acarrea la remoción del Ministro¹⁵. La Cámara de Diputados, en ejercicio de esta función de control, puede apreciar la responsabilidad penal de los Ministros, y tal como lo dice la Constitución, “ordenar su enjuiciamiento”¹⁶.

C. Controles posteriores de carácter investigativo

En virtud de las potestades de control sobre la Administración Pública que tiene el Congreso conforme a la Constitución, el artículo 160 del texto fundamental prevé la potestad investigativa de las Cámaras Legislativas en la siguiente forma:

“Art. 160. Los cuerpos legislativos o sus comisiones podrán realizar las investigaciones que juzguen convenientes, en conformidad con el reglamento. Todos los funcionarios de la Administración Pública y de los Institutos Autónomos están obligados, bajo las sanciones que establezcan las leyes, a comparecer ante ellos y a suministrarles las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones.

13. Art. 191 de la Constitución.

14. Art. 197 de la Constitución.

15. Art. 153, Ord. 2º.

16. Art. 153, Ord. 2º.

Esta obligación incumbe también a los particulares, quedando a salvo los derechos y garantías que esta Constitución establece.

En todo caso se notificará al interesado el objeto de su citación con cuarenta y ocho horas de anticipación, cuando menos”.

Además, el artículo 198 reitera la potestad de control parlamentario de carácter investigativo y de examen de los actos de los Ministerios de los cuales se de cuenta en la Memoria y Cuenta de los Ministerios.

Estas normas constitucionales, relativas al ejercicio del control investigativo de las Cámaras Legislativas consagran unas potestades de control muy amplias, pues queda a la apreciación discrecional de las Cámaras, las investigaciones que decidan realizar, y para ello tienen los más amplios poderes de citación de funcionarios y particulares¹⁷, de evacuación de pruebas a través de los jueces, quienes están en la obligación de cumplir la comisión de las Cámaras o sus comisiones¹⁸ y de obtener informes de la Contraloría cuando el Congreso se los solicite¹⁹. En ejercicio de estas facultades investigativas, las Cámaras Legislativas o sus Comisiones pueden constatar y apreciar la responsabilidad administrativa, penal y civil de los funcionarios públicos. Para hacerlas efectivas, sin embargo, se requiere el envío de los recaudos al Ministerio Público.

Por ello, el propio artículo 161 de la Constitución señala que el ejercicio de la facultad de investigación a que se refiere el artículo 160 “no afecta las atribuciones que correspondan al Poder Judicial de acuerdo con esta Constitución y las leyes”.

2. EL CONTRALOR PUBLICO DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES PUBLICAS

En América Latina aún no ha llegado la ola de la denominada “Ombudsmanía”²⁰; es decir, la adopción,

17. Arts. 160 y 199 de la Constitución.

18. Art. 161 de la Constitución.

19. Art. 162 de la Constitución.

20. V., G. Braibant, N. Questiaux y C. Wiener, *Le Contrôle de l'Administration et la protection des citoyens*, París 1973, p. 297.

siguiendo el viejo modelo sueco, de un contralor independiente de la Administración Pública, particularmente frente a los derechos y libertades públicas, que desde 1953, ha tocado, en Europa, a Dinamarca, Noruega, Gran Bretaña, Francia y Alemania Federal²¹.

Sin embargo, la idea de un funcionario independiente, delegado del Parlamento, para velar por la protección de los derechos y libertades públicas propia del *Ombudsman*, o de una institución como la *Prokuratura* Soviética, contralora de la legalidad de la Administración en ausencia de un control jurisdiccional, puede decirse que, en general, han sido instituciones conocidas en América Latina.

En efecto, algunas instituciones latinoamericanas pueden semejarse en algo a aquellas. Tal es el caso del Fiscal General de la República de Venezuela, funcionario designado por las Cámaras Legislativas, por todo el período constitucional (5 años) respectivo, y que tiene a su cargo, además de las funciones de Ministerio Público, "velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales"²². Sin duda, esta institución constitucional venezolana, por sus atribuciones es la que más se asemeja al *Ombudsman* nórdico²³. Sin embargo, la Fiscalía General de la República aún no ha sido, en Venezuela, un efectivo guardián "de los derechos y garantías constitucionales" como lo plantea la Constitución, y se ha limitado a ejercer sus funciones de Ministerio Público y de "velar por el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en las cárceles y demás establecimientos de reclusión"²⁴, lo cual, sin duda, es mucho más limitado que su competencia general.

En 1969 fue creada una institución en Venezuela, el Comisionado Presidencial para Quejas y Reclamos²⁵,

21. V., en general, Donald C. Rowat (ed.), *El Ombudsman*, México, 1973.

22. Art. 220, Ord. 1º de la Constitución.

23. Cfr. Humberto J. La Roche, "El ombudsman en los países nórdicos y el caso de Venezuela", en *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad del Zulia*, N° 19, Maracaibo, 1967, pp. 9 y ss.

24. Art. 220, Ord. 4º de la Constitución.

25. Decreto N° 95 de 16 de julio de 1969 en GO N° 28.927 de 17-1-69.

cuyo funcionamiento cesó en 1974, el cual se ha considerado como equivalente al *Ombudsman*²⁶. Una institución similar se creó en Colombia en el mismo año. Estas instituciones sin embargo, en primer lugar fueron creadas por el Presidente de la República, de manera que no tenían rango legal ni constitucional; en segundo lugar, no podían actuar verdaderamente en forma independiente, en relación a la Administración Pública, dada su dependencia del Ejecutivo Nacional; en tercer lugar, no tenían competencias decisorias propias, sino que actuaron como tramitadoras de las quejas o reclamos a los diversos órganos legalmente competentes; y por último, no tenían por misión controlar ni vigilar los derechos y libertades públicas frente a la acción administrativa sino, en general, el funcionamiento de la Administración Pública. Por la naturaleza de sus funciones y su vinculación al Poder Ejecutivo, en nuestro criterio, difícilmente puede considerarse al Comisionado Presidencial de Quejas y Reclamos como una institución similar al *Ombudsman*.

3. LA DEFENSA DE LA CONSTITUCION FRENTE A LA VIOLENCIA INSTITUCIONAL: SU INVIOLABILIDAD

El último título sustantivo de la Constitución, el Título XI, se intitula "De la inviolabilidad de la Constitución" y contiene un solo artículo, el 250, con el siguiente texto:

Art. 250. Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone. En tal eventualidad, *todo ciudadano, investido o no de autoridad, tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia.*

Serán juzgados según esta misma Constitución y las leyes expedidas en conformidad con ella, los

26. V. Guillermo Quintero, "La Experiencia Venezolana del Ombudsman Presidencial", en *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*, Bruselas 1972, p. 312 y ss. G. Braibant, N. Questiaux y C. Wiener, *op. cit.*, p. 297.

que aparecieran responsables de los hechos señalados en la primera parte del inciso anterior y asimismo, los principales funcionarios de los gobiernos que se organicen subsecuentemente, *si no han contribuido a restablecer el imperio de la Constitución*. El Congreso podrá decretar, mediante acuerdo aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros, la incautación de todo o parte de los bienes de esas mismas personas y de quienes se hayan enriquecido ilícitamente al amparo de la usurpación, para resarcir a la República de los perjuicios que se le hayan causado.

Este artículo, sin precedentes en nuestra tradición constitucional, respondió, en su concepción, al requerimiento de nuestra realidad histórica y política de estabilizar y mantener el orden institucional democrático. Como antecedente a dicha disposición los proyectistas citaron, en América, el Título IX de la Constitución de México, la cual, en su artículo 136, proclama el mismo principio al decir que “la Constitución no perderá su fuerza y vigor aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia”.

El texto venezolano, sin embargo, además de prever la inviolabilidad de la Constitución y el efecto sancionatorio respecto de los usurpadores, establece una obligación general de los ciudadanos de defender la Constitución. En efecto, en caso de que la Constitución dejare de observarse por acto de fuerza o fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone, “todo ciudadano... tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia”. Se trata de un *deber público de defensa de la Constitución*, reflejo del deber general de resguardar y proteger los intereses de la Nación al cual se refiere el artículo 51 del texto fundamental, que no sólo corresponde a los funcionarios públicos, sino a todo ciudadano aun cuando no esté investido de autoridad. Por supuesto, desde el punto de vista administrativo, en el supuesto en que surgiera la necesidad de asumir este deber, podría originarse la figura del funcionario de hecho, cuando un ciudadano investido de autoridad, asuma una determinada función para colaborar

en el restablecimiento de la efectiva vigencia del texto fundamental.

En todo caso, ha sido en base a este deber general de defensa pública de la Constitución, que la Corte Suprema de Justicia, en Corte Plena, ha interpretado el artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para reafirmar la existencia, en nuestro país, del recurso de inconstitucionalidad como *acción popular*²⁷, considerándolo como “un instrumento de colaboración ciudadana en el resguardo del respeto a la Constitución por todas las ramas del Poder Público”.

En efecto, en una reciente sentencia de 30 de junio de 1982, la Corte Suprema, al interpretar la exigencia de la citada norma legal de que el recurrente, en los recursos de inconstitucionalidad, debe haber sido “afectado en sus derechos o intereses”, lo que nosotros hemos calificado como un “interés simple particularizado”²⁸ como legitimación activa para recurrir, expuso lo siguiente:

“Este dispositivo legal consagratorio del “recurso de inconstitucionalidad”, tradicional en nuestro derecho, pudiera conducir ciertamente a entender que, para deducir el mencionado recurso, sea menester una especial legitimación activa; esto es, una lesión de los derechos subjetivos o de los intereses legítimos del recurrente, por parte del acto de efectos generales presuntamente inconstitucional. Sin embargo, tal posible interpretación puede conducir también a una identificación o confusión inadmisibles entre el citado “recurso de inconstitucionalidad” y el “recurso contencioso-administrativo de anulación” consagrado en el artículo 121 de la misma Ley, sólo deducible contra actos administrativos de efectos particulares. Esa identificación o confusión posibles entre ambos recursos aparece evidentemente recusable por el propio derecho legislado, por la técnica y por la índole misma de esos recursos. *No ha podido ser la intención del Legislador exigir la misma legitimación activa para deducir uno y otro recurso.* Siendo así, se hace

27. Véase lo indicado en las pp. 49 y sigts.

28. Véase lo indicado en la pág. 50, y en el libro Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas, 1977, pp. 120 y sigts.

necesario entonces ocurrir a otra técnica de interpretación jurídica que, al dejar a salvo los valores o elementos mencionados, traduzca con absoluta fidelidad la real voluntad de la Ley”.

“La interpretación racional o lógica, especialmente en su sentido teleológico, así como la interpretación sistemática y aun la histórica, pueden alcanzar tal objetivo”.

“En nuestro derecho, en la doctrina jurídica nacional y principalmente en la jurisprudencia de este Supremo Tribunal con sus diversas denominaciones históricas, la finalidad del recurso de inconstitucionalidad no es, precisamente, la defensa, protección o tuición de los derechos subjetivos o de los intereses legítimos de los ciudadanos en particular; sino la *defensa objetiva de la majestad de la Constitución y de su supremacía*. De ahí que ese recurso se haya considerado, tradicionalmente entre nosotros, como una auténtica “acción popular”, para cuyo ejercicio se ha estimado legitimada toda persona natural o jurídica domiciliada o residente en el país. Es lógico y razonable pensar que la eliminación de tal carácter no haya estado en la intención del Legislador, pues ello significaría una involución del derecho venezolano”.

“Estos conceptos no son meras consideraciones abstractas. Antes bien, están inspirados en el propio texto de la Constitución y en el propósito manifiesto del Constituyente. En efecto, a simple vista se aprecia cómo el constituyente ha sido celoso del respeto absoluto y de la intangibilidad de su obra, la Constitución. Desde el nacimiento de la ley, por así decirlo, sancionada por el Congreso pero no promulgada aún por el Presidente de la República, el constituyente vela por la conformidad de la ley con la Constitución; y de ahí que faculte al Presidente para objetarla y someterla a la reconsideración del Congreso, entre otros motivos, por razones de “inconstitucionalidad”; además, si el Congreso desestima estas razones, la Constitución faculta también al Presidente para “ocurrir a la Corte Suprema de Justicia, solicitando su decisión acerca de la inconstitucionalidad alegada” (artículo 173). Es obvio —y hasta ocioso es decirlo— que la Constitución no exige, y mal podría exigirlo, que, en estos casos, el Presidente de

la República, para ejercer estas facultades, deba considerarse afectado en sus derechos o intereses personales. De otra parte, al establecer las “atribuciones de la Corte Suprema de Justicia”, el Constituyente pone en manos del “más alto Tribunal de la República” la potestad de anular, con efectos absolutos o *erga omnes*, todos los actos jurídicos generales emanados de las diversas ramas del Poder Público que sean violatorios de la Constitución. Señala ésta, al efecto, entre las “atribuciones de la Corte Suprema de Justicia”: “Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos de los cuerpos legislativos que *colidan con esta Constitución*”; “Declarar la nulidad total o parcial de las leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados o Municipios que *colidan con esta Constitución*”; y “Declarar la nulidad de los reglamentos y demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean *violatorios de esta Constitución*” (artículo 215, ordinales 3º, 4º, y 6º); “atribuciones” éstas que “ejercerá la Corte en pleno” (artículo 216); para cuyo ejercicio, la Constitución no exige, a quien lo solicite, condiciones especiales de legitimación. Más aún. El constituyente no se da por satisfecho con asegurar, mediante los dispositivos mencionados, el respeto de la Constitución, sino que resguarda la “inviolabilidad” de la misma e impone el “deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia”. Así, dedica su Título XI, denominado precisamente “De la inviolabilidad de la Constitución”, a regular en especial esta materia: “Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone. En tal eventualidad, todo ciudadano, investido o no de autoridad, tendrá el *deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia*...” (artículo 250). Pues bien, la emanación, por cualquiera de las ramas del Poder Público, de un acto de “efectos generales” violatorio de un precepto de la Constitución, constituye, como lo enseña la doctrina, una derogación —pacífica si se quiere, pero una derogación—. Luego, si es un “*deber*” constitucional ciudadano y general, que no contempla excepción alguna, “colaborar en el restablecimiento de (la) efectiva vigencia” de la Constitución,

cuando ésta “fuere derogada por cualquiera otro medio distinto del que ella misma dispone”; si ello es así —se repite—, resulta obligado considerar que, lógicamente, también es un “deber” ciudadano, incluso más que un “derecho” como tradicionalmente se lo había reconocido, denunciar ante este Alto Tribunal, como supremo intérprete y guardián de la Constitución y de su supremacía, la violación de cualquier precepto de ésta por algún acto del Poder Público de “efectos generales”. De modo que el “recurso de inconstitucionalidad” puede considerarse como un instrumento de colaboración ciudadana en el resguardo del respeto a la Constitución por todas las ramas del Poder Público”.

“Finalmente, procede observar que, cuando la Constitución atribuye competencia a este Supremo Tribunal para “declarar la nulidad” de los actos generales mencionados en los ordinales 3º, 4º y 6º de su artículo 215, solamente exige un requisito objetivo, a saber, “que colidan con esta Constitución” o “cuando sean violatorios de esta Constitución”. Y según una larga e histórica tradición jurisprudencial y doctrinaria, la Corte ejerce esta jurisdicción constitucional solamente a instancia de parte, sin que la Constitución haya exigido a ésta especiales requisitos subjetivos. En cambio, cuando el ordinal 7º del mismo artículo atribuye competencia a la Corte para “declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional”, determina: “cuando sea procedente”; es decir, refiere a la legislación subordinada el establecimiento de los casos, con sus respectivos requisitos objetivos y subjetivos, en que se considere “procedente” la declaración de nulidad de tales actos”.

“Por tanto, la expresión del artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte, según la cual la persona que ejerza el recurso de inconstitucionalidad “sea afectada en sus derechos o intereses”, es de interpretación rigurosamente restrictiva, toda vez que, como consecuencia de las consideraciones anteriores, es obvio que la Ley dijo más de lo que quiso o podía decir (*lex dixit magis quam voluit*). Además, a esta particularidad debe necesariamente agregarse, por necesidad lógico-jurídica, el criterio establecido desde antiguo por este Supremo Tribunal, según el cual los recursos que confieran las leyes a los ciudadanos o administradores deben inter-

pretarse en sentido amplio (favorabilia ampliari). De otra parte, la Corte estima que si el recurso de inconstitucionalidad, como tal "acción popular", ha estado vigente y ha sido ejercido, admitido y decidido en épocas en que la República ha estado conducida por gobiernos dictatoriales y despóticos, resulta un contrasentido pensar que el mencionado recurso haya dejado de ser una "acción popular" de los venezolanos, cuando la República vive un Estado de Derecho, que el propio pueblo ha contribuido a crear, sostener y defender".

"En virtud de todo lo expuesto, la Corte arriba a la conclusión de que, cuando una persona ejerce el recurso de inconstitucionalidad, en los términos del artículo 112 de su Ley, debe presumirse, al menos relativamente, que el acto de efectos generales recurrido en alguna forma afecta los derechos o intereses del recurrente en su condición de ciudadano venezolano salvo que del contexto del recurso aparezca manifiestamente lo contrario, o que el mismo fuere declarado inadmisibles conforme al artículo 115 de la Ley de la Corte"²⁹. (Subrayados nuestros).

29. Consultada en original. El Magistrado Ponente de esta sentencia fue el Dr. René De Sola, Presidente de la Sala Político-Administrativa de la Corte.

INDICE

Nota Explicativa	5
------------------------	---

CAPITULO I

EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL	7
1. La supremacía constitucional	9
2. La rigidez constitucional	13
3. La imperatividad constitucional	18
4. La vigencia efectiva de la Constitución. La restricción o suspensión de los Derechos Constitucionales	24
A. Las situaciones excepcionales	24
B. La autoridad competente	25
C. El ámbito de las medidas	26
D. Los motivos de las medidas	26
E. Los efectos de las medidas	27
F. La restricción de la libertad personal	28
5. El control jurisdiccional de la constitucionalidad ..	28

CAPITULO II

EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ACTOS ESTATALES	31
1. Los controles de la constitucionalidad en el Derecho Comparado	32
A. El régimen de la Constitución venezolana	32
B. Los sistemas en el Derecho Comparado	33
a. El control difuso	33
b. El control concentrado	34
c. El sistema mixto	35
2. La evolución del recurso de inconstitucionalidad ...	37
3. El régimen de la Constitución de 1961	42
A. El recurso de inconstitucionalidad	42
B. Las dudas de la Corte Suprema sobre su competencia en materia de control de la constitucionalidad	43

C. El control de la constitucionalidad de las leyes ..	46
D. El recurso de inconstitucionalidad como acción popular	49
E. El control de la constitucionalidad de otros actos estatales	54
a. Los actos judiciales y los actos administrativos	54
b. Los actos de gobierno	55
4. Efectos del control de la constitucionalidad	56
A. Efectos de control difuso de la constitucionalidad	56
B. Efectos de control concentrado de constitucionalidad	61
C. La irretroactividad de las decisiones de inconstitucionalidad	67
5. La inconstitucionalidad como nulidad absoluta o relativa	71

CAPITULO III

LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA EN VENEZUELA	77
1. Introducción	77
2. Las características de la jurisdicción contencioso-administrativa	81
3. La competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa	84
A. Delimitación de la competencia	84
B. Los poderes del Juez	86
C. Las excepciones a la competencia	90
D. Los problemas de la competencia	92
4. El procedimiento contencioso-administrativo	92
A. Características generales	93
a. Carácter contencioso	93
b. Elementos inquisitivos	95
c. Carácter no suspensivo	96
B. Los requisitos procesales y la admisibilidad	98
a. La legitimación	98
b. El agotamiento de la vía administrativa	101
c. El lapso para interponer el recurso	102
d. Otros requisitos procesales	104
C. El auto de admisibilidad	104
D. Aspectos particulares	105

a. El recurso contencioso de anulación	105
b. El recurso contencioso de plena jurisdicción .	108
5. Los recursos contencioso-administrativos	111
A. Distinción con los recursos administrativos	111
B. Distinción entre los recursos contencioso-administrativos	113
6. El recurso contencioso-administrativo de anulación .	116
A. Características generales	116
B. Diferencia con otros medios judiciales de impugnación	117
C. Objeto del recurso: el acto administrativo	120
a. Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos de efectos particulares	120
a'. Que el acto administrativo sea definitivo .	120
b'. Que el acto administrativo cause estado .	122
c'. Que el acto administrativo no sea firme ..	122
b. El caso del silencio administrativo	123
D. Los motivos del recurso	125
a. Vicios de inconstitucionalidad	126
a'. Violación directa de la Constitución	126
b'. La incompetencia de orden constitucional	126
a". La usurpación de autoridad	126
b". La usurpación de funciones	127
b. Vicios de ilegalidad	127
a'. La violación de la Ley u otra norma de derecho administrativo	127
b'. Los vicios que afectan los requisitos de fondo de los actos	128
a". La incompetencia	128
b". La ausencia de base legal	129
c". El vicio en el objeto	129
d". La desviación de poder	129
e". El abuso o exceso de poder	130
a"". Vicios en la comprobación de los hechos	130
b"". Vicios en la calificación y apreciación de los hechos	131
a"". Las violaciones al principio de la racionalidad	132
b"". Las violaciones al principio de la justicia	133

c'''. Las violaciones al principio de la igualdad	133
d'''. La violación del principio de la proporcionalidad	134
c'. Vicios que afectan los requisitos de forma de los actos administrativos	134
a''. Los requisitos adjetivos	134
b''. Los requisitos formales	135
d'. Vicios que afectan los efectos de los actos administrativos	136
a''. En relación a los efectos temporales de los actos administrativos	136
b''. En relación a la cosa juzgada administrativa	137
c''. En relación a la ejecución de los actos administrativos	138
E. Decisión del recurso	138
7. El recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción	141

CAPITULO IV

LA DEFENSA DE LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES	145
1. La protección de los derechos y libertades públicas	145
2. Los recursos administrativos	146
3. El recurso de amparo	148
A. El régimen en la Constitución de 1961	149
B. El amparo a la libertad personal: el habeas corpus	155
4. Los medios judiciales del proceso ordinario	156

CAPITULO V

LA DEFENSA PUBLICA DE LA CONSTITUCION ..	161
1. El control parlamentario sobre la Administración Pública	161
A. Controles de carácter previo	164
a. Controles previos mediante leyes	164
b. Controles previos mediante actos parlamentarios sin forma de ley	164

a'. Controles previos ejercidos por las Cámaras en sesión conjunta	165
b'. Controles previos ejercidos por el Senado	165
B. Controles de carácter posterior	165
a. Controles posteriores mediante ley	166
b. Controles posteriores mediante actos parlamentarios sin forma de ley	166
a'. Controles posteriores ejercidos por el Congreso	166
b'. Controles posteriores ejercidos por la Cámara de Diputados: el voto de censura ..	167
C. Controles posteriores de carácter investigativo ..	167
2. El Contralor Público de los derechos y libertades públicas	168
3. La defensa de la Constitución frente a la violencia institucional: su inviolabilidad	170