

ALLAN R. BREWER-CARIAS

**CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**

**Tomo VII de
Instituciones Políticas
y Constitucionales**

**Universidad Católica del Táchira
Editorial Jurídica Venezolana**

INSTITUCIONES POLITICAS Y CONSTITUCIONALES

Tomo VII

LA JUSTICIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

ALLAN R. BREWER-CARIAS

Profesor Titular de la Universidad Central de Venezuela

Profesor Simón Bolívar, Universidad de Cambridge, 1985-1986

Profesor Asociado, Universidad de París II, 1989-1990

Individuo de Número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales

Premio Nacional de Ciencias, 1981

INSTITUCIONES POLITICAS Y CONSTITUCIONALES

Tomo VII

LA JUSTICIA

CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

3ª Edición

corregida y aumentada



EDITORIAL JURIDICA
VENEZOLANA



UNIVERSIDAD CATOLICA
DEL TACHIRA

Caracas - San Cristóbal
1997

Primera Edición, Universidad Católica Andrés Bello, Extensión Táchira,
Caracas - San Cristóbal, 1982, 713 pp.

Segunda Edición, Universidad Católica del Táchira,
Caracas - San Cristóbal, 1985, 2 Tomos, 772 y 784 pp. respectivamente.

ISBN 980-6070-92-5 (Obra Completa)

ISBN 980-365-005-X (Tomo VII)

© by Allan R. Brewer-Carías
Editorial Jurídica Venezolana
Edif. Galipán, Av. Francisco de Miranda,
entrada A, piso 5, letra C
Apartado 17598 - Caracas 1015-A, Venezuela
Teléfonos: 951.14.45 - 951.45.58

CONTENIDO GENERAL DE LA OBRA

TOMO I

EL REGIMEN HISTORICO-CONSTITUCIONAL DEL ESTADO

- Primera Parte: Principios del Estado de Derecho.
- Segunda Parte: Los antecedentes políticos y constitucionales del Estado venezolano.
- Tercera Parte: La evolución político-constitucional del Estado.
- Cuarta Parte: La Constitución Política: Bases del sistema constitucional en la Constitución de 1961.
- Quinta Parte: La Constitución Económica: El sistema político-económico-social.

TOMO II

EL REGIMEN DEL PODER PUBLICO Y SU DISTRIBUCION VERTICAL: EL PODER NACIONAL Y EL REGIMEN FEDERAL Y MUNICIPAL

- Sexta Parte: El régimen del Poder Público.
- Séptima Parte: Las bases constitucionales de la actuación internacional del Estado.
- Octava Parte: La estructura política y constitucional del Estado Federal: Los Estados y la descentralización política.
- Novena Parte: El régimen municipal.

TOMO III

LA DISTRIBUCION HORIZONTAL DEL PODER PUBLICO: EL SISTEMA DE GOBIERNO

- Décima Parte: El Sistema de Gobierno: el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial.

Décima Primera Parte: El régimen constitucional de la Administración Pública.

Décima Segunda Parte: Los derechos políticos, el régimen democrático y el sistema político-electoral.

TOMO IV

LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

Décima Tercera Parte: Los derechos, libertades y deberes constitucionales.

Décima Cuarta Parte: La evolución constitucional de la consagración de los derechos y garantías.

TOMO V

EL DERECHO Y ACCION DE AMPARO

Décima Quinta Parte: Las garantías constitucionales de los derechos y libertades y el derecho de amparo.

TOMO VI

JUSTICIA CONSTITUCIONAL

Décima Sexta Parte: La justicia constitucional.

Décima Séptima Parte: El control concentrado de la constitucionalidad en Venezuela: la jurisdicción constitucional.

Décima Octava Parte: El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes en el derecho comparado

TOMO VII

LA JUSTICIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Décima Novena Parte: La jurisdicción contencioso-administrativa.

Vigésima Parte: Las principales acciones contencioso-administrativas.

Décima Novena Parte

LA JURISDICCION
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

I. LA CONSTITUCIONALIZACION DEL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

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 considerada 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 garantía 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,

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. Véase lo expuesto en la Primera Parte, Tomo I, p. 95 y ss.

por sus actos y actividad administrativa, y por las relaciones jurídico-administrativas, en las cuales aquélla intervenga².

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 determina 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 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 distin-

2. Allan R. Brewer-Carias, *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-Carias, *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 Derecho Administrativo*, 4ª edición, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1978; Allan R. Brewer-Carias, *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. Véase asimismo, Allan R. Brewer-Carias, *Estado de Derecho y Control Judicial*, Madrid, 1985, pp. 281 y ss.
5. Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia del 30 de julio de 1976 en *Gaceta Oficial* N° 1.893, Extraordinaria del 30-7-76.

ción 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 esta época, a los decretos y reglamentos del Presidente de la República y de los actos 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.

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.

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

8. Artículo 120, ordinal 12, Constitución 1931.

9. Artículo 147, ordinal 5º, Constitución 1830.

10. Artículo 89, ordinales 6º y 10, Constitución 1864.

11. Artículo 120, ordinal 13. Constitución 1925.

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.

De esta norma del artículo 206 de la Constitución se observa, ante todo, una atribución de competencia en materia contencioso-administrativa a órganos que integran el Poder Judicial, estableciéndose el principio de la pluralidad orgánica, en el sentido de que no sólo la Corte Suprema de Justicia tiene competencia en la materia, sino los demás Tribunales que determine la Ley. Con ello, como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 15-10-70 se buscó:

“sobre todo, resolver, de una vez, en nuestro país, mediante un precepto constitucional, la polémica que ha dividido a tratadistas y legisladores, tanto en Europa como en América, acerca de la conveniencia de que sean órganos independientes del Poder Judicial los que conozcan de las cuestiones que se susciten entre los particulares y la Administración con motivo de la actividad propia de ésta, en sus diversos niveles.

Como se indica en la Exposición de Motivos de la Constitución, ésta “consagra el sistema justicialista de la jurisdicción contencioso-administrativa”, apartándose del sistema francés y reafirmando la tendencia tradicionalmente predominante en la legislación nacional, de atribuir el control jurisdiccional de la legalidad de los actos de la Administración a los órganos del Poder Judicial”¹².

Con ello se dio al Legislador una amplia potestad para la determinación de dichos tribunales, con las solas limitaciones constitucionales en el sentido de que sólo la Corte Suprema tiene competencia para “declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente” (Art. 215, Ord. 7°), como lo aclara la Exposición de Motivos de la Constitución, “dejándose implícitamente a los demás Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa el declarar la nulidad de los actos de las autoridades administrativas de los Estados y Municipios”. Por supuesto en cuanto a las demás autoridades nacionales que no conformen estrictamente el “Ejecutivo Nacional”, el control contencioso-administrativo de sus actos, constitucionalmente puede atribuirse a otros Tribunales distintos a la Corte Suprema de Justicia, tanto por razones de inconstitucionalidad como de ilegalidad, como parcialmente lo ha hecho la Ley de la Corte Suprema de Justicia, al crear transitoriamente la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y atribuir competencia en dicha materia a ciertos Tribunales Superiores con competencia en lo civil.

12. Véase sentencia de la CSJ-SPA de 15-12-70 en *Gaceta Forense*, N° 70, 1970, pp. 179-185 y en *Gaceta Oficial*, N° 29.434 de 6-2-71, pp. 219-984-5.

Ahora bien, la importancia del texto del artículo 206 de la Constitución, y su efecto inmediato, que es la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa, radica en cuatro aspectos¹³.

En primer lugar, en la *universalidad del control* que la Constitución regula respecto de los actos administrativos, en el sentido de que todos, absolutamente todos los actos administrativos pueden ser sometidos a control judicial por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, por contrariedad al derecho, es decir sea cual sea el motivo de la misma: inconstitucionalidad o ilegalidad en sentido estricto. Como lo explica la Exposición de Motivos de la Constitución, la fórmula “contrarios a derecho es una enunciación general que evita una enumeración que puede ser peligrosa al dejar fuera de control algunos actos administrativos”.

Por tanto, la intención de los proyectistas de la Constitución fue la de que a todos los actos administrativos, por cualquier motivo de contrariedad al derecho, pudieran ser controlados por los Tribunales que conforman la jurisdicción contencioso-administrativa. Ello, por supuesto, trae una consecuencia fundamental: cualquier exclusión de control respecto de actos administrativos específicos, sería inconstitucional, sea que dicha exclusión se haga por vía de ley o por las propias decisiones de los Tribunales, en particular, de la propia Corte Suprema de Justicia.

Pero la universalidad del control no sólo radica en que todos los actos administrativos están sometidos a control judicial, sino que lo pueden ser, por cualquier motivo de contrariedad al derecho, es decir, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa tienen competencia constitucional para juzgar la inconstitucionalidad o la ilegalidad propiamente dicha de los actos administrativos, siendo de la esencia del control judicial esa universalidad.

No tiene sentido constitucional alguno en Venezuela, por tanto, pretender limitar la competencia de los Tribunales contencioso-administrativos a las solas cuestiones de ilegalidad, pretendiendo concentrar en la Corte Suprema de Justicia las cuestiones de inconstitucionalidad de los actos administrativos. Ello ni resulta del Texto Constitucional ni fue la intención de los proyectistas, ya que la reserva de competencia en la materia a la Corte Suprema de Justicia, sólo tiene una connotación orgánica en el sentido de que a ésta compete “declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente”, cualquiera sea el motivo de contrariedad al derecho (inconstitucionalidad o ilegalidad), pudiendo corresponder a los demás tribunales que determine la Ley y conforme ella lo determine, declarar la nulidad de los demás actos administrativos que no emanen de órganos del Ejecutivo Nacional, sea cual sea el motivo de contrariedad al derecho (inconstitucionalidad o ilegalidad). Por tanto, sería contrario a la intención de la Constitución

13. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Nuevas Tendencias en el Contencioso Administrativo en Venezuela*, Caracas, 1993.

limitar la competencia de dichos demás Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa (distintos a la Corte Suprema de Justicia) a las solas cuestiones de ilegalidad en sentido estricto.

En segundo lugar y como consecuencia de esta tendencia hacia la universalidad del control, está el elenco de *recursos y acciones* puestos a disposición de los particulares para acceder a la justicia administrativa que, por supuesto, además del recurso de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales o de efectos particulares, o contra los actos generales o individuales, con o sin pretensión de amparo constitucional, comprende el recurso por abstención o negativa de los funcionarios públicos a actuar conforme a las obligaciones legales que tienen, el recurso de interpretación, el conjunto de demandas contra los entes públicos, y las acciones para resolver los conflictos entre autoridades del Estado.

Pero en tercer lugar, la importancia de la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa, es decir, del control de constitucionalidad y legalidad de todos los actos administrativos, está en que no sólo la norma constitucional persigue una asignación de competencias a unos órganos judiciales, sino en que consagra un *derecho fundamental del ciudadano a la tutela judicial efectiva frente a la Administración*. En esta forma, la jurisdicción contencioso-administrativa se configura, constitucionalmente, como un instrumento procesal de protección de los administrados frente a la Administración, y no como un mecanismo de protección de la Administración frente a los particulares. De allí la ratificación del principio de la universalidad del control, en el sentido de que tratándose de un derecho constitucional al mismo, no podría el Legislador excluir de control a determinados actos administrativos. Por otra parte, tratándose de un derecho fundamental al control, en la relación privilegios estatales-libertad ciudadana, esta última debe prevalecer.

Además, en cuarto lugar, la forma como están concebidas constitucionalmente la universalidad de control y el derecho ciudadano a la tutela judicial frente a la Administración, implica la asignación al juez contencioso-administrativo de *amplísimos* poderes de tutela, no sólo de la legalidad objetiva que debe siempre ser respetada por la Administración, sino de las diversas situaciones jurídicas subjetivas que pueden tener los particulares en relación a la Administración. De allí que el contencioso-administrativo, conforme al artículo 206 de la Constitución, no sea solamente un proceso al acto administrativo según la clásica concepción francesa ya superada, sino que está concebido como un sistema de justicia para la tutela de los derechos subjetivos y de los intereses legítimos de los administrados, incluyendo por supuesto, los derechos y libertades constitucionales. Por tanto, no se concibe el contencioso-administrativo sólo como un proceso de protección a la legalidad objetiva, sino de tutela de los derechos e intereses de los recurrentes frente a la Administración. Por ello, el juez contencioso-administrativo, de acuerdo a los propios términos del artículo 206 de la Constitución, tiene competencia no

sólo para anular los actos administrativos contrarios a derecho, sino para condenar a la Administración al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la misma, y además, para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la autoridad administrativa, incluyendo en la expresión "situaciones jurídicas subjetivas" no sólo el clásico derecho subjetivo, sino los derechos constitucionales y los propios intereses legítimos, personales y directos de los ciudadanos.

Con base en estos cuatro aspectos que derivan de la constitucionalización del contencioso-administrativo en Venezuela, a continuación destacaremos los aspectos más importantes del proceso contencioso-administrativo en el país.

II. 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, desarrollado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pueden distinguirse algunas características fundamentales de la misma, que analizaremos a continuación.

1. JURISDICCION ESPECIAL

La jurisdicción contencioso-administrativa en Venezuela puede definirse como un conjunto de órganos judiciales encargados de controlar la legalidad y la legitimidad de los actos, hechos y relaciones jurídico-administrativas. Como hemos dicho, no se trata de una "jurisdicción ordinaria" sino de una jurisdicción especial. Es decir, es una parte del Poder Judicial del Estado cuyo ejercicio está encomendado a unos órganos judiciales determinados y especializados por razón de los sujetos sometidos a control o por razón de la materia.

En este sentido, el sistema venezolano se aparta del sistema francés que nació de la interpretación del principio de la separación de poderes realizada a la luz de una peculiar tradición y evolución que tiene su origen en los días de la Revolución francesa. Basta citar los textos legales fundamentales para comprender este inicio del sistema de derecho administrativo francés, que gira en torno a ese principio de la separación de las autoridades administrativas de las judiciales, que prohíbe al Poder Judicial juzgar a la Administración¹.

En primer lugar, la Ley de 16-24 de agosto de 1790, en su Título II, artículo 13, contiene una disposición siempre vigente que constituye la base jurídica y teórica de la competencia de la jurisdicción administrativa francesa. Dicho artículo dice:

"Las funciones judiciales son y permanecerán siempre separadas de las funciones administrativas. Los jueces no podrán, bajo pena de prevaricación, perturbar de cualquier manera que sea las operaciones de los cuerpos administrativos, ni citar delante de ellos a los administradores en razón de sus funciones".

1. Véase en general J. M. Auby and R. Drago. *Traité de Contentieux Administratif*, París, 1984, Tomo I. Véase lo expuesto en la Primera Parte, Tomo I, pp. 75 y ss.

Posteriormente, la Ley de 16 fructidor del año III reiteraba el principio:

“Prohibiciones reiteradas son hechas a los tribunales de conocer de los actos de Administración de cualquier especie que ellos sean”.

Entonces, los litigios en los cuales la Administración estaba interesada escapaban del conocimiento de los tribunales. Pero era necesario, ciertamente, un Juez para conocer de esos litigios, so pena de denegación de justicia. Hasta el año VIII fue el Administrador Activo, el Rey, y luego los Ministros, quien juzgaba. Era la época del sistema llamado del Administrador-Juez, que no ofrecía ninguna seguridad a los particulares, ya que se trataba de un juez interesado, es decir, un juez que era al mismo tiempo parte.

Es entonces en el año VIII, 22 *Frimaire*, cuando son creados importantes órganos consultivos: el Consejo de Estado, cerca del Poder Central, y los Consejos de Prefectura, cerca del Prefecto. Estos órganos consultivos fueron asociados al ejercicio de la jurisdicción administrativa. De esta manera se abre, en el seno de la Administración, una nueva separación entre la función administrativa activa y la jurisdicción administrativa que era necesario distinguir bien de la separación de Poderes ya existente: La separación de poderes interesaba a las relaciones entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial; en cambio, la separación de funciones sólo concernía a una división del trabajo en el seno del Ejecutivo; algunos de sus agentes se especializaban en juzgar los asuntos contenciosos en que la misma Administración era parte. De esta separación de funciones nació la jurisdicción administrativa en Francia.

La evolución posterior a 1800 se caracterizó por una paulatina separación entre la administración activa y la jurisdicción administrativa. Hasta 1872 continuó la concepción llamada de la “justicia retenida” en la que el Jefe del Estado retenía la justicia administrativa: el Consejo de Estado se limitaba a dar su opinión sobre la solución de los litigios administrativos pero él no los resolvía propiamente sino que esa función correspondía al Jefe de Estado. En la práctica, sin embargo, las opiniones del Consejo de Estado fueron siempre seguidas, pero siempre quedaba el riesgo de que el soberano no acogiera la opinión del cuerpo consultivo. La Ley de 24 de mayo de 1872 pondrá fin a esta riesgosa situación, concediendo al Consejo de Estado el poder de ejercer la jurisdicción administrativa, llamada desde entonces sistema de la “justicia delegada”, es decir, decidiendo directamente, como todo Tribunal, “en nombre del pueblo francés”.

El último paso importante que nos interesa destacar en esta rápida ojeada de la evolución se produce con la decisión del Consejo de Estado, *Cadot*, del 3 de diciembre de 1889². La situación anterior a esta fecha era la siguiente: el Consejo de Estado actuaba siempre como

2. Long, Weil y Braibandt. *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Sirey, París, 1962, pp. 24 y ss.

Juez de Apelación. El demandante debía dirigir su petición, siempre, en primer lugar, al Ministro, quien era entonces, el juez ordinario en materia administrativa, al cual debían acudir los demandantes, salvo texto legal expreso. El Consejo de Estado, por tanto, sólo conocía y decidía en apelación de la decisión del Ministro. Sin embargo, con la sentencia *Cadot*, el mismo Consejo de Estado terminó con esta situación y se proclamó juez ordinario en materia administrativa, eliminando así al Ministro de la jurisdicción administrativa, como la ley de 1872 ya había eliminado al Jefe de Estado. Ese fue el fin de la llamada Teoría del Ministro-Juez.

La evolución posterior a 1889 se destaca por una separación cada vez más profunda entre la jurisdicción administrativa y la administración activa, y por una paulatina analogía de los procedimientos de la primera respecto a los de los tribunales judiciales.

El año 1953, por último, marca una importante reforma en la competencia interna de la jurisdicción administrativa, con la creación de los Tribunales administrativos en sustitución de los antiguos Consejos de Prefectura.

Con esta ligera vista sobre la evolución del sistema francés podemos darnos cuenta de su particularismo. Y, si bien el Derecho administrativo francés ha dado materialmente origen al régimen administrativo de la mayoría de los países latinos del mundo occidental, su sistema jurisdiccional administrativo ha tenido menor influencia en cuanto a su *forma*, ya que es el producto de una larga evolución y tradición, difícilmente transportable en bloque a otro sistema jurídico. Los mismos autores franceses han comprendido esto y han afirmado que la jurisdicción administrativa separada de la jurisdicción judicial, e integrada en el Poder Administrativo distinto de un Derecho privalexistencia de un Derecho Administrativo distinto de un Derecho privadono implica necesariamente esa separación entre un orden jurisdiccional administrativo y un orden jurisdiccional judicial³.

En Venezuela, por tanto, el derecho administrativo no se construyó 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, existiendo al contrario 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 Judicial⁴.

En efecto, a partir de la Constitución de 1925 puede decirse que comienza propiamente en Venezuela la elaboración de un sistema

3. J. Rivero, *Droit Administratif*, *Precis Dalloz*, 1962, París, p. 118.

4. M. 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.

contencioso-administrativo separado del control jurisdiccional en materia de inconstitucionalidad. Por primera vez, en el artículo 120 de dicha Constitución se estableció la posibilidad de que la Corte Federal y de Casación “declare la nulidad de los Decretos o Reglamentos que dictare el Poder Ejecutivo para la ejecución de las leyes cuando alteren su espíritu, razón o propósito de ellas”, es decir, la posibilidad de un recurso contencioso-administrativo de anulación pero sólo contra actos administrativos generales o individuales dictados por el Presidente de la República. Esta atribución de la Corte va a ser ampliada respecto a todos los actos administrativos a partir de la Constitución de 1931⁵, cuando estén viciados de ilegalidad o abuso de poder. Con la Constitución de 1961 la atribución de la Corte Suprema de Justicia en materia contencioso administrativa de anulación es ampliada, para evitar equívocos, para declarar la nulidad de los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho e incluso por desviación de poder⁶.

En materia contencioso-administrativa de las demandas contra los entes públicos (o de plena jurisdicción), la Constitución de 1830⁷ asignó a la Corte Suprema competencia para “conocer de las controversias que resulten de los contratos o negociaciones que celebre el Poder Ejecutivo por sí solo o por medio de agentes”. Esta atribución, fue ampliada por la Constitución de 1864 cuando atribuyó a la Alta Corte Federal la competencia para “conocer de los juicios civiles cuando sea demandada la Nación”⁸, dejándole también atribución para “conocer de las controversias que resultaren de los contratos o negociaciones que celebrare el Presidente de la Unión”⁹. En la Constitución de 1925, y a partir de ella, esta competencia se configuró definitivamente al atribuirse a la Corte Federal y de Casación facultad para “conocer en juicio contencioso de todas las cuestiones sobre nulidad, caducidad, resolución, alcance, interpretación, cumplimiento y cualesquier otra que se susciten entre la Nación y los contratistas o concesionarios a consecuencia de contratos celebrados por el Ejecutivo Feral”¹⁰. Incompresiblemente, la Constitución de 1961 eliminó de su articulado esta tradicional disposición, quedando con la última redacción antes indicada en la Ley Orgánica de la Corte Federal de 1953¹¹, vigente hasta 1976 y luego en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia¹² reducida básicamente en materia contractual, a contratos administrativos. En otros casos de demandas, sin embargo, de acuerdo a la Constitución, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa conforme a su artículo 206 tienen compe-

5. Artículo 120, ordinal 12.

6. Artículo 215, ordinal 7º y artículo 206.

7. Artículo 145, y posteriormente en la Constitución de 1958, artículo 113, ordinal 5º

8. Artículo 89, ordinal 6º

9. Artículo 89, ordinal 10.

10. Artículo 120, ordinal 13.

11. Art. 7, ord. 28. Ley Orgánica de la Corte Federal. 1953.

12. Artículo 42, ordinal 14 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

tencia para "condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración", donde seguramente está incluida la responsabilidad contractual.

También en materia contencioso-administrativa de las demandas contra los entes públicos la Constitución de 1925, atribuyó a la Corte Federal y de Casación competencia para "conocer en juicio contencioso y en los casos que determine la Ley, de las reclamaciones por daños y perjuicios que se propusieren contra la Nación, y de todas las demás acciones por sumas de dinero que se intenten contra ella"¹³. Esta disposición ciertamente muy amplia, configuró la jurisdicción de la Corte Suprema como un fuero a favor de la República, lo cual se mantuvo exacto en las Constituciones posteriores, y sólo fue en la Constitución de 1947 cuando se le declaró como procedimiento contencioso-administrativo (Arts. 20 y 220, Ord. 1º). Como, se ha visto, finalmente, en la Constitución de 1961 se dio competencia específica a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para "condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración (Arts. 47 y 206), lo cual abarca no sólo la responsabilidad contractual sino la extracontractual de la República y de otros entes públicos.

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 demandas contra los entes públicos, en el ámbito contractual, en 1830, como un fuero judicial especial para la Administración Pública, siendo la Constitución de 1947 la primera en emplear la expresión "procedimiento contencioso-administrativo" (Art. 220, Ords. 10 y 12).

A los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa no está encomendada, entonces, la generalidad de los procesos ni sometida la generalidad de las personas: solamente están sometidas a ella determinadas categorías de personas y solamente juzga determinados actos, hechos y relaciones jurídicas. En cuanto a las personas jurídicas sometidas a esta jurisdicción especial, una de las partes de la relación jurídico-procesal debe ser en principio, una persona de derecho público a una persona jurídico-estatal (la Administración). Respecto a las relaciones jurídicas, hechos y actos jurídicos, esta jurisdicción especial está llamada a juzgar, en principio, los actos, hechos y relaciones jurídico-administrativos, es decir, actos, hechos y relaciones jurídicas originados por la actividad administrativa.

Por tanto, en general, se trata de una competencia especializada dentro de un único Poder Judicial que corresponde a ciertos tribunales, a los cuales están sometidas ciertas personas de derecho administrativo y que juzga determinados actos o relaciones jurídicas de derecho administrativo; y esa jurisdicción especial, con competencia específica en la Constitución se le atribuyó inicialmente a la

13. Artículo 120, ordinal 15.

Corte Suprema de Justicia. Posteriormente, por ley se fue ampliando, al atribuirse también en forma especializada, a determinados tribunales como los Tribunales de Impuesto sobre la Renta, sustituidos posteriormente por los Tribunales Superiores de lo Contencioso-Tributario; el Tribunal de la Carrera Administrativa, el Tribunal Superior Agrario y el Tribunal de Inquilinato, convertido en 1991 en tres Tribunales Superiores unipersonales con competencia contencioso-administrativa e inquilinaria. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, además, creó 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.

2. EL CONTROL DE LA ADMINISTRACION

La existencia de la jurisdicción contencioso-administrativa radica en la necesidad de una jurisdicción especial para controlar a la Administración y a la actividad administrativa.

Por ello se habla de jurisdicción contencioso-administrativa. Por tanto, en principio, no es posible obtener un pronunciamiento de esta jurisdicción especial cuando las partes en la relación jurídico-procesal son ambas particulares. Siempre, en la relación jurídico-procesal-administrativa, debe estar presente la Administración y su actividad, o un particular actuando en ejercicio del Poder Público o como autoridad.

Ahora bien, la noción de "Administración" 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 criterio 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 actualmente. Con base en el criterio orgánico, por "Administración", a los efectos de la jurisdicción contencioso-administrativa, ha de entenderse fundamentalmente a las personas jurídicas de derecho público o a las personas jurídicas estatales, según los casos. En este sentido, pueden distinguirse dos tipos de personas en el campo del derecho administrativo: 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, en algunos casos, quedan sometidas a la jurisdicción contencioso-administrativa, particularmente 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 Comercial¹⁴, o las personas jurídico-privadas a las que la ley les ha asignado el ejercicio de determinadas tareas públicas.

3. EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD DE LOS ENTES PUBLICOS

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, la jurisdicción de la Corte permitía considerar que no toda la actividad desarrollada por los entes públicos caía bajo el ámbito de la jurisdicción 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 1969¹⁵ que la legislación preveía el recurso contencioso-administrativo sólo respecto a las "pretensiones fundadas en preceptos 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, y relaciones jurídicas sometidas al derecho administrativo y para controlar, en especial, las legitimidad y la legalidad de la actuación de la Administración Pública¹⁶. Sin embargo, y contrariamente a dicho criterio jurisprudencial, en nuestra opinión, a partir de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, la jurisdicción contencioso-administrativa se estableció como un fuero general, respecto de la República y las otras personas jurídicas estatales nacionales. Por ello, en nuestro criterio, no sólo los juicios de nulidad de actos administrativos emanados de los entes de derecho público, cualquiera sea la naturaleza de su objeto (incluso

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

15. Ver Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V..., *op. cit.*, pp. 193 y ss. Esta doctrina ha sido recogida de nuevo en sentencia de 5-6-86, caso Fetra-educación. Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 27, pp. 106-114.

16. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, *op. cit.*, pp. 311 y ss.

los que se refieren a la administración del derecho privado), corresponden a esta jurisdicción, sino que también compete a sus órganos el conocimiento de las demandas por cualquier causa intentadas contra la República y demás entes públicos nacionales, incluyendo las empresas nacionales del Estado¹⁷.

En cuanto a las acciones o recursos que se interpongan contra los Estados o Municipios (distintos a los juicios de nulidad de actos administrativos), sin embargo, por expresa disposición del artículo 183 de la Ley Orgánica, su conocimiento compete a los tribunales de la jurisdicción ordinaria "de acuerdo a las previsiones del derecho común o especial".

4. EL CONTROL DE LA LEGALIDAD (CONFORMIDAD AL DERECHO)

De acuerdo al artículo 206 de la Constitución, como se ha dicho, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, constituidos no sólo por la Corte Suprema de Justicia sino por los demás Tribunales que determine la Ley, son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales "contrarios a derecho", incluso por desviación de poder, por lo que la competencia en materia de control a cargo de dichos órganos, se origina cualquiera que sea el motivo de contrariedad al derecho, es decir, sea por razones de inconstitucionalidad, de "ilegalidad" propiamente dicha, o de contrariedad a cualquiera de las otras fuentes del derecho administrativo (violación de reglamentos y demás actos de efectos generales, violación de la cosa juzgada administrativa, violación de los principios generales del derecho administrativo, etc.).

No existe, por tanto, constitucionalmente hablando en Venezuela, limitación alguna en cuanto a los motivos de control respecto de los cuales pueden conocer los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, y que pudiera conducir a limitar el conocimiento de estos órganos a meras cuestiones de legalidad, excluyéndoles la competencia para conocer de cuestiones de constitucionalidad.

En consecuencia, en Venezuela el juez contencioso-administrativo es juez constitucional de los actos administrativos y es juez constitucional de amparo respecto de todas las actuaciones de las autoridades administrativas.

A. La justicia constitucional y la justicia administrativa

a. *El juez contencioso-administrativo como juez constitucional*

En efecto, puede decirse que en el ordenamiento constitucional venezolano no existe elemento alguno que permita establecer una dico-

17. Artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y Allan R. Brewer-Carias, *Régimen Jurídico de las Empresas...*, op. cit., pp. 78 y ss.

tomía absoluta entre una "jurisdicción constitucional" y una "jurisdicción contencioso-administrativa" en el sentido de que la primera —que estaría atribuida a la Corte Suprema de Justicia— tendría el monopolio de juzgar la constitucionalidad de los actos estatales, incluyendo los actos administrativos, y que la segunda —que estaría atribuida a la propia Corte y a otros Tribunales— estaría confinada a conocer de solas cuestiones de legalidad. Y ello por dos razones fundamentales.

En primer lugar, porque en el ordenamiento constitucional venezolano no existe un sistema excluyente de control concentrado de la constitucionalidad conforme al cual un solo órgano estatal sería el competente para juzgar la constitucionalidad de los actos estatales. Ciertamente que la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena tiene la competencia exclusiva para declarar la nulidad por inconstitucional, con efectos *erga omnes* de las leyes y demás actos estatales de ejecución directa de la Constitución (Art. 215 de la Constitución), pero ello no excluye el que coexista un control difuso de constitucionalidad de las leyes, conforme al cual y en los términos del artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, todos los jueces de cualquier nivel tienen el poder-deber de no aplicar a los casos generales que deban decidir, las leyes que estimen inconstitucionales, aplicando preferentemente la Constitución. Además, conforme a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (Art. 3), procede el ejercicio de la acción de amparo contra leyes, ante los jueces de Primera Instancia, en cuyo caso éstos deciden la inaplicación de la norma respectiva respecto del accionante. Asimismo, en general, la acción de amparo para la protección de los derechos y garantías constitucionales, se ejerce ante los Tribunales de Primera Instancia con competencia afín al derecho lesionado, e incluso, en caso de no existir tales tribunales en la localidad, la acción de amparo se puede intentar ante cualquier Tribunal que allí exista (Art. 7).

Por tanto, la "justicia constitucional" en Venezuela no está atribuida en exclusividad, como en otros países, a un Tribunal Constitucional o a la sola Corte Suprema de Justicia, sino que se imparte por todos los tribunales del país. Y el monopolio que sí existe, a favor de la Corte Suprema de Justicia para declarar en forma concentrada la inconstitucionalidad de las leyes y demás actos de rango legal, se ha previsto sólo en forma limitada, pues se refiere a las leyes (nacionales, estatales y municipales), y a los actos estatales de ejecución directa de la Constitución. Por tanto, si bien en Venezuela se puede afirmar que existe una "jurisdicción constitucional" concentrada en la Corte Suprema en Pleno, ello se refiere sólo al control de determinados actos estatales: la distinción por tanto, está marcada por el objeto de control y no por los motivos de control.

Por ello, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa (aún los distintos a la Corte Suprema) son jueces constitucionales de los actos administrativos cuando controlan la sumisión al derecho

de éstos. Y ello además con basamento constitucional: no se podría constitucionalmente confinar a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa (distintos a la Corte Suprema de Justicia) a conocer de la nulidad de los actos administrativos por solos motivos de "ilegalidad", pues ello sería contrario a lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución, que les atribuye poder para declarar dicha nulidad "por contrariedad al derecho", lo que implica inconstitucionalidad e ilegalidad.

b. *La inconstitucional distinción entre el "recurso de inconstitucionalidad" y el "recurso de ilegalidad"*

Contrariamente a las previsiones del artículo 206 de la Constitución, en materia de control de la contrariedad al derecho de los actos administrativos por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en las disposiciones transitorias que la regulan, ha establecido un inconveniente monopolio a favor de la Sala Político-Administrativa de la Corte para conocer de los recursos contencioso-administrativos "por razones de inconstitucionalidad" contra los actos administrativos, lo que ha dado origen a una inexistente distinción entre "recurso de inconstitucionalidad" y "recurso de legalidad". En efecto, el artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia reguló transitoriamente la competencia de los *Tribunales Superiores* con competencia contencioso-administrativa en materia de juicios de nulidad, y la confió sólo a la impugnación de los actos administrativos estatales y municipales "por razones de ilegalidad", lo que es absolutamente improcedente, pues conlleva la previsión en la misma norma de que "cuando la acción o el recurso se funde en razones de inconstitucionalidad, el Tribunal declinará su competencia en la Corte Suprema de Justicia". Ello significa una concentración de competencia en la Corte Suprema contraria al espíritu del artículo 206 de la Constitución, que en una futura reforma debe ser modificada, a los efectos de que los mencionados Tribunales Superiores puedan juzgar la "contrariedad del derecho" de los actos administrativos estatales y municipales, sea por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad. Sobre todo porque en la mayoría de los casos, dado el contenido de nuestra Constitución, la impugnación de los actos administrativos además de vicios de ilegalidad, generalmente se funda en vicios de inconstitucionalidad.

Lo mismo debe decirse respecto de la competencia residual que el artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte (Ord. 3º) atribuye a la *Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo*, para conocer de "acciones o recursos de nulidad que puedan intentarse por razones de ilegalidad contra actos administrativos" de diversas autoridades y que ha conducido a que tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo hayan interpretado que cuando en un recurso de nulidad se aleguen vicios de incons-

titucionalidad además de los de ilegalidad, la Corte Primera debe declinar su competencia ante la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa, lo que en nuestro criterio es absolutamente inconveniente e improcedente, y contrario al espíritu del artículo 206 de la Constitución.

El ejemplo más característico de esta jurisprudencia está en el fallo de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 14 de junio de 1990, en el cual la Corte destacó:

“que el ordinal 3º citado (Art. 185) se refiere a razones de ilegalidad las alegadas contra dichos actos para que sea esta Corte la competente. De igual modo, el artículo 181 *ejusdem* en su primer aparte dispuso que cuando la acción se funde en razones de inconstitucionalidad el Tribunal declinará su competencia en la Corte Suprema de Justicia, disposición ésta aplicable a esta Corte por remisión hecha por el artículo 185 *ejusdem*, al determinar la aplicabilidad para esta Corte del artículo 181 *ejusdem*. Ciertamente es que las disposiciones anotadas excluyen a los Tribunales contencioso-administrativos como a esta misma Corte, como órgano de facultades para pronunciarse en causa o acciones de inconstitucionalidad. Así, el artículo 185 *ejusdem* al referirse a este Tribunal, dispone la aplicación de lo previsto en el primer aparte del artículo 181 *ejusdem*, lo cual sustrae de su conocimiento aquellas acciones de inconstitucionalidad. En esta forma lo ha sentenciado la Corte Suprema de Justicia con fecha 1º de marzo de 1983”¹⁸.

En nuestro criterio esa tesis, hasta allí, no tendría adecuado fundamento constitucional, sobre todo cuando se impugna un acto administrativo alegando razones de inconstitucionalidad e ilegalidad. En los términos del artículo 185 de la Ley Orgánica —que deberá también ser reformado en el futuro—, lo que debería interpretarse es que la Corte Primera no sería competente, sólo cuando se impugne un acto administrativo por solas razones de inconstitucionalidad —sin alegarse vicios de ilegalidad—; lo cual es infrecuente dado del carácter sublegal de la actividad administrativa.

La sentencia que cita la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo emanada de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 1-3-83, con base en estas normas, estableció no una distinción entre “recurso de inconstitucionalidad” y “recurso de ilegalidad”, como lo prevé la ley, para delimitar su propia competencia como órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa. Y así señaló que:

“sólo podrá decirse que el recurso se funda en razones de inconstitucionalidad, cuando, al confrontar el acto impugnado con alguna norma de la Constitución, resulta evidente la colisión que entre ellos existe teniendo en cuenta los alegatos del actor. Así mismo, ha precisado la Sala, para evitar

18. RDP, Nº 43, 1990, pp. 95 y 96.

toda confusión entre las razones de inconstitucionalidad y de ilegalidad que han de servir de base a los jueces para determinar su propia competencia, que ha de tratarse de la denuncia de una infracción directa de la norma constitucional, y no medita por existir una normativa legal específicamente violada”¹⁹.

Lamentablemente, en una conocida sentencia dictada meses después, en el caso *Centro Nacional de Distribución C.A. (Cenadica)* de fecha 28-6-83, la propia Sala Político-Administrativa, para delimitar su competencia contencioso-administrativa conforme a las normas señaladas de su Ley Orgánica, convirtió la distinción legal entre los “motivos de inconstitucionalidad” y “motivos de ilegalidad” que se pueden invocar en un recurso contencioso administrativo de anulación, en una inexistente distinción entre un “recurso de inconstitucionalidad” y un “recurso de ilegalidad”, con la consecuencia de confinar en el segundo al contencioso-administrativo de anulación.

En esa sentencia *Cenadica*, en efecto, la Corte Suprema, luego de constatar que en el caso concreto de lo que se trataba era de determinar si el recurso contencioso administrativo de anulación que se había interpuesto contra un acto administrativo municipal, estaba fundado o no en solas “razones” de “inconstitucionalidad” o de “ilegalidad” para delimitar su propia competencia, procedió a establecer una distinción no prevista en la ley y que ha sido la fuente de confusión en la materia con posterioridad, entre un “recurso de inconstitucionalidad” y un “recurso de ilegalidad”. La Corte en esta materia, entre otros aspectos, señaló lo siguiente:

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

...podría agregarse que existe recurso por violación directa de la Carta Fundamental, cuando sea factible llegar a la solución positiva o negativa del problema planteado con la exclusiva aplicación de las normas constitucionales invocadas...

...La violación directa de cualquiera de esas normas —que constituyen lo que podría llamarse la reserva constitucional— daría siempre lugar a un recurso de inconstitucionalidad independientemente de que el contenido de la misma hubiese sido reproducido en una norma de rango inferior.

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

...En las situaciones últimamente señaladas —incorporación o desarrollo de una norma constitucional en una de rango inferior— es indiscutible que la violación directa de esta última lleva implícita la violación indirecta de aquélla. Pero en ambos casos, la denuncia que se hiciese de violación

19. RDP, N° 14, 1983, pp. 163.

conjunta de la disposición constitucional y de la legal, no autorizaría otro recurso que el de ilegalidad.

...sólo la violación directa de una norma constitucional puede servir de fundamento a una acción o recurso por inconstitucionalidad.

En esta forma, a lo largo de la sentencia, la Corte Suprema fue construyendo una distinción entre acciones o recursos (recurso de inconstitucionalidad y recurso de legalidad) cuando lo que la Ley de la Corte establece, para la distribución de competencias entre los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, es una distinción entre los *motivos de inconstitucionalidad y los motivos de ilegalidad de una sola acción o recurso que es el contencioso-administrativo de anulación*. Ello llevó a la Corte a sentar la siguiente "conclusión" (fuente de las subsecuentes confusiones jurisprudenciales en la materia) contraria al artículo 206 de la Constitución:

"En conclusión, cada vez que se denuncie la violación directa de una norma constitucional, ya sea ésta de naturaleza sustantiva o adjetiva —inclusive en materia de competencia—, el recurso para obtener la nulidad del acto impugnado es el de inconstitucionalidad, y su conocimiento corresponderá este Alto Tribunal de la República. En cambio, cuando se trate de la violación directa de una norma de rango inferior cuya constitucionalidad no haya sido cuestionada, la acción o el recurso procedente será el de ilegalidad, no obstante que conjuntamente se señale la violación mediata de una disposición de la Carta Fundamental"²⁰.

Pero independientemente de esta improcedente distinción entre recurso de inconstitucionalidad y recurso de ilegalidad no prevista en Ley alguna y contraria al artículo 206 de la Constitución, debe destacarse de esa sentencia de la Corte del 28-6-83, el esfuerzo por establecer la existencia de "razones de inconstitucionalidad" en un recurso contencioso administrativo de anulación, como elemento de atracción de la competencia de la Corte Suprema, y que en los casos de denuncias conjuntas de violaciones de la Constitución y de leyes por actos administrativos, podría llevar a una inconveniente concentración de juicios ante la Corte Suprema. Por ello el esfuerzo, incluso de la Corte Primera en precisar este tema de la violación "directa" de la Constitución. En efecto, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en la citada sentencia de 14 de junio de 1990, ha señalado que no basta con alegar violaciones constitucionales —en un recurso para que el asunto se remita a la Corte Suprema—, sino que es necesario que se alegue una violación "directa" de la Constitución. Se señala así en dicha sentencia:

"...los recurrentes han alegado la violación de disposiciones de la Constitución, pero ello no implica que el recurso *ipso jure*, se convierte en una acción de inconstitucionalidad. En efecto, dicha acción, dirigida contra un

20. Consultada en original.

acto de efectos generales o particulares, sólo procede cuando se denuncia la violación directa de una norma constitucional. Por lo demás, existe recurso por violación directa de la Carta Fundamental, ha dicho la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 28 de junio de 1983, cuando sea factible alegar a la solución positiva o negativa del problema planteado con la exclusiva aplicación de las normas constitucionales invocadas.

Sentado lo anterior, observa esta Corte que en el presente caso no se da la violación directa de la Constitución, por lo que ha de declararse que se trata de un recurso por ilegalidad para lo cual es competente esta Corte.

En efecto, la propia consideración hecha por los demandantes respecto a los supuestos de carácter constitucional denunciados supone la admisión expresa de que la violación a la Constitución es indirecta y no directa. Expresamente así lo ha declarado la propia Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa (*Gaceta Forense* Tercera Etapa, año 1984, enero a marzo, N° 123, Vol. I, 120), cuando afirmó:

“Es indiscutible que la violación de esta última lleva implícita la violación indirecta de aquélla. Pero en ambos casos la denuncia que se hiciera de violación conjunta a la disposición constitucional y de la legal no autoriza otro recurso que el de ilegalidad”.

Supuesto que se contrae a denuncias referidas a derechos constitucionales que encuentran desarrollo en disposiciones legales y reglamentarias.

En el caso de autos se han impugnado actos provenientes de entes públicos, corporación profesional, dictados en ejecución directa de normas de rango infraconstitucional y no en ejecución directa de la Constitución. En consecuencia, al no haberse planteado sólo razones de inconstitucionalidad, sino alegatos relativos a la violación de normas de rango infra-constitucional, es que esta Corte se estima única competente para conocer de ellos en esta causa, en virtud de no darse la violación directa de la Constitución.

En razón de lo expuesto, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo declara su propia competencia para conocer de esta acción”²¹.

Lamentablemente, sin embargo, la Corte Primera en esta sentencia, aparte del encomiable esfuerzo por precisar el tema de la violación “directa” de la Constitución, incurrió en el mismo error constitucional en el que cayó la Corte Suprema de distinguir entre una acción de inconstitucionalidad y un recurso de ilegalidad contra los actos administrativos, cuando en ese caso lo que puede distinguirse es entre los “motivos de inconstitucionalidad” y los “motivos de ilegalidad” de un solo recurso o acción, que es el contencioso-administrativo de anulación.

En todo caso, conforme al espíritu del artículo 206 de la Constitución, en el futuro debería claramente atribuirse a todos los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia general para juzgar la “contrariedad al derecho” de los actos administrativos, incluyendo allí vicios de inconstitucionalidad e ilegalidad; razón por la

21. RDP, N° 43, 1990, p. 96.

cual estimamos que debe desecharse la idea que informa el Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que ha publicado en 1990 la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado y que resume el artículo 1º— de dicho texto, así:

“Art. 1º La presente ley regula la jurisdicción contencioso-administrativa prevista en el artículo 206 de la Constitución de la República, como la encargada de conocer las pretensiones relativas a la legalidad de los actos de la Administración Pública sujetos al derecho administrativo, así como las pretensiones que se deduzcan contra su actividad legal.”

Los motivos de ilegalidad comprenderán cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluida la falta de competencia o jurisdicción, el quebrantamiento de las formalidades esenciales y la desviación de poder”.

Esta norma, sin duda, contraría el contenido y espíritu del artículo 206 de la Constitución. Lamentablemente sin embargo, informa buena parte del articulado de dicho anteproyecto, el cual debe por tanto, revisarse íntegramente, a los efectos de que se elabore un proyecto bajo la orientación constitucional de la universalidad del control contencioso-administrativo que hemos comentado.

B. El juez contencioso-administrativo como juez de amparo constitucional

Los poderes del Juez contencioso-administrativo para controlar la constitucionalidad de los actos administrativos en los juicios de nulidad, que lo muestran como juez constitucional, se complementan con la posibilidad establecida en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de actuar como juez constitucional de amparo.

En efecto, conforme al artículo 2º de la Ley Orgánica de Amparo, “la acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión proveniente de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal”, a lo que agrega el artículo 5º que:

“La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional”.

Conforme a estas normas, por tanto, la acción de amparo procede contra los hechos, actos u omisiones de la Administración, siendo competentes para conocer de la misma, en general, los jueces contencioso-administrativos. Así ya lo ha determinado pacíficamente la doctrina jurisprudencial, de la Corte Suprema y de la Corte Primera de lo Contencioso, al indicar que la competencia de los tribunales contencioso-administrativos, para conocer de la acción de amparo se de-

termina no sólo por la afinidad con la naturaleza del derecho o garantía constitucional violado como lo establece el artículo 7° de la Ley Orgánica de Amparo, sino:

“también en atención de la afinidad con la materia cuya competencia le está atribuida al Tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa de que se trate”²².

y también,

“en razón del órgano del cual emana el acto que se pretende atentatorio contra derechos y garantías constitucionales, pues que, tal criterio, define cuál es el tribunal de primera instancia, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativo”²³.

Ahora bien, en concreto, la acción de amparo contra actos administrativos o abstenciones de la Administración, conforme a la Ley, se puede interponer ante los Tribunales contencioso-administrativos en forma autónoma, o conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación en los términos del artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo que establece:

“Cuando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el Juez contencioso-administrativo competente, si lo hubiere en la localidad, conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza. En estos casos, el Juez, en forma breve, sumaria, efectiva y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio”.

Agrega el Parágrafo Unico de este artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo que:

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

De acuerdo a estas normas, por tanto, frente a las actuaciones de la Administración, la acción de amparo se puede interponer por ante los Tribunales contencioso-administrativos, sea en forma autónoma o conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación. Ello ya ha quedado definitivamente clarificado por la sentencia

22. Sentencia de la CPCA de 80-10-91 en *RD*P, N° 48, 1991, p. 134.

23. Sentencia de la CPCA de 10-10-91 en *RD*P, N° 48, 1991, p. 135.

de la Corte Suprema en el caso *Tarjetas Banvenez*, por sentencia en 10-7-91, en la cual se precisó lo siguiente:

“La Ley Orgánica de Amparo, al desarrollar los artículos 49, 50 de la Constitución, otorga a las personas naturales o jurídicas, habitantes o domiciliadas en Venezuela, la posibilidad de acudir ante los tribunales que ella señala, con el propósito de ser amparados en el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, mediante el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

A tal fin, el texto de la ley prevé fundamentalmente dos mecanismos procesales: la acción autónoma de amparo, y la acumulación de ésta con otro tipo de acciones o recursos. Ambas modalidades de ejercicio difieren sustancialmente en cuanto a su naturaleza y consecuencias jurídicas.

En efecto, en el primer caso, al ser una acción que se ejercita en forma autónoma, independiente, no vinculada ni subordinada a ningún otro recurso o procedimiento, es indudable que esa acción, así ejercida, debe ser, por su naturaleza restablecedora, capaz, suficiente y adecuada para lograr que el mandamiento de amparo que se otorgue se baste por sí solo, sin necesidad de acudir a otro u otros procedimientos judiciales, para volver las cosas al estado en que se encontraban para el momento de la vulneración y hacer desaparecer definitivamente el acto o hecho lesivo o perturbador.

Por estas razones, ha sostenido reiteradamente este Supremo Tribunal en jurisprudencia que una vez más ratifica, que en tales supuestos el accionante en amparo debe invocar y demostrar que se trata de una vulneración constitucional flagrante, grosera, directa e inmediata, lo cual no significa —se precisa ahora— que el derecho o garantía de que se trate no están desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ellos para detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía se ha consumado efectivamente. De no ser así —ha dicho también esta Sala— no se trataría entonces de una acción constitucional de amparo sino de otro tipo de recurso, por ejemplo, el contencioso-administrativo, cuyos efectos anulatorios no se corresponden con los restitutorios del amparo y si tal sustitución se permitiere, el amparo llegaría a suplantar no sólo esa sino todas las vías procedimentales establecidas en nuestro sistema de Derecho Positivo, desnaturalizando el carácter extraordinario del amparo (S. 23-5-88, *Fincas Algaba*).

Por lo que atañe a la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, el texto normativo en referencia contempla tres supuestos: a. la acción de amparo acumulada a la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3º); b. la acción de amparo acumulada al recurso contencioso-administrativo de anulación contra actos administrativos de efectos particulares o contra las conductas omisivas de la Administración (artículo 5); y c. la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6, ordinal 5º).

En cualquiera de estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o el recurso al cual se acumuló y, por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden claramente de la formulación legislativa de cada una de las hipótesis señaladas, que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, efectos cautelares, suspensivos de la aplicación de la norma o de la ejecución del acto de que se trate "mientras dure el juicio".

Así, en efecto, rezan los dispositivos legales que contemplan tal figura:

... "La acción de amparo también podrá ejercerse conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, en cuyo caso, la Corte Suprema de Justicia, si lo estima procedente para la protección constitucional, *podrá suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega, mientras dure el juicio de nulidad*". (Artículo 3, L.O.A.).

... "Cuando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el Juez Contencioso-Administrativo competente si lo hubiere en la localidad, conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza. En estos casos, el Juez *en forma breve, sumaria, efectiva* y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, *suspenderá los efectos del acto recurrido* como garantía de dicho derecho constitucional, violado, *mientras dure el juicio* (Artículo 5, L.O.A.).

Igual sucede cuando el agraviado opta por recurrir a las vías judiciales ordinarias, en cuyo caso, al alegar la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el Juez, acogiéndose al procedimiento establecido en la Ley de Amparo, deberá *ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado*. (Art. 6, Ord. 5º).

De lo anterior se deriva, para esta Sala, que la acción de amparo propuesta conjuntamente con una de otro tipo participa de todos los caracteres procesales inherentes a la acumulación de acciones, esto es: que ha de ser resuelta por un solo juez (el mismo que sea competente para conocer de la acción principal), y que ambas pretensiones (la de amparo y la nulidad u otra) deben ser tramitadas en un solo proceso que tiene dos etapas: la del amparo, previa, y la contenciosa, la cual forzosamente cubre, en la decisión final, tanto la medida cautelar que inevitablemente perece en esa oportunidad, como el pronunciamiento judicial acerca de la nulidad solicitada. En otras palabras, si por las características analizadas el mandamiento de amparo se traduce única y exclusivamente en la suspensión provisional del acto recurrido en nulidad, la sentencia que decida ésta deja

sin efecto aquella medida cautelar dictada en forma previa, tanto si el acto cuestionado es anulado como si es confirmado, porque en uno u otro caso, carece ya de sustentación jurídica.

Sentado lo anterior, observa también la Sala otras distinciones importantes entre la acción autónoma de amparo y la acumulada a otro recurso. En efecto, mientras en la primera es condición de procedencia, como se ha dicho, que se invoque y demuestre la violación directa, inmediata, flagrante, de un dispositivo o garantía constitucionales que, por sí solos, determinen la necesidad del mandamiento de amparo como medio definitivo de restablecer la situación jurídica vulnerada; en el segundo caso, dada la naturaleza suspensiva de este mandamiento de amparo que sólo tiende a detener provisionalmente los efectos del acto perturbador hasta que se decida el juicio que lo anule o confirme, la denuncia de infracción de normas constitucionales puede estar acompañada de transgresión de textos de rango inferior que precisen o desarrollen el derecho o garantía constitucionalizados, pues tratándose de un solo proceso instaurado contra el mismo acto cuya nulidad se pretende obtener por la vía del recurso contencioso correspondiente, nada obsta a que los instrumentos jurídicos sub-constitucionales que sustentan la nulidad sean invocados también al interponer las acciones acumuladas. Lo que no puede hacer el juzgador para acordar la suspensión de los efectos del acto denunciado como lesivo, es encuadrar la situación planteada en la regulación o solución legal o sublegal de la misma, porque en tal hipótesis estaría decidiendo anticipadamente, quiéralo o no, la nulidad del acto impugnado al pronunciarse determinadamente acerca de la existencia de uno de sus vicios, sea éste de procedimiento o de fondo, cuestión que forma parte del debate procesal probatorio que ha de instaurarse precisamente con motivo del recurso de nulidad.

En efecto, siendo distintas las consecuencias que dimanar de una acción autónoma de amparo y de la ejercida conjuntamente con otro recurso (restitutorias en el primer caso y cautelares en el segundo), basta en esta última el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituya *presunción* grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá de dictar en el juicio de nulidad (artículos 5 y 22 Ley Orgánica de Amparo).

Considera esta Sala, por otra parte, que en el amparo acumulado, ese "medio de prueba" a que alude el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo puede consistir en el propio acto administrativo impugnado en nulidad, cuyo texto debe ser examinado por el juez de amparo para concluir si, a su juicio, del mismo acto administrativo de efectos particulares se deduce la presunta violación constitucional alegada por el recurrente y acordar, en consecuencia, la medida suspensiva de sus efectos que le ha sido solicitada" 24.

24. RDP, N° 47, 1991, pp. 169-174. Véase lo expuesto en la Décima Quinta Parte, Tomo V.

En esta forma, el juez contencioso-administrativo, es juez de amparo constitucional, sea al conocer de la acción de amparo en forma autónoma, sea de manera acumulada al recurso de nulidad contencioso-administrativo.

C. El juez contencioso-administrativo como juez de la legalidad

Pero indudablemente, siendo la Administración una actividad de carácter sublegal, en general, el juez contencioso-administrativo como contralor de la conformidad con el derecho de los actos administrativos, normal y regularmente es juez de la legalidad de los mismos. En tal sentido y particularmente después de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, texto que reguló por primera vez los requisitos de los actos administrativos, se ha venido desarrollando una riquísima jurisprudencia no sólo en la identificación precisa de los vicios de los actos administrativos (incompetencia; vicio en el objeto; vicio en la base legal; vicio en la causa o motivos —falso supuesto—; vicio en la finalidad —desviación de poder—; vicio de arbitrariedad por el traspaso de los límites al poder discrecional—; y vicios en el procedimiento, en la exteriorización del acto y en la motivación) sino en los efectos jurídicos de esos vicios respecto a los actos impugnados: nulidad absoluta o nulidad relativa, particularmente dada la regulación de la mencionada Ley Orgánica de los supuestos de nulidad absoluta, cuya enumeración es cerrada (Art. 19).

En esta forma, y como consecuencia de esa labor jurisprudencial los motivos de impugnación por razones de ilegalidad se han ampliado y discriminado en forma tal, que no hay materialmente motivo de contrariedad al derecho que no haya sido identificado por la jurisprudencia.

5. EL CONTROL DE LA LEGITIMIDAD

Por otra parte, el control de la legalidad de los actos administrativos en los términos indicados no es el único objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa. Esta también tiene por objeto el control de la legitimidad de la actuación administrativa, es decir, el control de la legitimidad, no sólo de los actos administrativos, sino también de los hechos, relaciones jurídico-administrativas y demás actuaciones de los entes sometidos a su control. En este contexto entendemos por legitimidad la conformidad con el orden jurídico, el cual no sólo está compuesto por actos normativos²⁵, por lo que, una actividad es le-

25. Entendemos por orden jurídico no solamente el conjunto de normas de carácter general e imperativas, sino también las normas de carácter particular, como los contratos, sentencias, actos administrativos, etc., siguiendo

gítima cuando está fundada en un título jurídico según el orden jurídico²⁶. Por tanto, la investigación de la legitimidad administrativa se reduce a la búsqueda de un título jurídico regular y suficiente según el orden jurídico, en el cual esa actividad está fundada y según el cual es desarrollada. Para determinar esa legitimidad, bastará preguntarse si el orden jurídico permite la existencia y realización de esa actividad.

La ilegitimidad en la actividad administrativa surge, entonces, ante la ausencia de un título jurídico que autorice el desarrollo de la misma, y que la legitime; y, por tanto, será ilegítima la actividad administrativa cuando atente contra el orden jurídico.

La jurisdicción contencioso-administrativa, como contralora de la legitimidad de la actividad administrativa, hemos señalado, no sólo abarca el control de los actos administrativos, sino de los actos materiales, hechos jurídicos y relaciones jurídico-administrativas que atenten contra el orden jurídico y que lesionen situaciones jurídicas objetivas o subjetivas. Por ello, de acuerdo a la Constitución, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados por la responsabilidad contractual o extracontractual de la Administración y para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa²⁷.

la terminología y concepción nacida en Kelsen. Véase al respecto Ch. Eisenmann, Curso de Doctorado, *Droit Administratif Approfondi*, 1956, 1957. Ed. Cujas. París, 1957, pp. 33 y ss.

26. Sobre el concepto de legitimidad en relación a las situaciones jurídicas, véase P. Roubier, *Droits Subjetifs et Situations Juridiques*. Dalloz, París, 1963, pp. 224 y ss., y concretamente p. 228.
27. Art. 206 de la Constitución.

III. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. LOS ORGANOS DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

De acuerdo al mencionado artículo 206 de la Constitución, “la jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley”.

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 precisó las competencias en esta materia contencioso-administrativa, y transitoriamente, hasta tanto se dicte la ley de la jurisdicción contencioso-administrativa y se organice dicha jurisdicción, estableció con sede en Caracas, un Tribunal denominado Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, cuyos miembros los designa la propia Corte en Sala Político-Administrativa y reguló además, la competencia en materia contencioso-administrativa de algunos Tribunales Superiores en lo Civil.

A. La Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa

La Corte Suprema de Justicia, como lo indica el artículo 211 de la Constitución, es el más alto Tribunal de la República, razón por la cual contra sus decisiones no se oirá ni admitirá recurso alguno. Está regulada en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976¹, la cual además, declara a la Corte como la máxima representación del Poder Judicial (Art. 1). La Corte Suprema de Justicia funciona en Pleno (Corte Plena) y en tres Salas: la Sala Político-Administrativa, la Sala de Casación Civil y la Sala de Casación Penal. Estas Salas pueden ser aumentadas por acuerdo del Congreso, en sesión conjunta, aprobado por las dos terceras partes de sus miembros². Cada Sala está compuesta de cinco Magistrados³ pero el número de éstos, en cada Sala, también puede ser aumentado por acuerdo del Congreso en sesión conjunta, aprobado por las dos terceras partes de sus miembros⁴.

1. Véase la Ley (LOSJ) en *Gaceta Oficial* N° 1.893 extraordinario de 30-7-76. En general sobre la Ley véase E. Monsalve Casado: “La Corte Suprema de Justicia”, y J. Calcaño de Temeltas, “La Corte Suprema de Justicia”, en *Estudios sobre la Constitución. Libro Homenaje a Rafael Caldera*. Tomo IV, Caracas, 1979, pp. 2.241 a 2.282 y 2.283 a 2.343, respectivamente.

2. Artículo 212 de la Constitución, y artículos 4 y 24 LOCSJ.

3. Artículo 212 de la Constitución.

4. Artículo 4, LOCSJ.

El quórum requerido para deliberar en la Corte en Pleno y en cada una de las Salas, es de las cuatro quintas partes de los Magistrados que respectivamente las forman, y para que sean válidas las decisiones de la Corte en Pleno o en cualquiera de sus Salas, se requiere el voto de la mayoría absoluta de sus miembros ⁵.

Para ser Magistrado de la Corte Suprema se requiere ser venezolano por nacimiento, abogado, mayor de treinta años ⁶, y reunir además las siguientes condiciones: estar en pleno goce de sus derechos y facultades; y haber actuado en la judicatura, ejercido la profesión de abogado o prestado sus servicios en la docencia o en instituciones públicas o privadas en materia jurídica por más de diez años ⁷. Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia son elegidos por las Cámaras en sesión conjunta por períodos de nueve años, renovándose por terceras partes cada tres años ⁸.

La Corte Suprema de Justicia tiene por función primordial "controlar de acuerdo con la Constitución y las leyes, la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público" ⁹, y sus competencias básicas están establecidas en el artículo 215 de la Constitución y desarrolladas en el artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En materia contencioso administrativa, la Corte ejerce sus atribuciones a través de su Sala Político-Administrativa, de acuerdo a los ordinales 7 a 9 del artículo 215 de la Constitución que establecen lo siguiente:

- Ord. 7º* Declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente.
- Ord. 8º* Dirimir las controversias en que una de las partes sea la República o algún Estado o Municipio, cuando la otra parte sea alguna de esas mismas entidades, a menos que se trate de controversias entre Municipios de un mismo Estado, caso en el cual la ley podrá atribuir su conocimiento a otro Tribunal.
- Ord. 9º* Decidir los conflictos de competencia entre Tribunales, sean ordinarios o especiales, cuando no exista otro tribunal superior y común a ellos en el orden jerárquico.

Estas atribuciones han sido desarrolladas en los ordinales 9 al 29 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia,

5. Artículos 54 y 55, LOCSJ.

6. Artículo 213 de la Constitución.

7. Artículo 5, LOSCJ.

8. A tal efecto, la Disposición Transitoria Décima Quinta de la Constitución dispuso que para el período constitucional 1964-1969, las Cámaras Legislativas al elegir los Magistrados debían señalar los que durarían nueve, seis y tres años, respectivamente, por lo que el vencimiento de los respectivos períodos no es coincidente.

9. Artículo 8.

que le atribuye competencia a la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa para:

- Ord. 9º* Declarar la nulidad, cuando sea procedente por razones de ilegalidad, de los actos generales de los órganos unipersonales o colegiados del Poder Público, salvo en los casos previstos en las disposiciones transitorias de esta Ley.
- Ord. 10.* Declarar la nulidad, cuando sea procedente por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad, de los actos administrativos individuales del Poder Ejecutivo Nacional.
- Ord. 11.* Declarar la nulidad, cuando sea procedente por razones de inconstitucionalidad, de los actos de los órganos del Poder Público, en los casos no previstos en los ordinales 3º, 4º y 6º del artículo 215 de la Constitución.
- Ord. 12.* Declarar la nulidad, cuando sea procedente por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad, de los actos administrativos generales o individuales del Consejo Supremo Electoral o de otros órganos del Estado de igual jerarquía a nivel nacional.
- Ord. 13.* Dirimir las controversias en que una de las partes sea la República o algún Estado o Municipio, cuando la contraparte sea otra de esas mismas entidades, en conformidad con lo dispuesto en el ordinal 8º del artículo 215 de la Constitución.
- Ord. 14.* Conocer de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades.
- Ord. 15.* Conocer de las acciones que se propongan contra la República, o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, si su cuantía excede de cinco millones de bolívares, y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad.
- Ord. 16.* Conocer de cualquier otra acción que se intente contra la República o alguno de los entes a que se refiere el ordinal anterior, si su conocimiento no estuviere atribuido a otra autoridad.
- Ord. 17.* Conocer de los juicios en que se ventilen varias acciones conexas, siempre que a la Corte esté atribuido el conocimiento de alguna de ellas.
- Ord. 18.* Conocer de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones de los tribunales de lo contencioso-administrativo o de los tribunales ordinarios o especiales en los juicios en que sea parte o tenga interés la República, cuando su conocimiento no estuviere atribuido a otra autoridad.
- Ord. 19.* Conocer en apelación de los juicios de expropiación.
- Ord. 20.* Conocer de los recursos de hecho que se interpongan ante ella.
- Ord. 21.* Decidir los conflictos de competencia entre tribunales, sean ordinarios o especiales, cuando no exista otro tribunal superior y común a ellos en el orden jerárquico.

- Ord. 22.* Dirimir las controversias que se susciten entre autoridades políticas o administrativas de una misma o diferentes jurisdicciones con motivo de sus funciones, cuando la ley no atribuya competencia para ello a otra autoridad.
- Ord. 23.* Conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas.
- Ord. 24.* Conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, en los casos previstos en la ley.
- Ord. 29.* Solicitar algún expediente que curse ante otro Tribunal, y avocarse al conocimiento del asunto, cuando lo juzgue pertinente.

B. La jurisdicción ordinaria contencioso-administrativa

Además de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, cuyas competencias en materia contencioso-administrativa están establecidas directamente en la Constitución, la legislación ha venido organizando los demás tribunales de esta jurisdicción, los cuales pueden clasificarse en dos grandes categorías: Los tribunales de lo que podría denominarse la jurisdicción "ordinaria" de lo contencioso-administrativo y los tribunales de la jurisdicción "especial" contencioso-administrativa. En la primera categoría están la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y los ocho Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativo ubicados en las ocho regiones del país.

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

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, constituida como órgano colegiado compuesto de 5 Magistrados, es competente para conocer de los asuntos enumerados en el artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que son los siguientes:

1º De los conflictos de competencia que surjan entre tribunales de cuyas decisiones pueda conocer en apelación.

2º De los recursos de hecho intentados contra las decisiones relativas a la admisibilidad de la apelación en las causas cuyo conocimiento le corresponda en segunda instancia.

3º De las acciones o recursos de nulidad que puedan intentarse por razones de ilegalidad contra los actos administrativos emanados de autoridades diferentes a las señaladas en los ordinales 9º, 10, 11 y 12 del artículo 42 de esta Ley, si su conocimiento no estuviere atribuido a otro Tribunal.

4º De las apelaciones que se interpongan contra las decisiones dictadas, en primera instancia, por los Tribunales Superiores en lo Civil y Contencioso-Administrativo, regulados en el artículo 181 de la Ley Orgánica o que conozcan de recursos especiales contencioso-administrativos, entre los

cuales están el Tribunal de Carrera Administrativa, el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, y el Tribunal Superior Agrario.

5º De los juicios de expropiación intentados por la República...

6º De cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, si su cuantía excede de un millón de bolívares, pero no pasa de cinco millones de bolívares, y su conocimiento no está atribuido por la Ley a otra autoridad.

7º De las controversias que se susciten con motivo de la adquisición, goce, ejercicio o pérdida de la nacionalidad o de los derechos que de ella derivan, sin perjuicio de lo establecido en la Cuarta Disposición Transitoria de la Constitución ¹⁰.

Contra las decisiones dictadas por esta Corte Primera en los asuntos señalados en los ordinales 1º al 4º de este artículo 182 no se oyó recurso alguno. En cambio, contra las sentencias definitivas que dicte el mismo Tribunal en los demás juicios de que conozca, puede interponerse apelación dentro del término de cinco días, ante la Corte Suprema de Justicia ¹¹.

b. *Los Tribunales Superiores en lo Civil y Contencioso-Administrativo*

De acuerdo a lo establecido en el artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, mientras se dicta la Ley que organice la jurisdicción contencioso-administrativa, los Tribunales Superiores que tengan atribuida competencia en lo Civil conocen, en primera instancia en sus respectivas circunscripciones, de las acciones o recursos de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales o particulares, emanados de autoridades estatales o municipales de su jurisdicción, si son impugnados por razones de ilegalidad. Sin embargo, precisa inconvenientemente esa norma que cuando la acción o el recurso se funda en razones de inconstitucionalidad, el tribunal debe inclinar su competencia en la Corte Suprema de Justicia. Se establece así, una excepción a la competencia general de los tribunales contencioso-administrativos, los cuales tienen competencia general para controlar la "conformidad con el derecho" de los actos administrativos, reservándose en este caso, *las cuestiones de inconstitucionalidad de actos administrativos, estatales y municipales*, al conocimiento de la Corte Suprema.

Estos Tribunales, de acuerdo a la misma Ley Orgánica (Art. 182) conocen también, en sus respectivas circunscripciones:

1º De la abstención o negativa de las autoridades estatales o municipales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes cuando sea procedente, en conformidad con ellas.

10. Artículo 185 LOCSJ.

11. Artículo 185 LOCSJ.

2º De cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, si su cuantía no excede de un millón de bolívares y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad.

3º De las apelaciones contra las decisiones que dicten otros Tribunales de su jurisdicción en los juicios intentados ante ellos contra un Estado o Municipio.

4º De las apelaciones contra las decisiones que dicten los Jueces de Distrito en materia inquilinaria.

5º De los recursos de hecho cuyo conocimiento les corresponda de acuerdo con la Ley.

En todo caso, contra las decisiones de estos tribunales puede interponerse apelación dentro del término de cinco días para ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo a que se refiere el artículo 184 de la Ley ¹².

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, conoce de las apelaciones y recursos de hecho que se interpongan contra las decisiones dictadas en los juicios a que se refieren los ordinales 1º y 2º de dicho artículo.

La jurisdicción contencioso-administrativa se organizó en 8 regiones por Decreto N° 2.057 de 3-3-77 ¹³, en las cuales se crearon Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo. Por Resolución N° 861 del Consejo de la Judicatura de 9-5-91 ¹⁴, se eliminó la competencia mercantil al Juzgado Superior Primero de la Región Capital y se le atribuyó competencia en materia inquilinaria, eliminándose el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y creándose en su lugar tres Tribunales Superiores en lo Civil, y Contencioso-Administrativo más, con competencia inquilinaria en la Región Capital.

Ahora bien, el Consejo de la Judicatura, por Resolución N° 2643 de 13-4-94 ¹⁵, con el objeto de ubicar los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa al alcance de los ciudadanos que los requirieran, particularmente por los efectos del proceso de descentralización, reorganizó completamente la jurisdicción contencioso-administrativa a nivel de los Tribunales Superiores con competencia en dicha materia, suprimiéndosela, y estableciendo la siguiente organización que debía entrar en vigencia a partir del 16-9-94:

1. En la Circunscripción Judicial del Area Metropolitana de Caracas continúan existiendo los cuatro Tribunales Superiores que existían (Primero, Segundo, Tercero y Cuarto) con competencia en lo Civil y Contencioso-Administrativo, con sede en Caracas (Art. 1).

2. En la Circunscripción Judicial del Municipio Vargas, el tri-

12. Artículo 18, LOCSJ.

13. GO., N° 31.201 de 23-3-77.

14. GO., N° 34.775 de 13-8-91.

15. Véase en GO., N° 35.458 de 11-5-94.

bunal competente en la materia, es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (Art. 2).

3. En la Circunscripción Judicial del Estado Miranda, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, de Menores y Contencioso-Administrativo, con sede en Los Teques (Art. 3).

4. En la Circunscripción Judicial del Estado Amazonas el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Penal, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (Art. 4).

5. En la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo (antes de la Región Nororiental (Art. 5).

6. En la Circunscripción Judicial del Estado Apure, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (con sede en San Fernando antes Región Sur) (Art. 6).

7. En la Circunscripción Judicial del Estado Aragua el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo (antes con competencia en la Región Capital) (Art. 7).

8. En la Circunscripción Judicial del Estado Barinas, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo (antes de la Región Los Andes) (Art. 8).

9. En la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, y Contencioso-Administrativo del Segundo Circuito de dicha Circunscripción (con sede en Ciudad Bolívar) (Art. 10).

10. En la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo con sede en Valencia (antes Región Centro Norte) (Art. 12).

11. En la Circunscripción Judicial del Estado Cojedes, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Penal, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (Art. 13).

12. En la Circunscripción Judicial del Estado Delta Amacuro, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Penal, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (Art. 14).

13. En la Circunscripción Judicial del Estado Falcón el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (Art. 15).

14. En la Circunscripción Judicial del Estado Guárico, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (Art. 16).

15. En la Circunscripción Judicial del Estado Lara, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Contencioso-Administrativo y Tributario con sede en Barquisimeto (antes la Región Centro Occidental) (Art. 17).

16. En la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, y Contencioso-Administrativo (Art. 18).

17. En la Circunscripción Judicial del Estado Monagas el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo, con sede en Maturín (antes Región Sur-Oriental) (Art. 20).

18. En la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso Administrativo (Art. 21).

19. En la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa se establecieron dos tribunales competentes en la materia: el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo del Primer Circuito (con sede en Guanare) (Art. 22); y el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo del Segundo Circuito de dicha Circunscripción (con sede en Acarigua) (Art. 23).

20. En la Circunscripción Judicial del Estado Sucre se establecieron dos tribunales competentes en la materia: el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo del Primer Circuito (con sede en Cumaná) (Art. 2); y el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo del Segundo Circuito de dicha Circunscripción (con sede en Carúpano) (Art. 25).

21. En la Circunscripción Judicial del Estado Táchira el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, y Contencioso-Administrativo (Art. 26).

22. En la Circunscripción Judicial del Estado Trujillo, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y Contencioso-Administrativo (Art. 28).

23. En la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Contencioso-Administrativo y Tributario, con sede en Maracaibo (antes Región Occidental) (Art. 30).

24. En la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, el tribunal competente en la materia es el Juzgado Superior en lo Civil, Con-

tencioso-Administrativo y Tributario, con sede en Maracaibo (antes Región Occidental) (Art. 30).

Lamentablemente la anterior organización de los Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativa fue dejada sin efecto, antes de que la Resolución entrase en vigencia, la cual posteriormente fue derogada, mediante Resolución N° 88 de 20 de diciembre de 1994, luego reformada por Resolución N° 235 de 24 de abril de 1995, la cual dividió el territorio nacional en once circunscripciones judiciales contencioso-administrativas con vigencia a partir del 1° de junio de 1995 ¹⁶.

En dicha Resolución, el Consejo de la Judicatura, en efecto, organizó la Jurisdicción contencioso-administrativa en las siguientes once circunscripciones:

1. *Región Capital*, que comprende el Distrito Federal y el Estado Miranda, donde funcionan los Juzgados Superiores Primero, Segundo, Tercero y Cuarto en lo Civil y Contencioso-Administrativo con sede en *Caracas*.
2. *Región Central*, que comprende los Estados Aragua y Guárico, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo con sede en *Maracay*.
3. *Región Centro-Norte*, que comprende los Estados Carabobo, Cojedes y Yaracuy y los Municipios Silva, Palma Sola y Monseñor Iturriza del del Estado Falcón, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo, con sede en *Valencia*.
4. *Región Centro-Occidental*, que comprende los Estados Lara, Portuguesa y Trujillo, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo, con sede en *Barquisimeto*.
5. *Región Occidental*, que comprende los Estados Zulia y Falcón, con excepción de los Municipios Silva, Palma Sola y Monseñor Iturriza de este último, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo, con sede en *Maracaibo*.
6. *Región Los Andes*, que comprende los Estados Mérida, Táchira y Barinas, con excepción del Municipio Arismendi de este último, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo, con sede en *Barinas*.
7. *Región Sur*, integrada por el Estado Apure y por el Municipio Arismendi del Estado Barinas, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo con sede en *San Fernando de Apure*.
8. *Región Nor-Oriental*, integrado por los Estados Nueva Esparta, Sucre y Anzoátegui, con excepción del Municipio Independencia de este último, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo, con sede en *Barcelona*.
9. *Región Sur-Oriental*, integrada por los Estados Monagas y Delta Amacuro, donde funciona un Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito, Trabajo y Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas y de lo Contencioso-Administrativo de la Región, con sede en *Maturín*.

16. GO., N° 35.715 de 22-5-95.

10. *Región Bolívar*, integrada por el Estado Bolívar y el Municipio Independencia del Estado Anzoátegui, donde funciona un Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil, Tránsito, Trabajo y Menores del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, al cual se le atribuyó competencia en lo Contencioso-Administrativo de la Región, con sede en *Puerto Ordaz*.

11. *Región Amazonas*, integrada por el Estado Amazonas, donde funciona el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Penal, Tránsito, Trabajo, Menores y Contencioso-Administrativo en la Región, con sede en *Puerto Ayacucho*.

Los Juzgados Superiores Contencioso-Administrativos, antes señalados, tienen competencia para conocer de los asuntos, acciones y recursos previstos en los artículos 181 y 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, así como de los recursos que se propongan contra los reparos previstos en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

C. La jurisdicción especial contencioso-administrativa

a. *El Tribunal de la Carrera Administrativa*

La Ley de Carrera Administrativa de 1970¹⁷, transitoriamente, y hasta tanto se dicte la ley de la jurisdicción contencioso-administrativa y se organicen los tribunales competentes, creó el Tribunal de la Carrera Administrativa¹⁸, como Tribunal Superior colegiado, con la atribución específica de conocer y decidir las reclamaciones que formulen los funcionarios o aspirantes a ingresar en la carrera administrativa, cuando consideren lesionados sus derechos por disposiciones o resoluciones de los organismos a cuyos funcionarios se aplique la Ley¹⁹.

De las decisiones del Tribunal se puede apelar por ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

b. *Los Tribunales Superiores en lo Contencioso-Administrativo con competencia en inquilinato*

El Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres de 1960²⁰, creó con categoría de Tribunal Superior colegiado, el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, con la atribución fundamental de "conocer en apelación de las decisiones de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento"²¹.

17. *Gaceta Oficial*, N° 1.745 de 23-5-75.

18. Artículo 71, Ley de Carrera Administrativa (LCA).

19. Artículo 71, LCA.

20. *Gaceta Oficial*, N° 638 Extraordinario de 15-9-60, artículo 83.

21. Artículo 86.

Después de una larga polémica doctrinal²², se calificó la jurisdicción de este Tribunal como contencioso-administrativa, considerándose las "apelaciones" mencionadas como un recurso contencioso de anulación, habiéndose atribuido a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, el conocimiento de las apelaciones contra las decisiones de dicho Tribunal²³.

Ahora bien, en 1991, el Consejo de la Judicatura resolvió, mediante Resolución N° 871 de 9 de mayo de 1971, antes citada, la eliminación del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y su sustitución por tres Tribunales Superiores en lo Civil y Contencioso-Administrativo en la Región Capital, a los cuales se atribuyó la competencia para conocer de los recursos contra las decisiones de la Dirección de inquilinato. Igual competencia se atribuyó al Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, eliminándosele la competencia en materia mercantil.

c. *Los Tribunales Superiores de lo Contencioso-Tributario*

De acuerdo al Código Orgánico Tributario²⁴, son competentes para conocer en Primera Instancia de los procedimientos establecidos en en dicho Código los Tribunales Superiores de lo Contencioso-Tributario, los cuales los sustanciarán y decidirán con arreglo a las normas del mismo, inclusive los que en materia tributaria se originen en reparos de la Contraloría General de la República.

De las decisiones dictadas por dichos Tribunales, puede apelarse dentro de los términos previstos en el Código, para ante la Corte Suprema de Justicia.

Sin embargo, el conocimiento de los procedimientos relativos a infracciones sancionadas con penas privativas de la libertad, corresponden a la jurisdicción penal ordinaria²⁵.

El Consejo de la Judicatura, mediante Resolución N° 254 de 27 de junio de 1995²⁶ ha regulado la Organización de la jurisdicción contencioso-tributario, dividiendo el territorio nacional en 6 circunscripciones Judiciales, así:

1. *Región Capital*, que comprende el Distrito Federal y Estado Miranda, donde funcionan ocho Tribunales Superiores de lo Contencioso-Tributario, con sede en *Caracas*.

22. Véase las referencias a la misma en Allan Brewer-Carías. "El problema de la definición del acto administrativo", en *Libro Homenaje al Dr. Eloy Lares Martínez*, Caracas, 1984, Tomo I, pp. 25-78.

23. Véanse las decisiones relevantes en *Revista de Derecho Público* N° 4, EJV, Caracas, 1980, pp. 5 y ss.

24. *Gaceta Oficial*, N° 2.992 de 3-8-82, artículo 60.

25. Artículo 231 del Código Orgánico Tributario (COT). Por Decreto N° 2.242 de 25-9-83 (*Gaceta Oficial*, N° 32.829 de 10-10-83) se ha atribuido a la jurisdicción civil ordinaria el conocimiento del juicio ejecutivo prevista en el Capítulo II del Título V del Código.

26. *G.O.*, N° 35.747 de 6-7-95.

2. *Región Central*, que comprende los Estados Aragua, Carabobo y Guárico y los Municipios Silva, Palma Sola y Monseñor Iturriza del Estado Falcón, donde funciona un Tribunal Superior de lo Contencioso-Tributario con sede en *Valencia*.

3. *Región Occidental*, que comprende los Estados Zulia y Falcón, con excepción de los Municipios Silva, Palma Sola y Monseñor Iturriza de este último, donde funciona un Tribunal Superior Contencioso-Tributario con sede en *Maracaibo*.

4. *Región Centro Occidental*, que comprende los Estados Trujillo, Barinas, Portuguesa, Yaracuy, Cojedes y Lara, donde funciona un Tribunal Superior de lo Contencioso-Tributario con sede en *Barquisimeto*.

4. *Región Los Andes*, integrada por los Estados Táchira, Mérida, Apure y Amazonas, donde funciona un Tribunal Superior de lo Contencioso-Tributario, con sede en *San Cristóbal*.

6. *Región Oriental*, que comprende los Estados Bolívar, Anzoátegui, Sucre, Nueva Esparta, Delta Amacuro y Monagas, donde funciona un Tribunal Superior de lo Contencioso-Tributario, con sede en *Puerto La Cruz*.

Estos tribunales son competentes en materia tributaria nacional respecto de los actos dictados por las Administraciones comprendidas dentro de su ámbito territorial de competencia. Son igualmente competentes en materia tributaria estatal y municipal respecto de actos dictados por las autoridades estatales y municipales comprendidas dentro de su ámbito territorial de competencia conforme al artículo 229 del Código Orgánico Tributario.

Además, estos Tribunales Superiores de lo Contencioso Tributario son competentes en materia de reparos aduaneros, respecto de los actos dictados por las administraciones comprendidas dentro de su ámbito territorial de competencia, conforme al artículo 228, párrafo segundo del citado Código.

d. *La jurisdicción especial contencioso-administrativa agraria*

Finalmente, debe mencionarse que de acuerdo a la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios²⁷, se ha establecido la jurisdicción especial agraria que se ejerce por los Tribunales Agrarios de Primera Instancia y por los Tribunales Superiores Agrarios que conocen en Segunda Instancia.

En particular, al Juzgado Superior Agrario con sede en Caracas, se le ha atribuido el conocimiento "en primera instancia de los recursos de nulidad por ilegalidad contra los actos administrativos de efectos generales o particulares emanados de los organismos administrativos agrarios"²⁸, con lo que se ha configurado una jurisdicción especial contencioso-administrativa agraria.

27. *Gaceta Oficial*, N° 3.015 Extraordinario de 13-9-82.

28. Artículo 28.

En segunda instancia, mediante apelación, los juicios contencioso-administrativo agrarios corresponden al conocimiento de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

2. LA COMPETENCIA DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

La competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa no es más que la potestad y la obligación que los órganos judiciales que la componen, tienen de conocer y resolver determinados litigios. Por tanto, el problema del examen de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa se reduce, de una parte, a la determinación de la naturaleza de la materia que ella está obligada a conocer y, por otra parte, a la determinación de los poderes del Juez en la resolución de los litigios que debe conocer.

Pero antes de entrar al estudio de las cuestiones planteadas, debemos dejar claramente establecido que la competencia jurisdiccional por la materia es de orden público. Por tanto, las disposiciones legales y constitucionales que la establezcan no puede renunciarse ni relajarse por convenios particulares²⁹. Por supuesto, este carácter de orden público de la competencia jurisdiccional no sólo se refiere a los particulares y administrados, sino que también tiene especial referencia a los mismos órganos jurisdiccionales. En este sentido, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, como cualquier órgano jurisdiccional, no pueden desconocer su competencia, sea porque conozcan de litigios respecto a los cuales no tienen cualidad para conocer, sea porque rehusen a conocer cuestiones que pertenecen a su competencia.

Examinaremos entonces, en primer lugar, la delimitación de la competencia contencioso-administrativa; y, en segundo lugar, examinaremos los poderes del Juez Contencioso-Administrativo.

A. La delimitación de la competencia

De acuerdo al artículo 206 de la Constitución y al desarrollo del mismo conforme al artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, hemos dicho, la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa está establecida, por una parte, por la materia, sobre todo cuando se trata del control de legalidad, y por la otra por los sujetos controlados, los entes públicos, particularmente en el caso de las demandas contra los mismos, o control de legitimidad.

En efecto, en materia de control de legalidad, la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa es una competencia en razón

29. Artículo 6 del Código Civil.

de la materia, es decir, en razón de la naturaleza administrativa de los actos que ella debe controlar. Ello se deduce del principio general definido en el Código de Procedimiento Civil, conforme al cual, "la competencia por razón de la materia se determina por la naturaleza de la cuestión que se discute, y por las disposiciones legales que la regulan"³⁰. En materia de control de legalidad, esta "naturaleza de la cuestión que se discute" está delimitada en el artículo 206 de la Constitución que dispone que:

"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 por responsabilidad de la *Administración*, y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la *actividad administrativa*".

De este artículo de la Constitución vigente, y de las expresiones "actos administrativos", "administración" y "actividad administrativa" se deduce claramente cuál es el ámbito y el dominio de la jurisdicción contencioso-administrativa en materia de control de legalidad: ésta es competente para conocer de los litigios en que la "administración" sea parte, originados ya sea por sus "actos administrativos" o por la "actividad administrativa".

Pero hemos dicho, además del control de legalidad, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa ejercen el control de legitimidad, lo que conlleva al conocimiento de las demandas que se intenten contra los entes públicos. En esta materia, antes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, la competencia podía decirse que también estaba establecida por razón de la materia, por lo que sólo las demandas basadas en cuestiones de derecho administrativo, correspondían a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa³¹. Sin embargo, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia desde 1976 ha variado esta definición en la competencia por la materia y ahora se define materialmente como un fuero de la República y de las personas jurídicas estatales nacionales. Así, es competente la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de cualquier demanda contra las personas jurídicas de derecho público estatales nacionales y contra las empresas nacionales del Estado³².

En todo caso, este ámbito de competencia debe precisarse. En primer lugar implica, en principio, como es obvio, la exclusión de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa de las ac-

30. Artículo 28 CPC.

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

32. Artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. El artículo 183 de la Ley en cambio, atribuye a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria el conocimiento de las acciones que se propongan contra los Estados y Municipios.

tividades 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 no puede ser un litigio en el cual intervienen 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, y sólo excepcionalmente, por entidades o corporaciones privadas pero que ejerzan autoridad en virtud de Ley expresa ³³.

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 del Estado. 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 de 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, actúan en ejercicio de una función administrativa. Por ello, al señalar que quedan excluidos los actos legislativos, en realidad nos referimos a los actos de las Cámaras legislativas de rango legal cumplidos en ejercicio de la función legislativa o de gobierno; pero los actos que se cumplen por dichos órganos legislativos, de rango sublegal 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 Judicial ³⁴.

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 control de la jurisdicción constitucional ³⁵.

B. Los poderes del juez

Pero al hablar de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, además de determinar su ámbito, debemos precisar

33. Véase las referencias a Sentencias de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en H. Rondón de Sansó. "Ampliación del ámbito contencioso-administrativo", *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 33-49.

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

35. *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, p. 84. Art. 215, Ord. 6° de la Constitución.

cuáles son los poderes que 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 inconstitucionalidad o 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 normática es la que regula legalmente, por ahora, esta jurisdicción. Conforme a estas normas, como se ha visto, la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales con competencia en lo contencioso-administrativo, tienen atribución para declarar "la nulidad de actos administrativos, generales o individuales, contrarios a derecho, incluso por desviación de poder".

Pero además de declarar la nulidad de los actos administrativos al declarar procedente el recurso en la sentencia definitiva³⁶, el Juez contencioso-administrativo puede declarar inadmisibile el recurso cuando no se cumplen las condiciones de recurribilidad o requisitos procesales del mismo, lo cual si bien debe decidirse en el auto de admisión, puede serlo posteriormente, en la decisión definitiva³⁷. Pero además, de acuerdo al artículo 131 de la Ley Orgánica, con la pretensión de anulación puede también formularse una pretensión de condena derivada, precisamente de esa anulación, y así, la sentencia, además de anular el acto puede resolver condenar a la Administración al pago de sumas de dinero, y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad administrativa, así como disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa. En este campo, la pretensión de anulación, por tanto, también puede estar acompañada de una pretensión de condena e, incluso de una pretensión de amparo de los derechos fundamentales.

Aparte de estas cuestiones de anulación y condena, o de inadmisibilidad que se pueden suscitar ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en segundo lugar, están todas las otras cuestiones en las cuales no se plantea pura y simplemente, 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 competencias en las cuales los tribunales contenciosos-administrativos no entran a declarar o no la nulidad de un acto administrativo por motivos de ilegalidad, sino que, tienen una competencia amplia, para conocer y decidir con plenitud, dentro de los límites de su competencia, de todas las demandas que se intenten contra los entes públicos estatales nacionales y empresas nacionales del Estado³⁸.

36. Artículo 131 LOCSJ.

37. Artículos 115, 124 y 130 LOCSJ.

38. Artículos 103 y ss. y 131 LOCSJ.

En esta forma, de acuerdo a la Ley de 1976 en los casos de demandas contra los entes públicos, la decisión del juez puede ser cualquier decisión jurídicamente útil que se solicite, en la cual no esté envuelta la nulidad de un acto administrativo. La Constitución, en ese sentido, señala algunos supuestos de esta competencia cuando insiste en su artículo 206 sobre "la condena al pago de sumas de dinero, la reparación de daños y perjuicios, originados por la 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.

Antes de la Ley de 1976, debe indicarse que si bien había una distinción entre el "recurso de anulación", por una parte, y el "recurso de plena jurisdicción", por la otra, ello no implicaba que en el "recurso de plena jurisdicción" no se pudiera pedir la nulidad de un acto, cuando un particular intentaba una demanda contra la Administración, exigiendo por ejemplo, una indemnización por una determinada cantidad de dinero, por resolución unilateral de un contrato, en la cual planteaba la nulidad del acto administrativo que le había negado el pago de esa cantidad o del acto administrativo que había ordenado la resolución del contrato, sin que se acordara la indemnización. En estos casos, sin embargo, el problema estaba en determinar los efectos de la anulación. Dada la naturaleza de la contención que se establecía en el "recurso de plena jurisdicción" que era realmente una contención entre una parte y el Estado por el restablecimiento de una situación jurídica subjetiva lesionada, la decisión tenía efectos *inter partes*. Por ello podría surgir la pregunta de si la decisión que el Juez tomase anulando un acto en el caso de un "recurso de plena jurisdicción" era una decisión que tenía sólo efectos *inter partes*; o, al contrario, efectos *erga omnes*, como eran los de la anulación dictada por vía del recurso contencioso administrativo de anulación³⁹.

A partir de 1976, esta situación ha cambiado, pues si la pretensión de condena a la Administración, deriva de la ilegalidad de un acto administrativo, debe formularse la pretensión de anulación, y anexo a ella en el contencioso de anulación de los actos administrativos, la pretensión de condena de acuerdo a lo previsto en el citado artículo 131 de la Ley Orgánica. En esta forma el llamado "contencioso de plena jurisdicción" después de la Ley de 1976, queda reducido a las demandas contra la República y los otros entes nacionales estatales, exclusivamente, sin que en ellas se planteen pretensiones de anulación: y el contencioso de anulación se convirtió en un *contencioso de los actos administrativos*, sea con la sola pretensión de anulación de

39. En 1964 nos habíamos inclinado por la primera solución, dada la naturaleza del recurso. Véase Allan R. Brewer-Carías. *Las Instituciones...* op. cit., pp. 336 y ss.

los mismos o con pretensiones de condena e incluso de amparo anexas a éstas.

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

En relación a esta última, 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 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 de nulidad, resolución, alcance, *interpretación*, etc., en relación a los contratos suscritos por la Administración Pública Nacional⁴⁰. Posteriormente en la Ley de Carrera Administrativa de 1970 se consagró un recurso de interpretación, ante el Tribunal de la Carrera Administrativa, en relación a las dudas que surgieran en cuanto a la aplicación e interpretación de dicha Ley y sus Reglamentos, aclarándose que el ejercicio de dicho recurso no podía ser motivo para la paralización de ninguna medida que las autoridades competentes puedan ordenar⁴¹. 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 aún cuando en este caso, limitada al contencioso-funcionario.

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”⁴², con lo cual queda por ser regulada dicha competencia. En base a ello, en todo caso, la Corte Suprema de Justicia se ha reservado conocer, incluso, del recurso de interpretación previsto en la Ley de Carrera Administrativa.

Una cuarta competencia general de la jurisdicción contencioso-administrativa que deriva de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, es la atribuida a la Corte y a los Tribunales Superiores, respectivos, para “conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales, estatales y municipales a cumplir determi-

40. Allan R. Brewer-Carías y Enrique Pérez Olivares. “El Recurso Contencioso-Administrativo de Interpretación en el Sistema Jurídico Venezolano”, en *Revista de la Facultad de Derecho*. Universidad Central de Venezuela, Nº 32, Caracas, 1965, p. 103-126.

41. Artículo 64 de la Ley de Carrera Administrativa.

42. Artículo 42, ordinal 24 LOCSJ.

nados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas”⁴³. Se trata del recurso contencioso-administrativo contra la carencia administrativa.

C. Las excepciones a la competencia de anulación

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, tiene en Venezuela algunas excepcionales. En efecto, en dos supuestos, tribunales que 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 acciones de amparo y de expropiación, ambos relacionados con la protección de derechos fundamentales, la libertad personal y de la propiedad.

En primer lugar, en el procedimiento de la acción de amparo a la libertad personal —*habeas corpus*— el juez penal tiene competencia para anular actos administrativos restrictivos a la libertad personal, al ordenar, por ejemplo, la excarcelación de una persona. Implícitamente, la orden de excarcelación implica indudablemente, la anulación del acto —si lo hubo— 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 sólo 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 1961⁴⁴. Respecto de cualquier otra acción 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 la Sala Político-Administrativo y en la 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 acciones de amparo distintas al de *habeas corpus*⁴⁵.

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

43. Artículos 42, ordinal 23, y 182, ordinal 1º, LOCSJ. Véase Allan R. Brewer-Carías, “La abstención, silencio y negativa de la Administración y su control” en *El Derecho Venezolano en 1982*, UCV, Caracas, 1982, pp. 603 y ss.

44. Disposición Transitoria Quinta de la Constitución de 1961.

45. Véase lo expuesto en la Décima Quinta Parte, Tomo V.

el procedimiento de expropiación, el cual prevé, como una de las causas de oposición a la expropiación, la violación de ley⁴⁶. En esos casos, cuando se alega ante un Juez Civil con competencia en materia de expropiación, la oposición al procedimiento basada en la violación de ley, al decidir esa oposición, el Juez, en realidad, decide sobre la ilegalidad de la actuación administrativa, configurándose entonces el ejercicio de una competencia por un Tribunal Civil en relación a la declaración o no de la nulidad de un acto administrativo.

D. Las exclusiones de la competencia

Ahora bien, determinado el ámbito de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, debemos entonces precisar que lógicamente quedan excluidas de la jurisdicción contencioso-administrativa las actividades de entes jurídicos extraños al Estado venezolano así como el control de constitucionalidad y legalidad de otros actos del Estado venezolano que no sean actos administrativos.

a. *Exclusión de las actividades de otros entes jurídicos extraños al Estado venezolano*

En primer lugar, como hemos dicho, quedan excluidos de la jurisdicción contencioso-administrativa los litigios entre particulares de cualquier naturaleza que éstos sean. Es imposible recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa cuando no se pone en causa la actividad del Estado venezolano, y concretamente la actividad de la Administración. Por lo mismo, también quedan excluidos de las competencias de la jurisdicción contencioso-administrativa los litigios entre un particular y un Estado extranjero o cualquier organismo internacional no sometido a la soberanía del Estado venezolano.

Por tanto, para que la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa funcione, es necesario en primer lugar, que se trate de una actividad del Estado venezolano.

Sin embargo, debe señalarse que en materia de control de legalidad, los actos administrativos sometidos a control no necesariamente son siempre dictados por órganos de las personas de derecho público territoriales o no territoriales, sino que pueden emanar de entidades orgánica y formalmente de derecho privado, incluso constituidas por particulares, pero que en virtud de Ley ejerzan prerrogativas del Poder Público y autoridad, de manera tal que al lesionar el derecho o interés legítimo de un individuo, puedan considerarse actos administrativos a los efectos del control contencioso-administrativo. En este

46. Art. 26. Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. Véase 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.

sentido, la jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha venido ampliando el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa⁴⁷, y ha considerado como actos recurribles, por ejemplo, actos emanados de asociaciones privadas reguladas por ley, cuando ejercen potestades públicas en virtud de "delegación" o descentralización⁴⁸.

b. *Exclusión del control sobre los actos legislativos, judiciales y de gobierno*

Pero no basta, para que la jurisdicción contencioso-administrativa sea competente, que se le someta un litigio concerniente a una actividad del Estado venezolano. Hemos señalado que la jurisdicción contencioso-administrativa, en su competencia de anulación, es sólo competente para conocer de los litigios en que la Administración sea parte, originados por sus actos administrativos y por la actividad administrativa. Por tanto, sólo pueden ser sometidos a control de legalidad por la jurisdicción contencioso-administrativa los actos administrativos.

Así, quedan excluidos de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa todos los litigios concernientes a otras actividades del Estado que no sean "actividad administrativa", es decir, que no sean actos administrativos

En efecto, en primer lugar, la jurisdicción contencioso-administrativa es incompetente para conocer de litigios concernientes a la actividad legislativa y para conocer de acciones de nulidad de los actos legislativos. Sin embargo, por supuesto, el principio de legalidad, que domina toda la actividad del Estado venezolano exige la existencia de un control jurisdiccional para la actividad de los cuerpos legislativos ejercida en función legislativa o de gobierno; sin embargo, el principio de legalidad aplicado a la función legislativa y de gobierno se traduce exclusivamente en constitucionalidad, pues esas actividades son ejercidas en ejecución directa de la Constitución. Entonces, el control que puede ejercerse sobre los actos legislativos del Poder Legislativo es solamente un control de la constitucionalidad de dichos actos, que se ejerce en nuestro ordenamiento vigente por ante la jurisdicción constitucional que ejerce la Corte Suprema de Justicia en Pleno, y por medio de la acción de inconstitucionalidad. Por tanto, el control de la constitucionalidad de las leyes y demás actos de los cuerpos legislativos, si bien es ejercido por la Corte Suprema de Justicia, lo es como jurisdicción constitucional y no como jurisdicción contencioso-administrativa.

47. Véase en general H. Rondón de Sansó, "Ampliación del ámbito contencioso-administrativo", *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 33-49.

48. Por ejemplo, Asociación de Autores y Compositores, regulada en la Ley de derecho de autor (Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, 14-5-84); y Federaciones y Asociaciones deportivas.

Sin embargo, y ello es evidente, no toda la actividad que desarrollan los Cuerpos Legislativos es una "actividad legislativa". Las Cámaras también desarrollan actividad administrativa. En la actividad de los Cuerpos Legislativos hay que distinguir, entonces, la actividad ejercida en función legislativa y de gobierno y la actividad ejercida en función administrativa. Las primeras tienen su control propio en la jurisdicción constitucional que hemos señalado. Sin embargo, la segunda, la actividad administrativa —de carácter legal— ejercida por los Cuerpos Legislativos si está sometida al control de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Por ejemplo, la Constitución, en su artículo 158, ordinales 3º y 6º, señala que es atribución privativa de cada uno de los Cuerpos Legislativos organizar su servicio de policía y ejecutar y mandar ejecutar las resoluciones concernientes a su funcionamiento. Pues bien, en el ejercicio de esta atribución los Cuerpos Legislativos actúan en función administrativa. Por tanto, el acto de nombramiento de un funcionario por uno de los Cuerpos Legislativos, por ejemplo es un acto administrativo susceptible de ser recurrido por ilegalidad por el recurso contencioso-administrativo de anulación. Estos actos no constituyen en ningún momento, actos legislativos.

En este mismo sentido, la responsabilidad que pueda resultar para el Estado por el mal funcionamiento de esos servicios de policía de las Cámaras o por el daño que causen en sus funciones, es una responsabilidad administrativa y, por tanto, susceptible de ser controlada por la jurisdicción contencioso-administrativa.

En segundo lugar, por los mismos razonamientos antes expuestos, la actividad de los órganos judiciales cuando es ejercida en función jurisdiccional, y los actos judiciales que de ella resulten, no son susceptibles de ser recurridos por ningún motivo ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Esta jurisdicción sólo puede conocer de los litigios que tienen su origen en la actividad administrativa y de la nulidad de actos administrativos, y nunca de la nulidad de actos judiciales o de sentencias de los tribunales de la República. Por ello, la Corte, sistemáticamente, se ha declarado incompetente para conocer de las acciones que se han interesado contra actos judiciales y se ha invocado su competencia contencioso-administrativa⁴⁹. Es más, nuestro Tribunal Supremo también se ha declarado incompetente para conocer de recursos que por inconstitucionalidad se han intentado contra actos judiciales⁵⁰.

Sin embargo, es necesario distinguir también en este caso la actividad judicial de los órganos del Poder Judicial, de la actividad ad-

49. Véase fundamentalmente la sentencia de la antigua Corte Federal de 26-1-60, *G.F.*, N° 27, 1960, pp. 40-41. Véase también CF, 15-10-59, *G.F.*, N° 26, 1959 p. 26.

50. CFC-CP, 28-11-51, *G.F.*, N° 9, 1952, pp. 58-65; CFC-CP, 26-05-52, *G.F.*, N° 11, 1952, pp. 9-11; CF, 23-03-56, *G.F.*, N° 11, 1956, p. 174; CF, 15-10-59, *G.F.*, N° 26, 1959, p. 26; CSJ-SPA, 17-04-61, *G.F.*, N° 32, 1961, pp. 49-50.

ministrativa que esos mismos órganos puedan realizar en ejercicio de la función administrativa o de la función legislativa.

A tal efecto, cuando los órganos judiciales dictan actos de nombramiento de determinados funcionarios, o imponen sanciones a los abogados litigantes, esos actos son administrativos y no judiciales y, por tanto, son susceptibles de ser recurridos por ilegalidad ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. En el mismo caso se encuentran los actos reglamentarios que en ejercicio de la función legislativa tienen facultad para dictar determinados órganos judiciales⁵¹.

Por último, los actos de gobierno, como actos del Poder Ejecutivo dictados en ejecución directa de la Constitución y, por tanto, sometidos directamente a ella y con el mismo rango jurídico que la Ley, tampoco están sometidos al control de conformidad con el derecho por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Por supuesto, esta noción de acto de gobierno es totalmente distinta a la desarrollada en Francia⁵². En Venezuela, los actos de gobierno no son

51. Tal es el caso de la atribución que la Ley Orgánica del Poder Judicial otorga en su artículo 80, letra A, ordinal 8 a las Cortes Superiores, para dictar su Reglamento interno y de Policía, y el de los demás Tribunales de la Circunscripción.

52. Mucha controversia ha surgido en la doctrina y jurisprudencia francesas sobre los "Actos de Gobierno", a los cuales no se aplica el Principio de Legalidad por excepción, pues no pueden ser objeto de ningún recurso jurisdiccional, ni judicial ni administrativo. Véase al respecto, Mignón, "Une emprise nouvelle du principe de légalité: "Les actes de gouvernements". *Daloz Crónicas*, 1951, p. 51; Chapus, "L'acte de gouvernement, monstre ou victime". *Crónicas Daloz*, 1953, p. 2; P. Duez, *Les actes de gouvernement*, Sirey, París, 1953; Cirally, "L'introuvable acte de gouvernement", *Revueau Droit Public*, 1952, p. 317; Chapus, "Acte de Gouvernement", *Repertoire de Droit Public et Administratif*, Daloz; Apelt, "L'acte de gouvernement dans la jurisprudence et la doctrine en France et en Allemagne", *Libre Jubilaire du Conseil d'Etat*. Sirey, París.

La existencia de actos de gobierno en Francia, escapando a todo control jurisdiccional, no es compatible con el régimen y el principio de la legalidad, y deja subsistir una zona inaccesible a los jueces donde puede reinar la arbitrariedad de las autoridades ejecutivas. La existencia de esos actos en Francia tiene un origen histórico, como la gran mayoría de las instituciones jurídico-administrativas de ese país: Cuando la Justicia Delegada reemplazó la llamada Justicia Retenida, en 1872, el legislador conformó la existencia de un dominio de actos administrativos prohibido al juez, y que la doctrina llamó posteriormente actos de gobierno. Ese dominio, sin embargo, cada vez ha sido más estrecho, gracias a la creación pretoriana de la institución. Los fundamentos de la teoría de los actos de gobierno fueron diversos para la jurisprudencia francesa. En primer lugar se habló del móvil político. Eso fue hasta 1875; un acto administrativo cualquiera era un acto de gobierno y escapaba del control jurisdiccional del Consejo de Estado, cuando su realización estaba inspirada por un móvil político. Este fundamento fue abandonado desde los inicios de la III República por la decisión del Consejo de Estado, "Príncipe Napoleón", de 19 de febrero de 1875 (véase en Long, Weil y Braibant, *Les Grands arrêts de la jurisprudence administrative*. Sirey, París, 1962, p. 14). Es el inicio entonces, de la teoría de la distinción entre Administración y Gobierno. Esta situación cambió, sin embargo, en el primer cuarto de este siglo, cuando el Consejo de Estado comprendió que no podía aplicar un criterio único para la cali-

actos administrativos; y tanto los actos de gobierno como los actos legislativos están sometidos al control jurisdiccional de la constitucionalidad por la Corte Suprema de Justicia, por ser ejecución directa de la Constitución.

En efecto, los actos de gobierno, no son, en nuestro sistema constitucional, actos administrativos. Entre ellos hay una radical diferencia estructural en cuanto a la norma a la cual deben directamente conformarse: el acto de gobierno debe estar conforme a la Constitución, pues es dictado en ejecución directa de ésta; los actos administrativos deben estar conformes a la legalidad, pues son ejecución directa de la ley e indirecta de la Constitución. Por ello los actos administrativos están sometidos al principio de la legalidad administrativa. Los actos de gobierno, en cambio, no lo están, no porque sean una excepción, sino porque tienen el mismo rango estructural que la legalidad con relación a la Constitución. Por ello, los actos de gobierno sólo están sometidos a la constitucionalidad, y consecuentemente, a un control jurisdiccional propio, el control de constitucionalidad^{52bis}.

En efecto, el artículo 215, ordinal 6º de la Constitución señala que es de la competencia de la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena declarar la nulidad de los "reglamentos y demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de la Constitución", entre los cuales se incluyen los actos de gobierno. Esta atribución de la Corte en Pleno es distinta de aquella contenida en el ordinal 7º del mismo artículo, por la cual la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, es competente para declarar la nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional cuando sea procedente, es decir, cuando sean contrarios a derecho e incluso por desviación de poder.

E. Los problemas jurisdiccionales de la competencia

La delimitación de la competencia contencioso-administrativa presenta, como en cualquier jurisdicción ordinaria o especial, una serie de problemas procesales. Entre ellos se destacan en materia conten-

ficación de esos actos de gobierno que la doctrina francesa consideraba actos administrativos que escapaban al control de la jurisdicción contencioso-administrativa. Desde esta época, el Consejo de Estado se ha limitado a hacer una lista empírica de los actos llamados de gobierno. Lista que, por otra parte, se ha ido reduciendo considerablemente en los últimos años. En definitiva, el acto de gobierno es indefinible en Francia. Sólo puede darse de él una noción parcial. El acto de gobierno es el que cumple el Poder Ejecutivo en sus relaciones con una autoridad pública que escapa a todo control jurisdiccional, principalmente, con el Legislador. Véase, Allan R. Brewer-Carias, "Comentarios sobre la doctrina del acto de gobierno, del acto político, del acto de Estado o de las cuestiones políticas como motivo de inmunidad jurisdiccional de los Estados en sus Tribunales Nacionales", *Revista de Derecho Público*, Nº 26, Caracas, 1968, pp. 65-68.

52^{bis}. Véase lo expuesto en la Décima Octava Parte, Tomo VI.

cioso-administrativa los problemas de la acumulación de acciones, la cuestión prejudicial y los conflictos de competencia.

Veamos separadamente estos supuestos.

En cuanto a la acumulación de acciones, el artículo 42, ordinal 17 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone que ésta es competente para “conocer de los juicios en que se ventilen varias acciones conexas, siempre que a la Corte esté atribuido el conocimiento de algunas de ellas”. Las razones de esta acumulación de acciones son, en general, las mismas que rigen en el procedimiento ordinario. La competencia de la Corte es, en este caso, una competencia por conexión o por continencia de la causa, y se admite por el interés que existe de evitar el riesgo de que se dicten sentencias contrarias o contradictorias en asuntos que tengan entre sí una conexión.

En todo caso debe tenerse presente el artículo 78 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que “no podrán acumularse en el mismo libelo pretensiones que se excluyan mutuamente, o que sean contrarias entre sí ni las que por razón de la materia no correspondan al conocimiento del mismo Tribunal; ni aquellas cuyos procedimientos sean incompatibles entre sí. Sin embargo, podrán acumularse en un mismo libelo dos o más pretensiones incompatibles para que sean resueltas una como subsidiaria de la otra siempre que sus respectivos procedimientos no sean incompatibles entre sí”.

De acuerdo a estas normas resulta, ante todo, que sólo podrán acumularse acciones cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción contencioso-administrativa, pero siempre que las acciones no se excluyan mutuamente o cuyos procedimientos sean incompatibles. Por ello, es causal de inadmisibilidad de las demandas o recursos ante la jurisdicción contencioso-administrativa “cuando se acumulen acciones que se excluyan mutuamente o cuyos procedimientos sean incompatibles”⁵³.

Por supuesto, esta causal no se aplica en los casos de acciones de nulidad contra actos administrativos a las cuales se acumulen pretensiones de condena conforme al artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte.

En cuanto a la cuestión prejudicial, ésta se presenta en el derecho procesal cuando un juez, para decidir un litigio para el cual es incontestablemente competente, debe tratar una cuestión que no es normalmente de su competencia. Entonces, una cuestión es llamada prejudicial cuando su solución, que debe preceder al examen del fondo del asunto, debe ser resuelta por otra jurisdicción distinta de la que tiene competencia para la acción principal.

El problema de la cuestión prejudicial se plantea ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en la misma forma que se plantea en la jurisdicción ordinaria. Por tanto, es perfectamente promovible la cuestión previa por existencia de una cuestión prejudicial que debe

53. Art. 84, Ord. 4º LOCSJ.

resolverse en un proceso distinto, contemplada en el artículo 346, ordinal 8º del Código de Procedimiento Civil.

Entonces, al juez de lo contencioso-administrativo puede presentársele una cuestión prejudicial en el curso de un proceso del cual él es competente para conocer. Sin embargo, es necesario señalar que esta cuestión prejudicial debe ser realmente una cuestión prejudicial. Es necesario, ante todo, que haya verdaderamente una cuestión, es decir, una dificultad real que haga surgir duda respecto al conflicto. En segundo lugar, es necesario que la respuesta a esta cuestión sea necesaria para la decisión del fondo del asunto. Una vez que el juez se encuentra ante esta situación debe retardar su decisión hasta que la decisión de la cuestión no se produzca por el juez competente. Por ejemplo, el Juez contencioso-administrativo no podría resolver sobre la solicitud de nulidad de un acto administrativo que debe ser introducida por un propietario de un bien, por ser él sólo el titular de un interés legítimo o de un derecho subjetivo, cuando está cuestionado ante los Tribunales ordinarios la cualidad del solicitante de propietario del bien.

El mismo problema de la cuestión prejudicial puede plantearse ante la jurisdicción ordinaria respecto a una cuestión de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa. En este caso también debe reunir las dos condiciones antes señaladas. De lo contrario, la cuestión previa sería declarada sin lugar⁵⁴.

Por último en cuanto a los conflictos de competencia, éstos se plantean, inevitablemente, cuando existen órganos jurisdiccionales con competencia distinta. Por tanto, estando atribuida la competencia en materia contencioso administrativa actualmente en Venezuela a la Corte Suprema de Justicia, y a otros Tribunales especiales, corresponde a la misma Corte Suprema de Justicia, conocer de los conflictos de competencia que puedan presentarse entre órganos jurisdiccionales ordinarios y los Tribunales contencioso-administrativos o la Corte misma. Ello en virtud del artículo 42 ordinal 21 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que le da atribución para "decidir los conflictos de competencia entre Tribunales sean ordinarios o especiales, cuando no exista otro Tribunal Superior y común a ellos en el orden jerárquico", pues no hay ley alguna vigente que indique quién debe resolver los conflictos de competencia en que intervengan un órgano de la jurisdicción administrativa. Esta misma atribución está consagrada en la Constitución vigente, artículo 215, ordinal 9º, cuando faculta a la Corte para "dirimir los conflictos de competencia entre Tribunales, sean ordinarios o especiales, cuando no exista otro Tribunal Superior y común a ellos en el orden jerárquico".

54. Véase por ejemplo la sentencia de 23-6-54, del Juzgado de Primera Instancia en la Civil del Distrito Federal y del Estado Miranda, en *Jurisprudencia de los Tribunales de la República*. Ministerio de Justicia, Vol. IV, Tomo I, Instituto de Codificación y Jurisprudencia.

IV. LOS DIVERSOS TIPOS DE ACCIONES Y RECURSOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Como puede apreciarse de lo expuesto anteriormente, a partir de 1961 la jurisdicción contencioso-administrativa encuentra un claro y expreso fundamento constitucional en el artículo 206 del texto fundamental, en el cual se la define con una amplitud considerable y, ciertamente, comparativamente más completa que la que para ese momento tenían los modelos europeos, y que había seguido la jurisprudencia.

En efecto, en ausencia de una norma tan expresa y amplia, y con base en las muy escuetas normas constitucionales de la Constitución de 1953, la antigua Corte Federal que funcionó hasta 1961 y luego, la Corte Suprema de Justicia, fueron definiendo jurisprudencialmente los contornos de la jurisdicción contencioso-administrativa que ejercía básicamente, y en única instancia el Supremo Tribunal, conforme al clásico esquema francés de la división entre un contencioso-administrativo de anulación y un contencioso-administrativo de plena jurisdicción, según el tipo de pretensiones que se formularan en la acción o el recurso.

Conforme a este esquema, el contencioso-administrativo de anulación se concebía como un proceso objetivo contra un acto administrativo, en el cual la pretensión procesal del recurrente se limitaba a la anulación del acto administrativo impugnado, y la decisión del juez sólo tenía por objeto el control de la legalidad del acto, pronunciando o no su anulación, y nada más. La legitimación activa para intentar el recurso de anulación correspondía a quien tuviera, al menos, un interés personal, legítimo y directo, pudiendo intentarlo también quien tuviera un derecho subjetivo lesionado por el acto recurrido.

En cuanto al contencioso-administrativo de plena jurisdicción, se concebía como un proceso subjetivo en el cual se entablaba una verdadera litis contra una persona jurídica de derecho público, y en la cual la pretensión procesal del demandante era amplia en el sentido de que podía buscar la condena del ente demandado y, además, la anulación de actos administrativos. El contencioso de plena jurisdicción era así el contencioso de las demandas contra la República y otras personas jurídicas de derecho público, y se reducía básicamente al contencioso contractual y al de la responsabilidad extracontractual, pudiendo el juez, además de decidir sobre la nulidad

de un acto administrativo, si esto se le solicitaba, condenar al ente público al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración, y en general, adoptar todo pronunciamiento útil para restablecer las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa. Tratándose de demandas contra los entes públicos, la legitimación del demandante correspondía al titular de un derecho subjetivo cuyo restablecimiento conformaba el nódulo de su pretensión.

Bajo este esquema, que la doctrina nacional¹ y nosotros mismos expusimos hace más de veinticinco años², el interés legítimo, personal y directo para configurar la legitimación activa en el recurso de anulación se concebía sólo como una situación jurídica *procesal* para pedir la anulación de un acto administrativo, y no como una situación jurídica subjetiva de carácter sustantivo. Por tanto, el interés legítimo, personal y directo, como situación jurídica adjetiva, en principio, no era resarcible siendo sólo jurídicamente resarcible la lesión al derecho subjetivo, a través de las acciones de plena, jurisdicción.

Puede decirse que ese esquema del contencioso-administrativo, aun cuando no aprovechaba todas las posibilidades de protección de los particulares frente a la Administración que contenía el fundamento constitucional de la jurisdicción contencioso-administrativa (Art. 206), fue el que desarrolló la jurisprudencia nacional, particularmente hasta hace quince años, cuando se dictó la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976³, la cual sentó nuevas bases en el derecho positivo para la ampliación del contencioso-administrativo como medio de protección de los particulares frente a las conductas de la Administración, lo cual fue advertido rápidamente por la doctrina nacional⁴, y en algunos aspectos comienza a derivarse de la jurisprudencia.

En efecto, en base al artículo 206 de la Constitución y al contenido de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 que regula transitoriamente el proceso contencioso-administrativo, puede decirse que el esquema tradicional del contencioso-administrativo en

1. Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas, 1970, pp. 570 y ss. A. Moles Caubet. "Rasgos generales de la jurisdicción contencioso-administrativa", en Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas, 1979, pp. 67-77; Nelson Rodríguez García. *El sistema contencioso-administrativo venezolano y la jurisdicción contencioso-administrativa*, Valencia, 1982.
2. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 239-440.
3. Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, *Gaceta Oficial*, N° 1.893 Extraordinario de 30-7-76.
4. Gonzalo Pérez-Luciani, "Los recursos contencioso-administrativos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia", en Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional*, cit., pp. 135-148; Gonzalo Pérez-Luciani, "El sistema contencioso-administrativo y el procedimiento administrativo", en A. Moles Caubet y otros, *Contencioso-Administrativo en Venezuela*, Caracas, 1981, pp. 60-61.

su clásica división de contencioso de anulación y contencioso de plena jurisdicción ha quedado superado⁵, por ejemplo, en su lugar, como lo ha señalado Hildegard Rondón de Sansó, podrían distinguirse ahora tres tipos de acciones contencioso-administrativas: acciones de impugnación de actos administrativos unilaterales o bilaterales, que conducen a la anulación de los mismos como consecuencia del control de legalidad; acciones de condena, de prestación o declarativas de condena, particularmente en materia de responsabilidad contractual y extracontractual y de restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, que conducen a decisiones del juez de dar, hacer o no hacer frente a la Administración; y acciones declarativas tendientes al reconocimiento o protección de un derecho subjetivo o a la interpretación de una situación jurídica o una norma⁶.

Pero en realidad, analizando con detenimiento el sistema contencioso-administrativo en Venezuela, con base en el artículo 206 de la Constitución, en las regulaciones de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 y en los criterios jurisprudenciales sentados en los últimos años, creemos que el contencioso-administrativo, como instrumento procesal de protección de los particulares frente a la autoridad pública, se ha ampliado aún más, pudiendo distinguirse cuatro tipos de acciones y recursos contencioso-administrativos: en primer lugar, el contencioso de los actos administrativos; en segundo lugar, el contencioso de las demandas contra los entes públicos; en tercer lugar, el contencioso de las conductas omisivas de la Administración; y en cuarto lugar el contencioso de la interpretación⁷. Las pretensiones procesales varían en cada uno de esos tipos de contencioso, y por supuesto, también varían las reglas de procedimiento aplicables a los diversos tipos de acciones o recursos, incluso las relativas a la legitimación activa. Nuestro objetivo en esta parte es establecer las características generales de esas cuatro clases de procesos contencioso-administrativos.

-
5. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, "Los diversos tipos de acciones y recursos contencioso-administrativos en Venezuela", *Revista de Derecho Público*, Nº 25, EJV, Caracas, 1986, pp. 5-30, y en *Estado de Derecho y Control Judicial*, cit., p. 243 y ss. Véase en defensa del recurso de plena jurisdicción, Enrique Iribarren M., "¿Existe en Venezuela un recurso autónomo de plena jurisdicción?", *Revista de la Fundación Procuraduría General de la República*, Nº 1, 1986, pp. 113-153.
 6. H. Rondón de Sansó, "Medios de proceder por la vía contencioso-administrativa" en A. Moles y otros, *Contencioso-administrativo... cit.*, pp. 110-123.
 7. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, "Los diversos tipos de acciones..." loc. cit., pp. 6 y ss.

1. EL PROCESO CONTENCIOSO CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

La característica fundamental del proceso contencioso-administrativo de los actos administrativos, es que el objeto de las acciones y recursos que lo inician, siempre es un acto administrativo, y en ellos siempre existe una pretensión de anulación de los mismos. Sin embargo, hablamos del "contencioso de los actos administrativos" y no del contencioso de anulación, pues si bien siempre debe haber una pretensión de anulación de los actos, el proceso *no se agota* en dicha anulación, y las acciones y recursos pueden contener otras pretensiones procesales de condena adicionales y anexas a la pretensión de anulación del acto administrativo, conforme se establece en el artículo 206 de la Constitución y en el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En todo caso, y en virtud de que pueden formularse pretensiones de condena anexas a las pretensiones de anulación de un acto administrativo, el contencioso de los actos administrativos se concibe como un *proceso subjetivo*, a pesar de que el objeto principal del mismo es un acto administrativo. Sin embargo, el contencioso de los actos administrativos no sigue el esquema procesal del proceso ordinario en el cual el establecimiento de una *litis* entre demandante y demandado es esencial, en todas sus secuelas de citación y *litis* contestación. A pesar de que es un proceso subetivo, el contencioso de los actos administrativos es un juicio contra un acto administrativo, en el cual se solicita del juez declare su nulidad y, en su caso, pronuncie las decisiones de condena que se pretenden *como consecuencia de la anulación*. Por tanto, en el contencioso de los actos administrativos no se demanda ni a las personas jurídicas de derecho público que dictaron el acto recurrido, ni a los posibles beneficiarios de dicho acto. Sólo se impugna el acto como consecuencia del mismo, se pueden solicitar pretensiones de condena contra dichas personas de derecho público u otros entes que hayan dictado el acto. Por tanto, en el contencioso de los actos administrativos no hay propiamente demandante ni demandado, sólo hay impugnantes del acto recurrido y defensores del mismo, pudiendo hacerse parte en el proceso todos aquellos que ostenten un derecho subjetivo o un interés personal, legítimo y directo similar al que ostente el recurrente ⁸.

En todo caso, debe mencionarse que a pesar de que el contencioso de los actos administrativos sea un proceso a un acto, y que los recurrentes aparezcan en el proceso como defensores del interés general vulnerado por una actuación administrativa, el recurso para intentarlo debe considerarse como un recurso "subjetivo" pues, como lo ha señalado la Corte Suprema, "se protege la integridad de la norma

8. Artículo 137, LOCSJ.

sólo en función de la situación jurídica subjetiva igualmente alterada ⁹.

Ahora bien, en ausencia de demandante, en el contencioso de los actos administrativos como proceso subjetivo tampoco hay demandados, y por tanto, no hay citación ni *litis* contestación. El juez lo que debe hacer en el auto de admisión del recurso, es disponer la notificación del Fiscal General de la República y cuando junto con la anulación se formule una pretensión de condena, debe notificar al Procurador General de la República ¹⁰ o al representante del ente público correspondiente, si se trata de un acto administrativo de una entidad territorial o autónoma. Además, el juez debe emplazar a los interesados tanto en la defensa como en la impugnación del acto recurrido, mediante carteles para que se hagan parte en el juicio ¹¹, en un lapso determinado, siendo necesario para hacerse parte en el juicio reunir las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente ¹². Este, si se trata de la impugnación de actos administrativos de efectos generales puede ser toda persona plenamente capaz alegando un simple interés, aun cuando calificado ¹³, o si se trata de la impugnación de actos administrativos de efectos particulares, debe ser el titular de al menos un interés personal, legítimo y directo ¹⁴. En ambos casos, sin embargo, también está legitimado para intentar el recurso contencioso-administrativo, el Fiscal General de la República ¹⁵.

Por tanto, el procedimiento en el contencioso de los actos administrativos, aun cuando es de carácter contencioso y subjetivo, se le reconocen al juez una serie de poderes adquisitivos incluso para solicitar informaciones y hacer evacuar pruebas de oficio ¹⁶, y además, para continuar el proceso contra un acto administrativo, a pesar del desistimiento del recurrente, cuando el acto recurrido viole normas de orden público ¹⁷.

Hemos dicho que el recurso, en el contencioso de los actos administrativos, además de pretensiones de anulación puede contener pretensiones de condena, lo cual conlleva a que el contencioso de los actos administrativos actualmente se clasifique en tres clases: el contencioso de anulación; el contencioso de anulación y condena, y el contencioso de anulación y amparo.

-
9. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 3-10-85 en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, pp. 156-162.
 10. Arts. 116 y 125 de la LOSJ. Conforme a estas normas, la notificación al Procurador General de la República la decide de oficio el juez, de acuerdo a la naturaleza de la pretensión contenida en el recurso.
 11. Art. 116 y 125, LOCSJ.
 12. Art. 137, LOCSJ.
 13. Art. 112, LOCSJ.
 14. Art. 121, LOCSJ.
 15. Arts. 112, 116 y 121, LOCSJ.
 16. Art. 129, LOCSJ.
 17. Art. 87, LOCSJ.

A. El contencioso de anulación de los actos administrativos

El contencioso de anulación de los actos administrativos se configura cuando la *pretensión única* del recurso es la anulación de un acto administrativo. El proceso contencioso-administrativo en este caso, tiene regulaciones adjetivas diferentes según el objeto del recurso, y se trate de la anulación de un acto administrativo de efectos generales, de un acto administrativo de efectos particulares o de un acto administrativo bilateral (contrato administrativo).

Ha habido discusión en torno a los criterios de distinción entre los actos administrativos de efectos generales y los actos administrativos de efectos particulares que adoptó la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para regular los procedimientos¹⁸. Sin embargo, dada la naturaleza diferente de dicha regulación, es evidente que el criterio que tuvo en mente el Legislador, a pesar de la falta de uniformidad de la terminología empleada, está referido al carácter normativo o no normativo de los actos recurridos. Así, los actos administrativos de efectos generales son los actos normativos, cuyos destinatarios son indeterminados e indeterminables; en cambio, los actos administrativos de efectos particulares, son los que no tienen carácter normativo, y cuyos destinatarios o es un sujeto de derecho (acto individual) o una pluralidad de ellos, pero determinados o determinables (acto general)¹⁹. Este criterio de distinción es el único congruente con la diferencia procedimental establecida en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia entre los "juicios de nulidad de los actos de efectos generales" y los "juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares"²⁰.

a. *La distinción entre los actos administrativos de efectos generales y los actos administrativos de efectos particulares*

En efecto, para captar la distinción que establece la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en cuanto a los procedimientos, entre el juicio de nulidad de los actos de efectos generales y el juicio de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, es necesario tener presente la situación jurisprudencial anterior a la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte en 1976.

La Corte, en efecto, en base a una encomiable labor integradora, fue elaborando normas adjetivas que diferenciaron dos tipos de recursos de impugnación de los actos estatales, distintos al recurso de

18. J. G. Andueza, "El control de la constitucionalidad y el contencioso-administrativo" en A. Moles Caubet y otros, *Contencioso-Administrativo... cit.*, pp. 66 y ss.

19. Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas, 1977, pp. 7-10; y "El recurso contencioso-administrativo, contra los actos de efectos particulares" en Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional... cit.*, pp. 173-174.

20. Secciones 2ª y 3ª del Capítulo II, del Título V, LOCSJ. Véase lo que exponemos en las páginas 184 y siguientes de este libro.

casación, que se podían intentar ante ella: el recurso de inconstitucionalidad, como acción popular; y el recurso contencioso-administrativo de anulación. La base de la distinción entre ambos recursos estaba, fundamentalmente, en la naturaleza del acto impugnado: las leyes y demás actos de los cuerpos legislativos (nacionales) o de los cuerpos deliberantes (estadales o municipales), los actos de gobierno, y en general, los actos estatales de rango legal o de efectos generales podían ser objeto del recurso directo de inconstitucionalidad ante la Corte en Pleno o su Sala Político-Administrativa; en cambio los actos administrativos de efectos particulares sólo podían ser objeto del recurso contencioso-administrativo de anulación, aun cuando se alegasen motivos de inconstitucionalidad. Tal como la Corte lo señaló:

“la situación particular y concreta que se deriva del acto administrativo no es susceptible de ser impugnada por vía de acción popular y directa de inconstitucionalidad, propia de los actos generales del Poder Público”²¹.

Por tanto, conforme a la doctrina de la Corte, no podía interpretarse el ordinal 6º del artículo 215 de la Constitución que atribuye a la Corte facultad para “declarar la nulidad de los reglamentos y demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de la Constitución”, en el sentido de incluir en esos “demás actos del Ejecutivo Nacional” los actos administrativos individuales. Esos otros actos del Ejecutivo Nacional sólo podían ser los actos de gobierno (de efectos generales o de efectos particulares) ya que los actos administrativos de efectos particulares tienen su control nato, sea de ilegalidad propiamente dicha o de inconstitucionalidad, en la jurisdicción contencioso-administrativa. Por tanto, el recurso de inconstitucionalidad, si bien se refería básicamente a actos estatales de efectos generales (Leyes, Ordenanzas, Reglamentos), en el texto constitucional dicho recurso también podía intentarse contra ciertos actos de efectos particulares, dictados en ejecución directa de atribuciones constitucionales, tales como actos privativos de las Cámaras Legislativas y los actos de gobierno.

La nueva Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia cambió esta distinción entre los recursos de inconstitucionalidad y el contencioso-administrativo de anulación, y en materia de recursos y procedimientos estableció una distinción básica entre recursos de impugnación contra actos estatales de efectos generales y recursos de impugnación contra actos estatales de efectos particulares. Lamentablemente, tanto el texto de la Ley como su Exposición de Motivos incurrían en una imperfección, al confundir los “actos de efectos generales” con los “actos generales” y los “actos de efectos particulares” con los “actos individuales”, cuando en realidad se trata de dos clasificaciones de los actos jurídicos estatales totalmente dis-

21. Véase sentencia de la CSJ-SPA de 15 de marzo de 1962, en *GF.*, Nº 35, 1962, pp. 203 y 204.

tintas, basadas, una en relación al número de destinatarios del acto y la otra en relación a sus efectos.

b. *La acción popular y el contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos de efectos generales*

La sección segunda del Capítulo II del Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, regula el procedimiento “de los juicios de nulidad de los actos de efectos generales”, previendo entre otros aspectos una legitimación activa amplísima (Art. 112) y la publicación de la sentencia en la *Gaceta Oficial* (Arts. 119 y 120). En las “Disposiciones comunes a los juicios de nulidad de actos de efectos generales o de actos de efectos particulares” (Sección Cuarta del Capítulo II del Título V), además, se establece la ausencia de lapso de caducidad en los recursos “contra los actos generales del Poder Público” (Art. 134) y se limita la potestad de suspensión de efectos, a los “actos administrativos de efectos particulares”.

En particular, de acuerdo con lo previsto en el artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia:

“Toda persona natural o jurídica plenamente capaz, que sea afectada en sus derechos o intereses por ley, reglamento, ordenanzas u otro acto de efectos generales emanado de alguno de los cuerpos del berantes nacionales, estatales o municipales o del Poder Ejecutivo Nacional, puede demandar la nulidad del mismo, ante la Corte, por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad...”.

Mediante este artículo, la Ley Orgánica de 1976 reguló en igual forma el procedimiento de impugnación de leyes nacionales, estatales o municipales (ordenanzas) que se inicia mediante el denominado recurso o acción de inconstitucionalidad, y el de impugnación de reglamentos y demás actos administrativos de carácter normativo o de efectos generales, los cuales tradicionalmente y con antecedentes desde mitad del siglo pasado, pueden ser impugnados por vía de acción directa ante la Corte Suprema de Justicia y los demás Tribunales Contencioso-Administrativos²², configurándose el recurso como una acción popular.

De acuerdo al régimen anterior a la Ley de 1976, para intentar el recurso de inconstitucionalidad de leyes o el recurso de inconstitucionalidad e ilegalidad de reglamentos y actos administrativos de efectos generales no se requería condición especial alguna, por lo que la legitimación correspondía a todo habitante de la República en base al “simple interés” en la constitucionalidad y legalidad que tenían. La acción popular había sido definida por la jurisprudencia, como la que “corresponde a todos y cada uno de los individuos que componen un conglomerado, para impugnar la validez de un acto del Poder Público que, por tener un carácter normativo y general, obra *erga*

22. Arts. 112, 181 y 185 de las Disposiciones Transitorias, LOCSJ.

omnes, y, por tanto, su vigencia afecta e interesa a todos por igual”²³. En estos casos de impugnación de actos normativos, decía la Corte, éstos “pueden ser impugnados por la vía de la acción popular, ejercida libremente por cualquier ciudadano que se encuentre en el pleno goce de sus derechos, esto es, que tenga capacidad procesal” invocando simplemente “el derecho que tiene todo ciudadano a que la administración respete la legalidad”²⁴. En este caso, agregaba la Corte, “la acción que se da... a cualquiera del pueblo (de allí su 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”²⁵.

Ahora bien, la Ley Orgánica de 1976, como se ha visto, ha exigido que el recurrente contra un acto administrativo de efectos generales, sea “afectado en sus derechos e intereses” por el acto recurrido²⁶, mención de la Ley que podría provocar dudas en torno a la supervivencia de la acción popular y a su posible eliminación en el país²⁷. Sin embargo, que ha quedado dilucidado por la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que la exigencia de que el acto administrativo de efectos generales, para ser recurrido en vía contencioso-administrativa (al igual que la Ley mediante el recurso de inconstitucionalidad) deba afectar los derechos e intereses del recurrente, no ha significado en modo alguno la eliminación de la acción popular, ni el establecimiento de una especial legitimación activa para interponerla, referida a la protección o defensa de derechos subjetivos o intereses legítimos de ciudadanos en particular. Su objeto, ha dicho la Corte Suprema, es “la defensa objetiva de la majestad de la Constitución y su supremacía”, y si bien la Ley Orgánica exige que la persona que ejerza el recurso sea “afectada en sus derechos o intereses” ello se ha considerado como de “interpretación rigurosamente restrictiva”, concluyendo la Corte en que

23. Véase la sentencia de la antigua Corte Federal de 14-3-60 en *Gaceta Forense* N° 27, 1960, pp. 127-132 y la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 18-2-71 en *Gaceta Oficial* N° 1.472 Extra. de 11-6-71. Véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1940-1975 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas, 1978, pp. 209-304.

24. Véase la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 6-2-64 en *Gaceta Oficial*, N° 27.373 de 21-2-64. Véanse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia...*, *cit.*, Tomo V, Vol. I, p. 296.

25. Véase la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 18-2-71 en *Gaceta Oficial*, N° 1.472 Extra. de 11-6-71, y la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 21-11-74, en *Gaceta Oficial*, N° 30.594 de 10-1-75. Véanse en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia...*, *cit.*, Tomo V, Vol. I, pp. 304 y 314.

26. Art. 112, LOCSJ.

27. Luis H. Farías Mata, “¿Eliminada la Acción Popular del Derecho Positivo Venezolano?”, *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas, 1982, pp. 5-17.

cuando se ejerce el recurso de anulación contra los actos administrativos de efectos generales, “*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”²⁸.

Sin embargo, y a pesar de esta amplitud de interpretación establecida por la Corte Suprema para insistir en la popularidad de la acción, es evidente que conforme al texto claro de la Ley Orgánica puede admitirse que sin dejar de ser una acción popular, el simple interés requerido para que se abra la legitimación activa para intentarla se ha “calificado”, restringiéndose razonablemente la amplitud del recurso, al exigirse que el acto de efectos generales afecte en alguna forma los derechos o intereses del recurrente²⁹. En esta forma, por ejemplo, si bien una persona residente o domiciliada o con bienes situados en una Municipalidad podría en cualquier tiempo intentar la acción popular contra los reglamentos dictados por el Alcalde Municipal, pues podría presumirse que en alguna forma afectan sus derechos o intereses, no podrá decirse lo mismo respecto de los reglamentos dictados en otra Municipalidad, situada en el otro extremo del país, y con la cual el recurrente, no tenga ni haya tenido relación alguna. En este caso, sería manifiesta la no lesión en forma alguna de los derechos e intereses del recurrente, por lo cual no procedería la “presunción” establecida por la Corte para la admisibilidad del recurso.

En todo caso, debe señalarse que además de a las personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos o intereses por el acto recurrido, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia otorga legitimación para intentar la acción popular, al Fiscal General de la República³⁰, dadas las funciones asignadas constitucionalmente a este funcionario, vinculadas a la defensa de la Constitución y de los derechos fundamentales³¹.

En cuanto a la legitimación pasiva, como se ha dicho, la Ley Orgánica de 1976 del acto, la persona debe reunir las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente³², es decir, debe alegar que el acto afecta sus derechos e intereses. Aquí también, y aun cuando se explica la presunción definida por la Corte Suprema, es claro que si del expediente resulta manifiesto que el acto impugnado no afecta los derechos e intereses de quien pretende hacerse parte, la calidad de parte pretendida podría ser rechazada por el juez.

28. Véase la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena de 30-6-82, en *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas, 1982, pp. 135-138.

29. Allan R. Brewer-Carías, *El Control de la Constitucionalidad... cit.*, p. 120.

30. Art. 116 LOCSJ.

31. Art. 220, Constitución.

32. Art. 137 LOCSJ.

Por último, debe mencionarse que precisamente por el carácter popular de la acción en estos casos de impugnación de actos administrativos de efectos generales, la ley regula el proceso contencioso objetivo en forma peculiar, estableciendo la imprescriptibilidad del recurso³³, y una secuela adjetiva bastante simplificada³⁴.

c. *El contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos de efectos particulares*

a'. *La generalidad del recurso y la extinción de las antiguas "apelaciones" administrativas*

Ante todo debe señalarse que la constitucionalización del contencioso-administrativo y la configuración del recurso de nulidad como un derecho constitucional a la tutela judicial frente a los actos administrativos ha provocado dos efectos generalizadores.

En primer lugar, que todos los actos administrativos son susceptibles de ser recurridos, por lo que la jurisprudencia ha interpretado claramente que cuando las leyes señalan que contra determinado acto administrativo "no procederá recurso alguno" debe entenderse tal expresión únicamente dirigida a los recursos administrativos o gubernativos, y no al recurso contencioso-administrativo de anulación que tiene rango constitucional³⁵.

En segundo lugar, que las denominadas en viejas leyes especiales "apelaciones" contra actos administrativos por ante la Corte Suprema, no son tales sino que se trata del recurso contencioso-administrativo de anulación contra actos administrativos de efectos particulares. La cuestión de las "apelaciones" ante la Corte fue "definitivamente superada" en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en el caso *Pan American World Airways Inc.* de 11-5-81 en la cual la Corte para justificar dicha superación, dio las siguientes razones:

"primero, porque de acuerdo con la letra constitucional no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento de control jurisdiccional; y segundo, porque tampoco puede ponerse en duda en la concepción actual de nuestro derecho administrativo, que los recursos jurisdiccionales contra los actos administrativos sólo pueden versar en razones de ilegalidad del acto, y no del mérito u oportunidad de la actuación administrativa".

De allí concluyó la Corte en esa sentencia señalando que:

"De lo expuesto concluye esta Sala que, al presente, cuando un cuerpo legal especial concede apelación contra un acto administrativo contra un órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa debe entenderse que se trata

33. Art. 134 LOCSJ.

34. Arts. 115-120 LOCSJ.

35. Véase por ejemplo sentencia CSJ-SPA de 10-1-80, RDP., N° 1, 1980, pp. 146-147.

en su lugar del recurso contencioso-administrativo previsto en la Constitución y desarrollado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia³⁶.

Esta doctrina fue ratificada expresamente por la Corte Suprema en su sentencia del 14-2-85 (*caso Patria Fondo Mutual de Inversión de Capital Variable*), en la cual precisó, que las mencionadas "apelaciones" deben regirse y tramitarse *íntegramente* conforme a las disposiciones legales de la Ley Orgánica de la Corte, y que entre otros aspectos,

"el lapso para ejercer el correspondiente recurso es el general de 6 meses contemplado en el artículo 134 *ejusdem* y no los especiales de 5, 10, 15 ó 20 ó 30 días previstos en otras leyes"³⁷.

b'. *El tema de la legitimación activa*

Ahora bien, uno de los aspectos procesales más importante en la distinción de los procedimientos de impugnación de los actos administrativos de efectos generales y los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, es el de la legitimación activa para recurrir, con la exigencia, en el último caso, de un interés personal, legítimo y directo^{37bis}.

a". *La exigencia de un interés personal, legítimo y directo*

En efecto, de acuerdo a lo previsto en el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia:

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

En esta forma, la legitimación activa para intentar la acción o recurso de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, corresponde al menos, al titular de un interés legítimo en que el acto sea anulado. Por supuesto, el titular de otra situación jurídica subjetiva más protegida por el ordenamiento jurídico, como es el derecho subjetivo, también tiene legitimación activa para impugnar el acto administrativo de efectos particulares que lo lesione.

Este recurso, por supuesto, procede no sólo contra los actos administrativos de efectos particulares expresos, sino también contra los actos tácitos denegatorios producto del denominado silencio administrativo negativo previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos³⁸. Además, por supuesto, los actos administrativos

36. Véase en RDP, N° 7, 1981, p. 157 a 162.

37. Consultada en original.

37bis. Véase lo expuesto en pp. 130 y ss. de este Tomo VII.

38. Art. 4, Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA), *Gaceta Oficial* N° 2.818 Extra. de 1-7-81. Véase Allan R. Brewer-Carías, "El sentido del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", *Revista de Derecho Público*, N° 8, EJV, Caracas, 1981, pp. 27-34.

impugnables no sólo son los dictados por las autoridades ejecutivas, sino los emanados de los órganos legislativos y judiciales y de los órganos constitucionales con autonomía funcional³⁹, así como los emanados de entidades privadas que pueden emanarlos en virtud de ejercer en alguna forma poderes públicos⁴⁰.

Ahora bien, en todos esos casos la legitimación activa para interponer los recursos corresponde a los titulares de un interés personal, legítimo y directo, noción que ha sido delineada por la jurisprudencia contencioso-administrativa en las últimas décadas, como la situación jurídica subjetiva que deriva de la relación jurídica que se establece entre un sujeto de derecho y la Administración Pública con ocasión de un acto administrativo, por ser dicho sujeto de derecho el destinatario del acto o por encontrarse en una particular situación de hecho frente a la conducta de la Administración, que hace que el ordenamiento jurídico proteja particularmente su interés en la legalidad de la actividad administrativa⁴¹. En la configuración de esta noción de interés legítimo, personal y directo, es de interés destacar algunas decisiones de la Corte Suprema y en particular las siguientes:

La antigua Corte Federal, en sentencia de 14-04-60, estableció lo siguiente: "Los ordenamientos jurídicos que como el nuestro, admiten el recurso contencioso de anulación de actos administrativos, exigen como requisito procesal, que el demandante ostente un interés que, en todo caso, ha de ser personal, directo y legítimo, aunque, como lo dispone el artículo 14 de nuestro Código de Procedimiento Civil, puede ser eventual o futuro, salvo el caso en que la Ley lo exija actual"... "Este interés que han de ostentar en el recurso de anulación de un acto administrativo (lo tienen) las partes, entendiéndose por tales las que han establecido una relación jurídica con la Administración Pública, o aquel a quien la decisión administrativa perjudica en su derecho o en su interés legítimo". Concluye la antigua Corte Federal en dicha sentencia, afirmando que en el juicio contencioso de anulación, por supuesto, de los actos de efectos particulares, "sólo pueden actuar los sujetos a quienes directamente afecta el acto administrativo"⁴².

En sentencia de la Corte de Justicia en Sala Político-Administrativa de 6-2-64 al precisar la legitimación activa del recurrente en los juicios contencioso-administrativos de anulación, señalaba que la

-
39. Allan R. Brewer-Carías, "El problema de la definición del acto administrativo" en *Libro Homenaje al Dr. Eloy Lares Martínez*, UCV, Caracas, 1984, Tomo I, pp. 25 a 78.
40. Hildegard Rondón de Sansó, "Ampliación del ámbito contencioso-administrativo", *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 33-49.
41. Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la legitimación activa en los recursos contencioso-administrativos contra los actos administrativos de efectos particulares", *Revista de Derecho Público*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, pp. 227-233.
42. Véase en *Gaceta Forense*, N° 27, pp. 127-132. Véase además en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...* Tomo V, Vol. I, *cit.*, p. 293.

legitimación “implica la aptitud de ser parte en un proceso concreto”; y tal aptitud, dijo la Corte, “viene determinada por la posición en que se encuentren las partes respecto de la pretensión procesal; por lo que sólo las personas que mantengan determinada relación con la pretensión están legitimadas en el proceso en que la misma se deduce”. Agrega la Corte, que el legitimado tiene “que ser la persona concreta, con facultad de poder reclamar o imponer una decisión administrativa. En resumen, puede estimarse la legitimación como la consideración especial en que tiene la Ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio”, es decir, con el acto administrativo recurrido. En otras palabras, el interesado es aquél que ostente un interés jurídicamente relevante en la anulación del acto⁴³.

En otra sentencia del 18-2-71, la misma Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema aclaraba que “Esta relación determina precisamente el interés que vincula a los particulares con el proceso a través del nexo jurídico que se establece, por efecto del acto administrativo, entre la Administración y los administrados. Por consiguiente, la persona que resulte lesionada a causa de la decisión administrativa debe estar procesalmente asistida de su derecho o su interés legítimo”, concluyendo que en el contencioso-administrativo de anulación de los actos de efectos particulares, “sólo pueden actuar los sujetos que resulten directamente afectados por el acto administrativo”, es decir, “las que tuvieran un interés legítimo en su anulación”⁴⁴. Como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, el interés jurídico legítimo aparece “como la garantía, utilidad o provecho que puede proporcionar alguna cosa, de modo que el del demandante y del reo, consisten en el beneficio que deba reportarles la decisión de pleito, ya sea haciéndoles adquirir o evitándoles perder...”⁴⁵.

Además, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 21-12-72, considerando la legitimación activa en estos recursos como resultado de una particular situación de hecho del administrado respecto del acto recurrido, señaló lo siguiente:

“Las circunstancias expresadas dejan constancia de que la cuestión debatida en este proceso tiene que ver directamente con la particular situación de hecho en que se encuentra la actora, como vecina de la zona donde habita y en una de cuyas áreas, cercana también a su vivienda podría levantarse una construcción en perjuicio de sus derechos y con violación, en su parecer, por parte de la Administración, de las normas de interés general que atienden al desarrollo urbanístico de la región. Conforme a tales razones, la Corte estima que la decisión administrativa que se discute está rela-

43. Véase en *Gaceta Oficial*, Nº 27.373 de 21-2-64, pp. 203-509 y 203-510. La Corte siguió en esta decisión la opinión de Jesús González Pérez, *Derecho Procesal Administrativo*, Tomo II, Madrid, 1966, p. 263.

44. Véase en *Gaceta Oficial*, Nº 14.72 Extra. de 11-6-71.

45. Véase la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 26-1-84 en *Revista de Derecho Público*, Nº 17, EJV, Caracas, 1984, p. 190.

cionada con el derecho de la actora, cuyo interés legítimo, personal y directo en el planteamiento del caso puede resolver, y en consecuencia, su legitimación activa en el proceso, ha quedado plenamente demostrada”⁴⁶.

Dentro de esta misma doctrina debe mencionarse, por último, el criterio de la Corte Suprema de Justicia expresado en la sentencia de su Sala Político-Administrativa de 3 de octubre de 1985 en la cual se ha expresado que en el procedimiento contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares, dado que en él tiene:

“carácter prioritario la defensa del interés general o colectivo, son admitidos a recurrir en vía contencioso-administrativa, de una parte, los titulares de *derechos subjetivos administrativos*, es decir, quienes derivarían su capacidad procesal de vínculos establecidos previa y especialmente por la Administración con el particular, en virtud de lo cual resulta justo que el afectado solicite la nulidad del acto ilegal lesivo y hasta la restauración de su derecho mediante dicho acto desconocido, por haberse irrumpido contra esos vínculos previos (contratos, concesión, permiso...); desconocimiento que configura la lesión de ese derecho subjetivo preexistente y de índole administrativa. Pero además, detentan esa misma capacidad procesal para actuar en juicio los *interesados legítimos* —concepto diferente en Derecho Público del anteriormente expuesto—, es decir, aquellos particulares que sin ser titulares de derechos subjetivos administrativos se encuentren en una especial situación de hecho ante la infracción del ordenamiento jurídico, la cual, por eso mismo, los hace más sensibles que el resto de los administrados al desconocimiento del interés general o colectivo por parte de la Administración al violar la Ley”⁴⁷.

Esta noción de interés personal, legítimo y directo ha sido precisada con acuciosidad, recientemente, por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa en su sentencia del 13-10-88 (*caso Celemosa*), en la cual la Corte declaró inadmisibile un recurso de nulidad intentado por unos miembros de un Concejo Municipal contra acto de la Cámara Municipal que había acordado prorrogar un contrato de concesión de servicio público, por considerar que los mencionados concejales recurrentes no eran titulares de un interés personal, legítimo y directo en la impugnación del acto del Concejo Municipal del cual formaban parte. Aun cuando no estamos de acuerdo con el pronunciamiento de inadmisibilidat, es de interés destacar lo argumentado por la Corte a los efectos de la precisión de la noción de interés legítimo, personal y directo:

“De allí que, el interés legítimo debe entenderse como la existencia de una tutela legal sobre la pretensión del actor e incluso, a falta de ella, de la

46. Véase en *Gaceta Oficial*, Nº 1.568 Extra. de 12-2-73.

47. Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 24, EJV, Caracas, 1985, pp. 156-162.

no existencia de una norma que impida su satisfaccion, restringiéndola, limitandola o negandola. Al mismo tiempo, la nocion se enlaza con la doctrina a la cual hemos aludido, por haber sido asimilada por el sistema venezolano, en el sentido de que el recurrente debe estar situado en una particular situacion de hecho frente al acto administrativo en forma de que el mismo recaiga sobre su esfera, afectandola de manera determinante.

La existencia de que el interes sea personal alude a la de que el actor haga valer en su nombre o en el de un sujeto o comunidad a los cuales representa su pretension. La relacion del actor con la decision impugnada es la de un sujeto afectado por ella en su propia esfera. Lo que se plantea a través del recurso es un derecho o una expectativa de derecho que es posible individualizar, que no es un anhelo vago o difuso, sino que incide sobre una esfera patrimonial o moral en forma especifica.

La tercera condicion que el legislador establece, y que no es otra cosa que una consecuencia de las anteriores, es la existencia de un interes directo, esto es, la necesidad de que el efecto del acto recaiga sobre el actor. Se requiere así que el acto este destinado al actor. Los efectos de los actos, como es bien sabido son de multiple naturaleza. Algunos son directos, esto es su produccion es el motivo general del acto, y es a ellos a los que alude la Ley con relacion a la legitimidad, otros son indirectos en el sentido de que la voluntad manifiesta en el acto no estuvo destinada fundamentalmente a producirlos sino que los mismos operan en forma oblicua, circunstancial o mediata.

Las condiciones precedentemente analizadas son acumulativas, esto es, deben estar presentes en la totalidad para que el impugnante o recurrente de un acto tenga la condicion de parte activa en el proceso de impugnacion. Es aqui donde el recurso contencioso administrativo de nulidad sobre los actos particulares revela una naturaleza mixta, por cuanto si bien, a través del mismo y en el mismo, se le imputa al acto objeto del recurso su contrariedad con el orden juridico, lo cual implicaria una naturaleza esencialmente objetiva, sin embargo, simultaneamente se exige que el impugnante sea el afectado, el que recibe los efectos inmediatos de la decision sobre su esfera de intereses."

Con base en estos argumentos, al analizar la situacion de los concejales recurrentes contra un acto del Concejo Municipal del cual formaban parte, la Corte señalo.

"El acto impugnado fue dictado por un organo colegiado, esto es, por un organismo en el cual la voluntad del titular no es la de una sola persona fisica, por cuanto tal titularidad corresponde a una pluralidad de sujetos y la voluntad aludida se forma a través de un proceso que se denomina "deliberacion" que tiende a hacer unitaria la multiplicidad de criterios que los sujetos integrantes del organo expresan, que es el fruto de un procedimiento integrado por multiples fases. Este procedimiento esta regido por el principio de la llamada democracia interna de los organos, en virtud de la cual, es la mayoria la que decide la orientacion del organo en cada uno de los pronunciamientos que del mismo se derivan. El organo

colegiado manifiesta así la voluntad que el ordenamiento propio de la organización considera como válida y que pueda estar constituida por la que deriva de una mayoría absoluta o de una mayoría calificada en forma especial. Obviamente que, de no existir unanimidad en la voluntad expresada en el órgano, los integrantes del mismo que no estaban de acuerdo con ella; que habían manifestado una opinión contraria, o simplemente diferente, se consideran insatisfechos por el resultado que no es el que se ciñe a sus criterios o intereses. Ello forma parte de la dinámica de las organizaciones colegiadas en las cuales ha de predominar el criterio de la mayoría y han de quedar desplazados los que sean minoritarios. Ahora bien, el integrante de un órgano colegiado que disiente de la decisión adoptada tiene tan solo la posibilidad, salvo que la Ley en forma expresa lo prohíba, de manifestar su disidencia y los motivos que la determinaron. Ahora bien, esta disidencia no hace al titular disidente del órgano, sujeto legitimado activo para atacar el acto, por cuanto si bien se encuentra en una situación particular frente al acto, su interés legítimo no sería ni personal, ni directo, ya que tales situaciones corresponderán sólo a los destinatarios del acto. El miembro de un cuerpo colegiado, obviamente, no puede ser tal destinatario, por cuanto, el ser integrante del mecanismo de elaboración de la decisión no lo convierte en parte sustantiva de la relación jurídica que de ella emerge. Si la decisión tuviese que recaer directamente sobre la persona integrante del órgano, existiría incompatibilidad entre su condición de miembro del cuerpo colegiado (Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, Art. 36) y su condición de interesados en un procedimiento administrativo, lo cual lo obligaría a inhibirse a actuar, a falta de lo cual podría pensarse en un vicio del acto dictado sin que tal inhibición se produjese. El titular disidente de un órgano colegiado que ha emitido un acto, no puede sino manifestar su disidencia; pero no tiene, por este solo hecho, la legitimidad activa requerida para impugnar el acto. Si esta es la situación, la posibilidad de recurrir contra el acto sería la de recurrir contra su propia decisión, lo cual no está planteado en el derecho venezolano donde no existe el llamado recurso de "lesividad" que faculta a la Administración para impugnar sus propios actos.

Han señalado por otra parte los impugnantes que la normativa vigente las responsabiliza por decisiones como la que fuera objeto de impugnación y, específicamente, citan la disposición contenida en el ordinal 8º del artículo 41 de la Ley Orgánica de Salvaguarda para el Patrimonio Público que sanciona a los funcionarios que dejen prescribir o permitan que desmejoren acciones o derechos de los organismos públicos, por no hacerlos valer oportunamente o hacerlo negligentemente"⁴⁸.

b". *El tema de los intereses colectivos y difusos*

Ahora bien, esta noción de interés personal, legítimo y directo, particularmente bajo el ángulo procesal, no sólo se refiere a las situaciones jurídicas subjetivas que pueden tener los sujetos de derecho

48. Consultada en original.

como personas individualizadas sino también las entidades representativas de intereses colectivos legalmente establecidas y reconocidas, y que como intereses supra-individuales han venido siendo tutelados por el ordenamiento jurídico. En cuanto a los intereses colectivos, éstos se concretan en comunidades compuestas por sujetos de derecho más o menos determinables, siendo en definitiva, intereses de grupo que se persiguen en forma unificada, al tener el grupo características y aspiraciones comunes⁴⁹, quienes en defensa de los intereses de grupo, podrían interponer recursos de anulación contra los actos administrativos de efectos particulares que afecten dichos intereses colectivos. Dentro de esta categoría estarían, por ejemplo, la representación de intereses colectivos por los Sindicatos, Colegios Profesionales y las Asociaciones Cooperativas⁵⁰. También estarían las Asociaciones de Vecinos reguladas en la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989⁵¹, en los casos en los que el acto en cuestión afecte un interés de la comunidad vecinal (interés colectivo) como un todo.

Estas Asociaciones y otras como las juntas conservadoras del ambiente o de consumidores también podrían asumir la defensa de intereses difusos, por ejemplo, relacionados con la calidad de vida que corresponden a una pluralidad indeterminada o indeterminable de sujetos y que el ordenamiento ha protegido jurídicamente, en razón de su carácter social y comunitario. En este orden de ideas, el Reglamento N° 1 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal sobre participación de la comunidad⁵², asignó a las asociaciones de vecinos dentro de sus actividades de interés comunitario, entre otras, “la preservación y el mejoramiento de la calidad de la vida de sus integrantes en comunidad” y “la adecuada prestación de los servicios públicos” (artículo 3, ordinales 1 y 2).

En cuanto a la posibilidad que les asigna el Reglamento de “ejercer, en conformidad con lo que al respecto establecen las disposiciones legales correspondientes, los recursos administrativos, judiciales y de cualquier otra índole que fueren menester para el cabal cumplimiento de las normas legales o reglamentarias que, por su naturaleza, se vinculen a la preservación de la legalidad urbanística y, en general, a la protección de los derechos de los vecinos” (artículo 6, párrafo primero, literal n), la norma remite a lo que dispongan las normas legales correspondientes que regulan la legitimidad activa para ejercer los recursos administrativos o judiciales. Por tanto, la asociación de vecinos, como tal, sólo puede ejercer recursos contra actos que lesionen el interés colectivo vecinal de orden urbanístico o en general “los derechos de los vecinos”; pero no tienen legitimación

49. M. Sánchez Morón, *La participación del ciudadano en la Administración Pública*, Madrid, 1980, p. 125.

50. Allan R. Brewer-Carías “El Derecho Administrativo y la participación de los administrados en las tareas administrativas”, *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV. Caracas, 1985, pp. 14-51.

51. Art. 173, LORM. *Gaceta Oficial*, N° 4.409 de 15-6-89.

52. *Gaceta Oficial*, N° 34.609 de 5-12-90.

para actuar en procesos en los que sólo corresponda la legitimación a un vecino concreto que tendría que ostentar un interés personal, legítimo y directo.

Las Asociaciones de Vecinos, por tanto, *per se* no tienen legitimidad activa para recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sino que sólo lo pueden hacer siempre que ostenten un interés personal, legítimo y directo, que cuando es de la colectividad es el interés colectivo.

Por su parte debe señalarse que la Ley de Protección al Consumidor de 1992 consagró como uno de los derechos de los consumidores "la protección de los intereses supraindividuales o difusos, en los términos que establezca la Ley" (Art. 2, Ord. 6°), por lo que ello sólo puede hacerse como lo regule la Ley, en este caso, el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema.

Debe señalarse, en todo caso, que estos intereses colectivos y difusos son parte del interés general, aun cuando no asumido directamente por el Estado (interés público) ⁵³ y, por tanto, cuando un acto administrativo de efectos particulares lo lesione, la impugnación de los mismos podrían intentarse por el Fiscal General de la República, a quien la Ley Orgánica ha atribuido especialmente legitimación activa en estos casos ⁵⁴. Por tanto, y en caso de que no se admitiera en todo supuesto la legitimación activa de las entidades representativas de intereses colectivos y difusos para impugnar actos administrativos de efectos particulares, estas entidades podrían requerir del Fiscal General de la República su interposición.

Por otra parte, e independientemente de los interesados colectivos, excepcionalmente, el interés general como tal, y el difuso, también está jurídicamente protegido en cuanto a que su lesión por un acto administrativo de efectos particulares, al permitirse al Fiscal General de la República interponer el recurso contencioso-administrativo de anulación.

c". El tema de la legitimación activa de la propia Administración

Por último, debe también mencionarse que el recurso contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos de efectos particulares, contrariamente a lo resuelto por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, ⁵⁵ también podría ser interpuesto por la propia Administración Pública, particularmente respecto de los actos administrativos dictados y que sean irrevocables en virtud de haber creado o declarado derechos a favor de particulares. En efecto, de acuerdo a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, los actos administrativos creadores o declarativos de derechos a favor de

53. Allan R. Brewer-Carías, "El Derecho Administrativo y la participación...", *loc. cit.*, p. 11.

54. Art. 121 LOCSJ.

55. Sentencia de 13-10-88, caso *Cememosa*. Consultada en original.

los particulares no pueden ser revocados por la Administración Pública⁵⁶, sancionándose el acto revocatorio en esos casos, con la nulidad absoluta⁵⁷. Por tanto, dictado por la Administración un acto irrevocable, la única vía que tendría para pretender la cesación de efectos de dicho acto, es a través de la interposición de un recurso contencioso de anulación del acto en cuestión, en cuyo caso, por supuesto, la Administración tendría la legitimación activa necesaria para ello.

c'. El tema de la legitimación pasiva

En cuanto a la legitimación pasiva, ante todo puede corresponder a la Administración Pública interesada desde el momento en que conoce de la interposición del recurso, mediante el requerimiento judicial del expediente administrativo⁵⁸, y además al igual que lo indicado anteriormente, de acuerdo al artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en los juicios contencioso-administrativos contra los actos administrativos de efectos particulares, pueden hacerse parte todas las personas que reúnan las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente, es decir, todos los titulares de un interés personal, legítimo y directo en defender el acto impugnado⁵⁹.

En efecto, de acuerdo con el artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia

“sólo podrán hacerse parte en los procedimientos a que se refieren las Secciones Segunda y Tercera de este Capítulo, las personas que reúnan las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente”.

Por tanto, para hacerse parte tanto como coadyuvante de la Administración defensora del acto, es necesario ostentar un interés, personal y directo sea en la anulación del acto sea en su mantenimiento.

Pero no es esta la única norma de la Ley que regula la posibilidad de que personas distintas al accionante o recurrente intervengan en el procedimiento contencioso-administrativo, pues el artículo 125 de la Ley Orgánica, al referirse al emplazamiento mediante cartel, determina que está dirigido a los *interesados*, los cuales conforme a dicha norma pueden “darse por citados” y consignar el cartel. El artículo 126, además, permite que soliciten la apertura de la causa a pruebas tanto al *recurrente* como a los *coadyuvantes* u *opositores* al recurso. Por ello, en una importante sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia el 26-9-91 (*caso Rómulo Villavicencio*), la Corte entró a precisar el tema de la intervención de terceros en el juicio de

56. Art. 19, Ord. 2º y Art. 82 LOPA. Vaése Allan R. Brewer-Carías, “Comentarios sobre la revocación de los actos administrativos” en *Revista de Derecho Público*, N° 4. EJV, Caracas, 1980, pp. 27-30.

57. Art. 19, Ord. 2º LOPA, Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1982, p. 186.

58. Art. 123 LOCSJ.

59. Arts. 121, 137 LOCSJ.

nulidad, para poder determinar cuando tal intervención es a título de verdadera parte. Para ello, la Corte recurrió a las normas del Código de Procedimiento Civil aplicables conforme al artículo 88 de su Ley Orgánica, y entre otros conceptos, precisó los siguientes:

1. *Parte accionante o recurrente* “es el titular de un derecho subjetivo frente a la Administración, o de un interés legítimo lesionado por la actividad de ésta”. Esta noción, precisó la Sala, se identifica con los interesados a que se refieren los artículos 22 y 23 de la LOPA. Estos *interesados* pueden ser los que inician los procedimientos administrativos o los que por ser titulares de derechos subjetivos o de intereses legítimos, aunque no los hubiesen iniciado, se apersonan en los mismos en cualquier estado en que se encuentre la tramitación (Art. 47 y 22 LOPA). Estos interesados no sólo pueden ejercer los recursos administrativos, sino la acción de nulidad, siendo partes en los procesos, con todo derecho para obrar en juicio y de gestionar en el (Arts. 136 y 150 CPC).

Conforme al artículo 137 de la Ley Orgánica, además, pueden hacerse parte en el proceso de anulación, las personas distintas al recurrente o a la Administración recurridas, que tengan el mismo interés; intervención que sería de carácter *adhesiva*. Estas personas que pueden hacerse parte, distintas al accionante, en el procedimiento de anulación, por reunir las mismas condiciones exigidas, para éste, es decir, de interesado (titular de derechos subjetivos o de intereses legítimos), conforme a los artículos 137 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, *no son terceros*.

2. *El tercero adhesivo simple*, por otra parte, conforme lo dijo la Sala, no es propiamente parte, sino tercero coadyuvante de una de las partes. Su interés en el proceso deriva de “la eficacia refleja que puede tener la decisión a dictarse en un proceso pendiente entre otras personas, por la unión o dependencia que presentan sus derechos o intereses con la relación deducidas en aquel proceso”. *El tercero adhesivo simple*, le interesa la sentencia que sólo es ley para las partes, “por las consecuencias que tiene para una de las partes, pero que pueden manifestarse a cargo de ese tercero (eficacia refleja de la cosa juzgada)”. Por ello, el tercero adhesivo simple:

“coadyuva a la pretensión de una de las partes, por el interés en que ésta venza a la otra, y por ello coopera o colabora con la parte principal, solicitando, alegando, y probando junto a ella o para ella, o hasta supliendo su inactividad, pero no podría, por ejemplo, por esa misma condición *instrumental*, oponerse a los actos procesales del coadyuvado, debiendo en todo caso, estar y pasar por ellos”.

3. En cuanto a las partes en el proceso contencioso-administrativo, se estableció en la sentencia lo siguiente:

“pueden comparecer válidamente con posterioridad a la presentación de la respectiva demanda —que es cuando comienzan los juicios (artículo

339 del CPC)— y no sólo durante el lapso de comparecencia, que se da para todo el que pudiera tener interés en las resultas del proceso, sino inclusive con posterioridad, aceptando en todo caso la causa en el estado en que se encuentra al intervenir en la misma, en razón del principio de la preclusión procesal (artículos 202, 361 y 380 *ejusdem*). Por el contrario, quienes son terceros adhesivos simples, sólo pueden comparecer válidamente como coadyuvantes durante el lapso de comparecencia a que se contraen los artículos 125 y 126 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia...". "No obstante, por excepción, estos terceros, y por supuesto, quienes también sean parte legítima, pueden comparecer antes y darse por citados, a los efectos de suplir la inactividad del accionante o recurrente —que es una forma de coadyuvar para evitar su derrota judicial— para consignar el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel, a los fines de evitar la declaratoria de desistimiento tácito del recurso, según lo contempla el artículo 125 ya mencionado".

4. Tanto las partes como los terceros que no sean parte, en virtud del carácter preclusivo del proceso (Arts. 202 y 364 CPC), sólo pueden oponer excepciones o defensas en contra de las demandas de nulidad, en el lapso de comparecencia de 10 días que ocurre después de admitida la demanda y de publicado el cartel de emplazamiento (Arts. 125, 126 y 130 LOCSJ); "de manera que si se oponen antes o después, intempestivamente tales alegatos carecen de validez"⁶⁰.

Estos criterios de la Corte Suprema de Justicia fueron precisados, en cuanto a los *intervinientes adhesivos* como terceros, en la sentencia del 10-7-91 (*caso Tarjetas Banvenez*), en la cual la Corte señaló que la *intervención adhesiva*:

"tiene lugar cuando el tercero concurre sosteniendo las razones de una de las partes en litigio, de modo que no reclama un pronunciamiento del órgano jurisdiccional para sí, sino el reconocimiento del mejor derecho invocado por el coadyuvante".

"Así pues, el interviniente adhesivo es un tercero al proceso que interviene por tener un interés personal y actual (artículo 370, Ord. 3º CPC), en la defensa de la pretensión de una de las partes, es decir, su interés personal lo constituye la existencia de una relación de hecho o de derecho tutelada por el ordenamiento jurídico, situación o interés que resultará afectado por el fallo que se produzca en la causa, lo que induce a intervenir en la relación procesal adoptando una posición subordinada a la parte principal que coadyuva.

Esta relación de dependencia circunscribe lo que debe ser la actuación del interviniente en el proceso, ya que su posición se debe adecuar a la asumida por la parte principal y no puede, obviamente, actuar en contradicción con la coadyuvada. De igual modo, no le es dable modificar ni ampliar la pretensión procesal original u objeto del proceso.

60. Consultada en original.

Sin embargo, sí puede el adherente consignar alegatos propios que estén dirigidos a apoyar la pretensión de la principal, así como presentar pruebas y objetar las de la contraparte, y en fin, participar con cualquiera medios o elementos procesales en provecho de la coadyuvada”⁶¹.

c. *El contencioso de anulación de los actos administrativos bilaterales (contratos)*

Por último, en cuanto al contencioso de anulación de los actos administrativos debe señalarse que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece la posibilidad de que se impugnen los contratos que celebre la Administración, pero por personas extrañas a la relación contractual. En efecto, el artículo 111 de dicha Ley se refiere a:

“Las demandas de nulidad, por ilegalidad o inconstitucionalidad, de contratos o convenciones celebrados por la Administración Pública, intentadas por personas extrañas a la relación contractual, pero que tengan un interés legítimo, personal y directo en la anulación del mismo o por el Fiscal General de la República, en los casos en que dichos actos afecten un interés general”.

En estos casos, no se trata del contencioso contractual o de las demandas contra los entes públicos intentadas por el contratante de la Administración con motivo de la ejecución de contratos, sino de acciones de nulidad intentadas contra contratos o convenciones celebrados por la Administración por personas extrañas a la relación contractual, pero siempre que tengan un interés personal, legítimo y directo en la anulación del contrato. El Fiscal General de la República también está legitimado para interponer el recurso, cuando dichos contratos afecten el interés general.

El procedimiento establecido para el proceso contencioso de anulación, en este caso, sin embargo, es distinto del previsto para los juicios de impugnación de los actos administrativos de efectos generales o particulares, y se aplica más bien el procedimiento del contencioso de las demandas contra los entes públicos⁶² más próximo al procedimiento ordinario.

B. El contencioso de anulación y condena

Hemos señalado que en el contencioso de los actos administrativos, si bien la anulación de los mismos es un elemento constante en el objeto de los recursos, éste no se agota en la sola pretensión de anulación. De acuerdo al artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, y éste es quizás uno de los aspectos más importantes de la reforma, además de la pretensión de anulación, ésta puede estar acompañada de las pretensiones de condena, con lo cual

61. RDP, N° 47, 1991, p. 135-136.

62. Art. 111 LOCSJ.

se puede decir que quedó rota la tradicional dicotomía del contencioso de anulación, por un lado, y del contencioso de los derechos, por el otro⁶³. Por tanto, en el contencioso de los actos administrativos, además de la anulación del acto, el juez puede condenar a la Administración al pago de sumas de dinero, a la reparación de daños y perjuicios y al restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por el acto anulado.

En efecto, el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece lo siguiente:

“Artículo 131. En su fallo definitivo la Corte declarará si procede o no la nulidad del acto impugnado y determinará los efectos de su decisión en el tiempo. Igualmente, la Corte podrá, de acuerdo con los términos de la respectiva solicitud, condenar el pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración, así como disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”.

Esta norma es de una importancia capital en la configuración del contencioso-administrativo en Venezuela, pues tiene las siguientes implicaciones:

En primer lugar, las pretensiones de anulación de los actos administrativos pueden acompañarse de pretensiones de condena. Por tanto, cuando éstas dependan de lesiones a situaciones jurídicas subjetivas producidas por actos administrativos, en el mismo recurso de anulación de éstos pueden acumularse las pretensiones de condena, con lo cual se sigue el procedimiento de los juicios de nulidad y no el de las demandas contra los entes públicos. Por tanto, en estos casos, sigue siendo un proceso objetivo contra un acto administrativo, en el cual no hay partes propiamente dichas, pero puede haber pretensiones y decisiones de condena a la Administración como consecuencia directa de la anulación.

En segundo lugar, las pretensiones de condena que pueden acompañar al recurso de anulación, de acuerdo al artículo 206 de la Constitución y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pueden tener su origen básicamente en la responsabilidad de la Administración derivada del acto administrativo ilegal, buscándose la condena a la Administración al pago de sumas de dinero, a la reparación de daños y perjuicios o al restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa. Esta variedad de pretensiones tiene efectos fundamentales en cuanto a la legitimación activa y al contenido de la decisión del juez contencioso-administrativo.

En efecto, en cuanto a la legitimación activa, el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ha producido como

63. Véanse los comentarios de A. Moles Caubet sobre lo que llamó “el contencioso mixto”, en “Rasgos generales de la jurisdicción contencioso-administrativa”. *loc. cit.*, p. 76-77.

consecuencia, la finalización definitiva del monopolio que el derecho subjetivo tenía sobre las situaciones jurídicas subjetivas, particularmente en cuanto a su resarcibilidad o indemnizabilidad. Por tanto, la tradicional idea de que el interés personal, legítimo y directo era sólo una situación jurídica *procesal* para impugnar actos administrativos, y de que la pretensión de condena sólo correspondía a los titulares de derechos subjetivos (de allí la superada distinción entre contencioso de anulación y contencioso de los derechos) ⁶⁴ ha quedado superada, y del artículo 131 de la Ley resulta que dentro de las situaciones jurídicas subjetivas sustantivas, además del tradicional derecho subjetivo también cabe ubicar los intereses legítimos, y éstos, al igual que aquéllos, pueden dar lugar a pretensiones de condena y a su resarcimiento.

Por tanto, la legitimación activa en el contencioso de anulación y condena no sólo corresponde al titular de un derecho subjetivo lesionado por el acto administrativo impugnado, sino también al titular de un interés personal, legítimo y directo, lo cual, por supuesto, variaría según el tipo de pretensión de condena. Por ejemplo, si se trata de una pretensión de condena derivada de responsabilidad administrativa originada por el acto administrativo impugnado, pueden distinguirse dos supuestos: si se trata de un acto administrativo que lesiona el derecho subjetivo al cocontratante de la Administración en base a un contrato celebrado con la Administración, la legitimación activa para impugnar el acto ilegal, y pretender el pago de sumas de dinero o la reparación de daños y perjuicios, corresponde al titular del derecho subjetivo lesionado (cocontratante). En el mismo orden de ideas, si se trata de un acto administrativo que lesiona el derecho subjetivo del funcionario público de carrera a la estabilidad, la legitimación activa para impugnar un acto ilegal de destitución y para pretender el pago de sumas de dinero, la reparación de daños y perjuicios por la destitución ilegal o el restablecimiento al cargo público de carrera, corresponde al titular del derecho subjetivo lesionado (funcionario público destituido).

Pero la responsabilidad de la Administración no sólo puede surgir de la lesión de derechos subjetivos (contractuales o estatutarios), sino también puede surgir de la lesión a intereses legítimos, personales y directos, cuyos titulares no sólo tienen la legitimación para impugnar los actos administrativos ilegales que los lesionen, sino también para pretender la condena a la Administración a la reparación de daños y perjuicios originados por el acto ilegal, y al restablecimiento del interés legítimo lesionado por la autoridad administrativa. Por ejemplo, el propietario de una parcela de terreno en una zona urbana residencial, frente a un acto administrativo ilegal que cambie la zonificación de la parcela colindante, no sólo tiene la legitimación para impugnar el acto ilegal y solicitar su nulidad, sino para que se le resarzan los

64. *Idem.* pp. 74-75.

daños y perjuicios ocasionados por el mismo (por ejemplo, daños ambientales, eliminación del derecho a una vista o panorama, etc.) y, para que se le restablezca la situación jurídica lesionada (demolición de la construcción realizada al amparo del acto ilegal y anulado y restablecimiento de la zonificación original).

Pero no sólo la esencia de la legitimación activa se ha modificado en el contencioso-administrativo de los actos administrativos, sino que a partir de 1976, también se han modificado sustancialmente los poderes del juez en sus decisiones de anulación y condena, pues éstas pueden incluso, llegar a sustituir la actuación de la Administración.

En efecto, en el esquema tradicional del contencioso-administrativo de anulación, el juez se limitaba a anular el acto recurrido correspondiendo a la Administración la ejecución de la decisión judicial. El juez no podía ni ordenar actuaciones a la Administración ni sustituirse a la Administración y adoptar decisiones en su lugar. Sin embargo, este criterio tradicional ha sido superado por el derecho positivo, y no sólo la pretensión de anulación puede estar acompañada de pretensiones de condena al pago de sumas de dinero o la reparación de daños y perjuicios, sino que más importante, la pretensión de anulación puede estar acompañada de pretensiones de condena a la Administración al restablecimiento de la situación jurídica subjetiva (derecho subjetivo o interés legítimo) lesionada, lo que implica el poder del juez de formular órdenes o mandatos de hacer o de no hacer (prohibiciones) a la Administración. No se olvide que el artículo 206 de la Constitución habla de “los poderes del juez contencioso-administrativo para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”, con lo cual se le está confiriendo una especie de jurisdicción de equidad similar a las decisiones de *injunction* o *mandamus* del derecho angloamericano⁶⁵. Por tanto, al “disponer lo necesario para el restablecimiento de la situación jurídica lesionada”, no sólo puede el juez ordenar a la Administración adoptar determinadas decisiones, sino prohibirle actuar en una forma determinada. Y más aún, cuando sea posible con la sola decisión judicial, puede restablecer directamente la situación jurídica lesionada (y no sólo ordenarle a la Administración que la restablezca).

C. El contencioso de anulación y amparo

El tercer campo específico del contencioso de los actos administrativos, es el contencioso de anulación y amparo, que se desarrolla cuando la pretensión de anulación del acto administrativo está acompañada de una pretensión de restablecimiento de una garantía o derecho constitucional violado por el acto recurrido, conforme se regula expresamente en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Ga-

65. Véase H. W. R. Wade, *Administrative Law*, Oxford, 1982, pp. 515, 629.

rantías Constitucionales de 1988⁶⁶. En este caso, cuando la lesión al derecho o garantía constitucional la produce un acto administrativo, la vía ordinaria de amparo constitucional es el recurso contencioso-administrativo de anulación, que puede ser ejercido por el titular del derecho o garantía constitucional vulnerado (legitimación activa).

Por supuesto, este contencioso de anulación y amparo, nos lleva a considerar la problemática del amparo en Venezuela, el cual no está regulado constitucionalmente como un único y específico recurso cuyo conocimiento está atribuido a un único órgano jurisdiccional⁶⁷, sino más bien como un derecho constitucional de los individuos a ser amparados por los tribunales de la República, lo cual puede lograrse a través de diversas acciones o recursos existentes incluso, mediante una acción autónoma de amparo⁶⁸.

En efecto, de acuerdo al artículo 49 de la Constitución:

“Artículo 49. 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”.

Conforme a esta norma, por tanto, hemos sostenido que en el ordenamiento jurídico venezolano puede haber múltiples vías judiciales para amparar los derechos constitucionales frente a atentados en el goce y ejercicio de los mismos, tanto por parte de autoridades como de particulares, siempre que se prevea un procedimiento breve y sumario que permita restablecer de inmediato el derecho infringido. Incluso entre esas vías judiciales está la acción de amparo autónoma, en el sentido de que procede cuando no exista otra vía judicial que permita la protección del derecho o la que existe resulte inadecuada para la protección constitucional⁶⁹.

Por tanto, cuando un acto administrativo es el que vulnera el goce o ejercicio de un derecho o garantía constitucional, el medio judicial de amparo constitucional en principio, debe ser precisamente el proceso contencioso-administrativo de los actos administrativos que permite al juez, de acuerdo al artículo 206 de la Constitución, al igual que lo hace el artículo 49 del mismo texto fundamental, no sólo anular el acto que perturba el derecho (lo cual es el fundamento del amparo

66. Véase en *Gaceta Oficial* N° 33.891 de 22-1-88. Véase Allan R. Brewer-Carías y Carlos Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, Caracas, 1988, pp. 242. Véase lo expuesto en la Décima Quinta Parte, Tomo V.

67. Por ejemplo el recurso de amparo en España, cuyo conocimiento se atribuye al Tribunal Constitucional. Art. 161, Constitución 1978.

68. Véase Allan R. Brewer-Carías, “El derecho de amparo y la acción de amparo”, *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 51-61.

69. *Idem*. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Introducción general al Régimen del Derecho de Amparo a los Derechos y Garantías Constitucionales”, *Ley Orgánica de Amparo...*, cit., pp. 52 y ss.

en este caso) sino restablecer la situación jurídica subjetiva infringida⁷⁰.

Estos planteamientos, como se ha dicho, han sido recogidos en su mayor parte, en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 22 de enero de 1988⁷¹, en cuyo artículo 5º se establece:

“La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o garantía constitucional, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional”.

Por tanto, la acción autónoma de amparo procede también contra actos administrativos o contra conductas omisivas de la Administración que violen o amenacen violar un derecho o garantía constitucionales, pero siempre que no exista “un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional”. En consecuencia, si dicho medio existe no procede la acción de amparo; y es la propia Ley Orgánica la que se ocupa de prever dicho “medio procesal breve, sumario y efectivo, acorde con la protección constitucional”, y ese es, en principio, el recurso contencioso-administrativo de anulación, siempre que exista en la localidad un tribunal con competencia contencioso-administrativa.

En estos casos, prevé la Ley que la acción de amparo puede ejercerse contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, ante el Juez Contencioso-Administrativo competente, si lo hubiere en la localidad, “conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza”. En estos casos agrega el artículo 5º de la Ley Orgánica, el Juez, “en forma breve, sumaria, efectiva, si lo considera procedente para la protección constitucional suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio”.

En esta forma, para que pueda ser completamente efectiva la protección y amparo de derechos constitucionales por vía del recurso contencioso-administrativo de anulación, la Ley Orgánica ha previsto algunos correctivos en el procedimiento del mismo, por ejemplo, al ampliar la procedencia de la suspensión de efectos de los actos impugnados en forma más expedita, cuando se alegue violación de un derecho constitucional, es decir, la nulidad absoluta del acto recurrido; al eliminar el lapso de caducidad de seis (6) meses para la impugnación de los actos administrativos violatorios de derechos y garantías constitucionales que son nulos, de nulidad absoluta, conforme lo establece el artículo 46 de la Constitución; y al eximir al recurrente de la ne-

70. En igual sentido, Art. 131 LOCSJ.

71. Véase en *Gaceta Oficial*, Nº 33.891 de 22 de enero de 1988.

cesidad de agotamiento previo de la vía administrativa para ejercer el recurso de nulidad y amparo.

Así, y además, para garantizar que este recurso contencioso-administrativo de anulación y amparo, sea un medio procesal breve, sumario y efectivo, acorde con la protección constitucional, el parágrafo único del artículo 5º de la Ley Orgánica, precisa que:

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

Por tanto, un acto administrativo violatorio de un derecho o garantía constitucional, puede ser impugnado en vía contencioso-administrativa en cualquier tiempo, siempre que se acompañe al recurso de anulación una pretensión de amparo; y contra dicho acto sólo puede ejercerse la acción de amparo si ya han transcurrido más de seis meses de dictado (Art. 6, Ord. 4º) si se ejerce conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación.

Así, cuando se ejerza la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, no opera la causal de inadmisibilidad prevista en el ordinal 4º del artículo 6º de la Ley Orgánica en casos de “consentimiento expreso” cuando hubieran transcurrido seis (6) meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido.

Por tanto, en relación a la existencia del requisito legal del lapso de caducidad para la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación, conforme a la Ley Orgánica, si se trata de actos administrativos nulos de nulidad absoluta, violatorios de derechos constitucionales, no puede haber caducidad del recurso contencioso-administrativo por tratarse precisamente de una vía de amparo. Por tanto, el “recurso contencioso-administrativo de anulación y amparo” se podría intentar contra el acto administrativo inconstitucional y nulo en los términos del artículo 46 de la Constitución en cualquier tiempo. Sin embargo, en otros casos, como por ejemplo, en materia de actos de trámite, que por no ser definitivos no son susceptibles de recursos contencioso-administrativos de anulación, si violan un derecho fundamental podrían ser objeto de una acción autónoma de amparo. En estos casos, por no ser definitivos, estos actos no serían recurribles en vía contencioso-administrativa, pero si son violatorios de derechos constitucionales, contra ellos procedería la acción autónoma de amparo.

En definitiva, frente a los actos administrativos, el amparo de los derechos constitucionales se puede lograr a través del recurso contencioso administrativo de anulación, que es un medio judicial de amparo, resultando inadmisibles intentar contra ellos la acción autónoma

de amparo, cuando exista un juez contencioso-administrativo en la localidad, por ser la vía contencioso-administrativa de anulación y amparo, conforme a la propia Ley Orgánica, un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional.

Por último, el otro elemento que debe destacarse respecto del proceso contencioso-administrativo de anulación y amparo, se refiere a los poderes del juez. En este caso, de acuerdo a los artículos 206 y 49 de la Constitución y al artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el juez contencioso-administrativo tiene "potestad para restablecer la situación jurídica infringida o en su caso, para "disponer lo necesario" para su restablecimiento. Esto significa que el juez del contencioso de anulación y amparo, una vez anulado el acto, puede directamente restablecer el derecho constitucional infringido y sustituirse a la Administración, y además, adoptar mandamientos de hacer o de no hacer en relación a la Administración, para asegurar no sólo dicho restablecimiento, sino además, impedir la sucesiva vulneración del derecho o garantía constitucional por la Administración. Por supuesto, además, y de acuerdo a lo señalado anteriormente, en caso de proceder, y conforme a lo solicitado, el juez podría adoptar las decisiones de condena respecto de la Administración, por los daños y perjuicios que se pudieran haber causado al recurrente por el acto anulado.

2. EL PROCESO CONTENCIOSO DE LAS DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS

Además del proceso contencioso contra los actos administrativos, que como hemos señalado, tiene la característica de ser siempre un contencioso de anulación de los actos, con la posibilidad de estar acompañadas las pretensiones de anulación, con pretensiones de condena e incluso de amparo constitucional, el sistema contencioso-administrativo venezolano admite como segunda categoría de proceso, el contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos, en el cual no sólo se establece una verdadera *litis* procesal entre demandante y demandado, que se desarrolla a través de un proceso subjetivo, entre partes, sino que tiene la característica general de orden negativo, de que en el objeto de la demanda y de las pretensiones del demandante, *no hay actos administrativos envueltos*. Por tanto, la relación jurídica procesal que se origina en estas demandas contra los entes públicos, *no tiene su origen en un acto administrativo que deba recurrirse*, pues si ése fuera el caso, correspondería a lo que hemos denominado el contencioso de los actos administrativos.

En consecuencia, este proceso contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos, es el propio de las acciones que se intenten contra éstos, basadas en pretensiones de condena que tienen su origen básicamente, en la responsabilidad de la Administración,

de orden contractual o extracontractual, que buscan la condena al pago de sumas de dinero o de daños y perjuicios e incluso, el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada, *y cuyo origen no está en actos administrativos*.

Por supuesto, tratándose de un contencioso de las demandas, la legitimación activa corresponde en estos casos al titular de un derecho subjetivo, quien puede accionar contra un ente público para lograr la satisfacción del mismo; y el procedimiento está regulado en la Ley, siguiendo el esquema del procedimiento ordinario, en la Sección Primera del Capítulo II del Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, intitulada "De las demandas en que sea parte la República"⁷².

Debe señalarse, sin embargo, que, de acuerdo a la Ley Orgánica, el contencioso de las demandas contra los entes públicos a cargo de los tribunales contencioso-administrativos, no abarca las demandas contra todos los entes públicos, sino que básicamente está reservada primero a las demandas originadas en contratos administrativos y, segundo, a aquéllas que intenten contra entes nacionales si su conocimiento no está atribuido a otra autoridad judicial.

En el primer caso, conforme al artículo 42, ordinal 14, la Corte Suprema de Justicia tiene competencia para conocer en única instancia de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los *contratos administrativos* en los cuales sea parte la República, los Estados y las Municipalidades. Por tanto, toda demanda contra todos los entes públicos territoriales originada en contratos administrativos, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Sobre esto debe señalarse que cuando la distinción entre contratos administrativos y contratos de derecho privado de la Administración parecía haberse superado definitivamente en Venezuela, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 revivió la distinción, al atribuir expresa y exclusivamente a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia competencia en el conocimiento de "las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sean parte la República, los Estados o las Municipalidades" (Art. 42, Ord. 14).

A pesar de dicha norma, sin embargo, la distinción no tiene sustantividad firme: no hay ni puede haber contratos de derecho privado de la Administración, regidos por el derecho privado, que excluyan el conocimiento de los mismos a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Todos los contratos que celebre la Administración están sometidos al derecho público y a todos se les aplica también el derecho privado, por lo que la distinción no tiene fundamento alguno, y menos cuando

72. Arts. 103-111 LOCSJ.

en el país no hay dualidad de jurisdicciones (judicial y administrativa) que en Francia ha sido el verdadero sustento de la distinción.

Así como no puede haber acto unilateral dictado por los funcionarios públicos que no sea un acto administrativo, tampoco existen contratos celebrados por la Administración que no estén sometidos al derecho público, por lo que la terminología empleada en el artículo 42, ordinal 14, de la Ley Orgánica, en realidad, a lo que ha conducido es a confusiones, contradicciones y dilaciones. Por lo pronto, no hay demanda que se intente en relación a contratos celebrados por la Administración en la cual no se plantee el problema de la competencia: si la demanda se intenta ante la jurisdicción ordinaria, se alegará la naturaleza administrativa del contrato; en cambio, si se intenta ante la Corte Suprema de Justicia, se alegará el carácter de "derecho privado" del contrato.

Por otra parte, en la previsión de cuándo se está en presencia de un contrato administrativo o no, dependerá en mucho del interés circunstancial de la Administración, pues además de que todo contrato que celebre tienen algún interés público envuelto o se celebra vinculado a un servicio público, las llamadas cláusulas exorbitantes del derecho común que caracterizan a los contratos administrativos, no necesitan estar expresas en el texto del contrato, sino que se presumen en el mismo. Dependerá, por tanto, del recurso que haga la Administración, en un momento dado a estas cláusulas (por ejemplo, para rescindir el contrato) para que el contrato se califique o no de administrativo, lo que hace insegura la distinción. De allí, incluso las dudas y variaciones jurisprudenciales, particularmente con relación a contratos municipales de compra-venta de inmuebles municipales, que ha llevado a la Corte Suprema a considerarlos, algunas veces como contratos administrativos⁷³ y otras veces como contratos de derecho privado⁷⁴.

Por otra parte, la enumeración de las cuestiones concernientes a los contratos administrativos cuyo conocimiento compete a la Corte Suprema conforme al artículo 42, ordinal 10 de la Ley Orgánica, es completamente insuficiente y absurdamente limitativa, al punto de haber llevado al Supremo Tribunal a considerar que como la norma no hace referencia a la "inejecución del contrato, esas cuestiones escapan de su conocimiento, a pesar de que el contrato sea administrativo"⁷⁵.

En nuestro criterio, al artículo 206 de la Constitución, al atribuir a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración, y para restablecer las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, no distingue si dichas situaciones son o

73. Sentencia de 11-08-83, *RDP*, N° 16, 1983, p. 164.

74. Sentencia de 26-06-80, *RDP*, N° 4, 1980, p. 146.

75. Sentencia de 18-09-86, *RDP*, N° 28, 1986, pp. 146 y ss.

no de origen contractual ni de qué tipo de contrato, ni distingue entre responsabilidad extracontractual o contractual.

Por tanto, conforme al principio de la universalidad el control consagrado en el artículo 206 de la Constitución, la limitación establecida en el artículo 42, ordinal 10 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, carece de fundamento constitucional, siendo la norma más bien contraria al espíritu del artículo 206 de la Constitución. Por ello, en una futura Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa, la referencia a "contratos administrativos" debería ser eliminada, atribuyéndose a los órganos de la misma todas las cuestiones concernientes a los contratos de la Administración, cualquiera que sea su naturaleza.

En el segundo caso, en cuanto a las demandas contra entes públicos (no originadas en contratos administrativos), básicamente se atribuyen a los órganos contencioso-administrativos, el conocimiento de aquellas que se refieren a entes *nacionales*.

En efecto, en cuanto a los entes territoriales, sólo las demandas contra la República caen dentro de la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos, pues las demandas contra los Estados y Municipios se deben intentar ante los tribunales ordinarios, "de acuerdo con las previsiones del derecho común o especial", quienes son los competentes para conocer de ellas en primera instancia⁷⁶. Sólo de las apelaciones contra las decisiones que dicten estos Tribunales, es que se ha atribuido competencia para conocer de las mismas a los Tribunales Superiores contencioso-administrativos⁷⁷.

Por otra parte, en cuanto a los entes no territoriales, es decir, las acciones contra los Institutos Autónomos y las empresas "en las cuales el Estado tenga participación decisiva", la competencia para conocer de esas demandas en primera instancia se ha atribuido a los órganos contencioso-administrativos, habiendo interpretado impropriamente la Corte Suprema, la expresión "empresas del Estado" en sentido restrictivo, como incluyendo solamente las empresas en las cuales la República, directamente sea accionista, y excluyendo del fuero jurisdiccional, las empresas en las cuales un instituto autónomo u otra empresa del Estado, por ejemplo, sean los entes accionistas⁷⁸.

Por tanto, el contencioso de las demandas contra los entes públicos está básicamente reducido a las demandas contra la República, contra los institutos autónomos y contra las empresas en las cuales la República directamente tenga participación decisiva, habiéndose distribuido

76. Art. 183 LOCSJ.

77. Art. 182, Ord. 3º LOCSJ.

78. Véase la sentencia de la Sala Político-Administrativa de 20-1-83 y la sentencia de la Corte Primera de la Contencioso-Administrativo de 24-4-83 en *Revista de Derecho Público* Nº 14, EJV Caracas, 1983, pp. 187-190. Véase Noelia González, "Conceptos de empresas del Estado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia", *Revista de Derecho Público*, Nº 26, EJV, Caracas, 1986, pp. 165-174. Véase nuestra crítica a dichas sentencias en Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial...*, cit., pp. 570 y ss.

la competencia jurisdiccional, según la cuantía, en los tres niveles de tribunales contencioso-administrativos, así: si la cuantía excede de Bs. 5.000.000, el conocimiento de las acciones si ello no está atribuido a otra autoridad, corresponde en única instancia a la Corte Suprema de Justicia si la cuantía no pasa de Bs. 5.000.000 pero excede de 1.000.000, el conocimiento de las acciones, si ello no está atribuido a otra autoridad, corresponde en primera instancia a la Corte Primera de la Contencioso-Administrativo ⁷⁹ con apelación ante la Corte Suprema de Justicia ⁸⁰, quien conoce en segunda instancia; y si la cuantía no excede de Bs. 1.000.000, el conocimiento de las acciones, si su conocimiento no está atribuido a otra autoridad, corresponde en primera instancia a los Tribunales Superiores en lo contencioso-administrativo, con apelación ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ⁸¹, quien conoce en segunda instancia.

3. EL PROCESO CONTENCIOSO CONTRA LAS CONDUCTAS OMISIVAS DE LA ADMINISTRACION

El tercer campo del sistema contencioso-administrativo en Venezuela está conformado por el proceso contencioso-administrativo contra las conductas omisivas de la Administración, lo cual es otra de las importantes regulaciones de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976.

En efecto, en ella se atribuye a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para:

“Conocer la abstención o negativa de los funcionarios nacionales (o de “las autoridades estatales o municipales”, en su caso), a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas” ⁸².

Esta norma, que consagra el recurso contra las conductas omisivas de la Administración ⁸³, tiene su fundamento, por una parte, en el incumplimiento por parte de la Administración de una obligación legal concreta de decidir o de cumplir determinados actos, y por la otra, en el derecho de un sujeto de derecho a que la Administración cumpla los actos a que está obligada. Por tanto, a la base de este recurso está una relación jurídica (deber-poder) específica, que se concreta en una obligación también específica de la Administración de actuar, frente a una situación jurídica, asimismo específica de poder de un

79. Art. 185, Ord. 6° LOCSJ.

80. Art. 185, párrafo 3°

81. Art. 182, Ord. 2° y Art. 182, *in fine*, LOSCJ.

82. Art. 42, Ord. 23; y Art. 182, Ord. 1° LOCSJ.

83. Este recurso según señala A. Moles existe en Venezuela desde 1925, V. A. Moles Caubet, “Rasgos generales de la jurisdicción contencioso-administrativa”, en A. Moles Caubet y otros. *Contenciosos Administrativos... cit.*, p. 76.

sujeto de derecho, que se configura como un derecho subjetivo de orden administrativo a la actuación administrativa. No se trata, consecuentemente, de la obligación genérica de la Administración a dar oportuna respuesta a las peticiones de particulares, ni del derecho también genérico de éstos a obtener oportuna respuesta a sus peticiones presentadas por ante la Administración⁸⁴. Se trata, en cambio, de una relación obligación-derecho establecida entre la Administración y un particular, a una actuación administrativa determinada.

Por ejemplo, de acuerdo al Código Civil y a la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, el uso de la propiedad con fines urbanísticos está regulado por las autoridades locales, quienes deben definir las modalidades de dicho uso en las Ordenanzas de Zonificación. Una vez definidos los usos urbanísticos, los propietarios tienen derecho a construir en su propiedad (usar) siempre que se ajusten a las prescripciones de la zonificación, para lo cual la autoridad municipal establece sistemas de control. El más común de éstos era el control previo a través de permisos de construcción (autorizaciones)⁸⁵ los cuales se configuran como actos administrativos de obligatorio otorgamiento (actos reglados) cuando el proyecto de construcción se ajuste a las prescripciones de las Ordenanzas. Este permiso ha sido recientemente sustituido por una "certificación" que otorga también la autoridad municipal, con efectos similares en algunos casos⁸⁶. Es decir el otorgamiento del permiso o constancia es una *obligación* de la administración respecto del propietario que se ajuste a las normas de zonificación, y éste tiene *derecho* a que se le otorgue el permiso o constancia cuando cumple dichas prescripciones⁸⁷. Lo mismo sucede con relación a los denominados permisos o constancias de habitabilidad municipal: se trata también de instrumentos de control urbanístico, conforme a los cuales una vez realizada la construcción permitida o conforme a las variables urbanas fundamentales, el propietario solicita la constancia de habitabilidad a la Administración, quien verifica para otorgarla, el que la construcción ejecutada se adecue al proyecto, el propietario tiene *derecho* a que se le otorgue la constancia de habitabilidad y la Administración está *obligada* a otorgarla (actividad reglada)⁸⁸.

En este caso, se configura un típico supuesto de relación entre una obligación de la Administración a cumplir determinados actos y un derecho del particular a que la Administración cumpla dichos actos; y el incumplimiento de dicha obligación, sea porque la Administración

84. Art. 67 Constitución.

85. Art. 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio. *Gaceta Oficial*, N° 3.238, de 11-8-83.

86. Art. 85 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, *Gaceta Oficial*, N° 33.868, de 16-12-87.

87. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Urbanismo y Propiedad Privada*, Caracas, 1980, p. 386; y Allan R. Brewer-Carías, "Introducción general al Régimen Legal de la Ordenación Urbanística", en *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*, EJV, Caracas, 1988, pp. 57 y ss.

88. *Idem. Propiedad y Urbanismo*, p. 385; "Información general"... p. 63.

se abstenga de dictar el acto requerido o sea por que se niegue a hacerlo es el objeto del recurso contra las conductas omisivas de la Administración que regula la Ley. Por eso ha establecido la Corte Suprema que para que proceda este recurso contencioso-administrativo, es necesario que se trate de "una obligación concreta y precisa inscrita en la norma legal correspondiente"⁸⁹, o como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, que exista "una carga u obligación legal que pese sobre la autoridad recurrida y a la cual la misma no haya dado cumplimiento", carga que "debe estar expresamente establecida en una norma expresa"⁹⁰.

En estos casos de incumplimiento de la precisa y expresa obligación legal de un funcionario a adoptar determinados actos, a los cuales tiene derecho un particular, la protección jurisdiccional de este derecho está precisamente en este recurso frente a la abstención o negativa administrativa, lo cual no debe confundirse con la otra garantía procesal de los particulares frente al silencio de la Administración que origina el llamado silencio administrativo negativo o acto administrativo presunto o tácito denegatorio, y que podría ser recurrido tanto en vía administrativa como en vía contencioso-administrativa⁹¹.

En efecto, la figura del silencio administrativo negativo es inefectiva como protección de los derechos de los particulares, en los casos de inacción primaria de la Administración, cuando por ejemplo, ésta se niega a otorgar un acto que está obligada adoptar, con motivo de una solicitud formulada por el interesado. A éste no le protege nada el hecho de entender que el acto que solicita, por ejemplo, el otorgamiento de la constancia de urbanismo solicitada, se le niega tácitamente, pues nada gana con ello: ¿cómo lo va a impugnar, si no hay motivación? ¿qué gana con una decisión judicial que declare la nulidad del acto denegatorio tácito? En realidad, el particular lo que requiere es que la Administración dicte el auto a que está obligada, por lo que en estos casos, la garantía jurídica del mismo, está en el recurso contra las conductas omisivas y no en el silencio denegatorio⁹², pues a través del mismo se logra que el juez obligue a la Administración a decidir.

Debe señalarse, por otra parte, que este ha sido el criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 5-5-88, en el caso *Representación y Distribución de Maquinarias (Redi-*

89. Véase sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 28-2-85, en *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, pp. 170-175.

90. Véase sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 6-12-84 en *Revista de Derecho Público*, N° 20, EJV, Caracas, 1984, p. 173.

91. Véase Allan R. Brewer-Carías. "Consideraciones en torno a la figura del silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativos de anulación" en *Revista de Control Fiscal*, N° 96, Caracas, 1980, pp. 11-38 Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, cit., pp. 225 y ss.

92. Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica...*, cit., p. 230.

maq), en el cual con motivo de una acción intentada por causa de una abstención de pronunciamiento de una solicitud, estableció lo siguiente:

“...advierte la Sala que —limitada como se encuentra, en general, la competencia del juez en lo contencioso a la anulación del acto administrativo contrario a derecho—, en el caso de silencio de la Administración interpretado por la Ley como respuesta negativa de ésta, sólo puede el juzgador entrar a conocer de una acción fundada en ese silencio, cuando el mismo se ha dado respecto de la no resolución del correspondiente recurso administrativo. Mas, cuando un tal silencio ocurre, como en el caso de autos, en relación con la solicitud formulada que emita un acto, no tiene la Sala, obviamente, *acto alguno que anular, ni puede tomar una decisión creadora del mismo* —que es de la competencia, sin duda, de otro Poder del Estado—, sin violar el principio de la separación de poderes”⁹³.

En todo caso, debe destacarse, que la pretensión del recurrente en estos casos de recursos contra las conductas omisivas no es, por supuesto, que sólo se declare la ilegalidad de la omisión o negativa administrativa, o que sólo se declare la obligatoriedad de la Administración de decidir, sino que lo que busca realmente es que se ordene a la Administración a adoptar determinados actos. Como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia:

“la obligatoriedad para la Administración de producir un determinado acto o de realizar una actuación concreta en vista de un imperativo legal expreso y específico que, según demuestra el recurrente, ella se niega a cumplir” (*caso Igor Vizcaya*, 28-2-85)⁹⁴.

Por tanto, la decisión del juez puede contener mandamientos de hacer frente a la Administración, e incluso, en nuestro criterio, puede en sí misma, suplir la carencia administrativa, relevando al interesado de la obligación de obtener el acto en cuestión, para ejercer su actividad particular. Como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en estos casos, la acción::

“se refiere al cumplimiento de actos, esto es, que no se agota en un simple pronunciamiento, sino que presume la realización de actuaciones tendientes a satisfacer la pretensión deducida por el administrado”⁹⁵.

Por tanto, el contencioso-administrativo contra la carencia administrativa, implica que la pretensión del recurrente está basada en un derecho subjetivo de orden administrativo infringido por la inacción, y cuya satisfacción sólo es posible mediante una actuación; consecuentemente, el restablecimiento de la situación jurídica infringida por la omisión, puede dar lugar a que el juez ordene a la Administración la adopción de una decisión, o a que el juez directamente se sustituya

93. Consultado en original.

94. Consultado en original.

95. Véase sentencia de 6-12-84 en *Revista de Derecho Público*, Nº 20, EJ.V, Caracas, 1984, p. 174.

a la Administración y restablezca la situación jurídica subjetiva infringida, por ejemplo, dispensando al particular de obtener el acto solicitado, si ello no era necesario para ejercer su derecho. En el caso ejemplificado anteriormente, si la Administración se niega a otorgar una constancia de habitabilidad urbanística a que tiene derecho un propietario que ha edificado en un todo conforme al proyecto consignado y a las Ordenanzas locales, el juez no sólo podría ordenar a la Administración municipal que otorgue dicha constancia de habitabilidad, sino que incluso, podría dispensar al particular de la necesidad de tenerla, si ello es necesario para otras actividades (por ejemplo, para las ventas primarias de inmuebles, Art. 95 LOOU) sustituyendo el acto administrativo con la sentencia misma.

Una solución de esta naturaleza se ha regulado expresamente en el Código Orgánico Tributario⁹⁶, en la figura procesal que se denomina, "acción de amparo" prevista contra las demoras administrativas en materia tributaria. En estos casos, cuando la Administración Tributaria incurre en "demoras excesivas en resolver sobre peticiones de los interesados y ellas causen perjuicios no reparables por los medios procesales ordinarios"⁹⁷, "cualquier persona afectada"⁹⁸ puede intentar ante los tribunales contencioso-tributarios esta "acción de amparo" y éstos pueden dictar "la resolución que corresponda al amparo del derecho lesionado", fijando un término para que la Administración realice el trámite o diligencia a que está obligada (mandamiento de hacer), o dispensado de dicho trámite o diligencia al recurrente⁹⁹, en cuyo caso, evidentemente, el juez se sustituye a la Administración.

Por último debe mencionarse que aparte de esta mal llamada, en sí misma, "por acción de amparo" tributaria, pues en realidad es un recurso contra la conducta omisiva de la Administración, en la cual no siempre hay un derecho constitucional que se ampara; en general, en el contencioso contra las conductas omisivas, además de la pretensión de obligar a la Administración a actuar, ésta puede estar acompañada de pretensiones de condena al pago de daños y perjuicios ocasionados por el retardo, e incluso, pretensiones de amparo, cuando la conducta omisiva viole un derecho o garantía constitucional; por ejemplo, cuando la Administración penitenciaria se niega a cumplir una orden de excarcelación.

Por último, debe señalarse que en estos supuestos de procesos contencioso-administrativos contra las conductas omisivas de la Administración, en ausencia de un procedimiento específico previsto en la Ley, los jueces han aplicado el procedimiento de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares¹⁰⁰.

96. Código Orgánica Tributario (COT) de 1982. Véase en *Gaceta Oficial*, N° 2.992 Extraordinario de 3-8-1982.

97. Art. 208 COT.

98. Art. 29 COT.

99. Art. 210 COT.

100. Véase sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 28-9-82. en *Revista de Derecho Público*, N° 12, EJV, Caracas, 1982. p. 176.

4. EL PROCESO CONTENCIOSO DE LA INTERPRETACION

La cuarta de las ramas del sistema contencioso-administrativo en Venezuela es el contencioso de interpretación, regulado genéricamente como competencia de la Corte Suprema de Justicia, en relación a las leyes y a los contratos administrativos. En efecto el artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia atribuye competencia a la Corte para:

“14. Conocer las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación... de los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades...

24. Conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, en los casos previstos en la Ley”.

Por tanto conforme a estas normas, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, particularmente la Corte Suprema de Justicia, son competentes para conocer del contencioso de la interpretación de contratos administrativos, que se confundiría con el contencioso de las demandas contra los entes públicos, pues básicamente serían las partes contratantes quienes estarían legitimadas para intentar ese recurso, que se concretaría, en este caso, en una acción mero declarativa ¹⁰¹.

En cuanto al contencioso de interpretación de textos legales ¹⁰², originalmente establecido sólo en materia de carrera administrativa como competencia del Tribunal de la Carrera Administrativa ¹⁰³, ha sido formalmente establecido con carácter general por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; pero sólo admisible en los casos previstos en la Ley ¹⁰⁴, por lo cual en la actualidad sólo existe en materia de la carrera administrativa respecto de las dudas que surjan en cuanto a la aplicación e interpretación de la Ley de Carrera Administrativa y su Reglamento; en materia de dudas en la aplicación de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Art. 148); en la interpretación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; y en materia de la Ley de Licitaciones respecto de las dudas que surjan en cuanto a la

101. Allan R. Brewer-Carías y Enrique Pérez Olivares, “El recurso contencioso-administrativo de interpretación en el sistema jurídico venezolano”, *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 32, Caracas, 1965, pp. 103-1266.

102. E. Pérez Olivares, “El recurso de interpretación” en Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos...*, cit., pp. 149-165.

103. Art. 64 Ley de Carrera Administrativa. Véase Hildegard Rondón de Sansó, *El sistema contencioso-administrativo de la carrera administrativa*, Caracas, 1974, pp. 315 y ss.

104. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 27-04-82 en *Revista de Derecho Público*, N° 10, EJV, Caracas, 1982, p. 174.

aplicación e interpretación de la Ley y como competencia de la Corte Suprema de Justicia exclusivamente¹⁰⁵.

Como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia en su sentencia de 14-3-88 (*caso Concejo Municipal del Distrito Bruzual del Estado Yaracuy*):

“...este medio de actuación procesal está reservado de manera exclusiva para aquellos casos en los cuales el texto legal cuya interpretación se solicita lo permita expresamente. Resulta, por tanto, improcedente el ejercicio, en forma indiscriminada y general, del recurso de interpretación respecto de cualquier texto legal, si no se encuentra expresamente autorizado por el propio legislador”¹⁰⁶.

En este recurso de interpretación, la legitimación activa correspondería a todo el que tenga un interés legítimo, personal y directo en la interpretación del texto legal, normalmente, el funcionario público, y por supuesto, también correspondería a la Administración.

Sobre este recurso de interpretación de textos legales, la Corte Suprema ha venido estableciendo progresivamente sus características así:

1. En sentencia de 27-9-84 (*caso Juan María Galíndez*), la Corte estableció como primer requisito la necesidad de que la interpretación requerida de la Ley se refiera a un caso concreto, con el doble propósito, por una parte de legitimar al recurrente, y por la otra, de permitir al intérprete apreciar objetivamente la existencia de la duda que se alegue como fundamento¹⁰⁷. Posteriormente, en la sentencia de 17-4-86 (*caso Dagoberto González A.*), la Corte precisó este primer requisito, señalando:

“el requisito de conexión del recurso con un caso concreto tiene como fundamento evitar que el mismo se convierta en un ejercicio académico, sin la finalidad práctica de la mejor aplicación de algún texto legal. No es concebible que se abra la posibilidad para cualquier particular de ocupar la jurisdicción en resolverle las dudas que en abstracto tuviere acerca de la interpretación de una norma. Es necesario para legitimar la actividad del recurrente, que éste demuestre por lo menos que ante una determinada situación concreta se haya suscitado la duda por las diversas interpretaciones dadas al mismo precepto legal, y que exista un interés general en la solución del conflicto. En tal forma no sólo se legitimará el recurrente, sino que la Corte tendrá elementos para apreciar objetivamente los criterios dispares y para zanjar la real dificultad que se hubiera presentado”¹⁰⁸.

105. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 11-8-81 en *Revista de Derecho Público*, N° 8, EJV, Caracas, 1981, p. 138. Véase artículo 78 de la Ley de Licitaciones. *Gaceta Oficial*, N° 34.528 de 10-8-90.

106. Véase en *RD*, N° 34, 1988, pp. 146-147.

107. Consultada en original.

108. Véase en *RD*, N° 26, 1986, p. 146.

2. Por otra parte, en sentencia de 21-11-90 (*caso PDVSA*), la Sala Político Administrativa precisó, con razón, que “no es del monopolio del Poder Judicial, la interpretación”, agregando lo siguiente:

“la propia solicitante, y cualquier administración o cualquier particular a quien corresponda adoptar una decisión concreta puede y, es más, se encuentra obligada a emitir ésta; mas, para lograrlo deberá también, normalmente, interpretar previamente la ley, tarea que tendrá que desarrollar —al igual que el juez, en su caso y posteriormente, en vía judicial de revisión de la actuación administrativa previa— con estricta sujeción a las normas de nuestro ordenamiento positivo, y, particularmente, a las reglas que proporciona el artículo 4 del Código Civil, directrices en la materia; sin que, por el contrario, pueda el consultante delegar la señalada aplicación de la norma —previa su interpretación por el mismo— ni menos aún la decisión del caso concreto, en el órgano judicial al que se le hubiere dado competencia para interpretar, con carácter vinculante, sólo la norma —se insiste— sin extender su tarea al caso concreto, lo cual le está vedado; hasta el punto de que, si llegare el juez a pronunciarse sobre éste, estaría mas bien extralimitándose en sus funciones puramente interpretativas, permitiendo un indebido traslado de la función de administrar, al órgano judicial e incurriendo al mismo tiempo en una intromisión en la actividad administrativa de otro ente. Que la función de administrar implica aún la interpretación de la norma por el ente administrador, para aplicarla al caso concreto —incluso en sólo casos de reclamaciones provenientes de los particulares— cumpliendo de esta manera una actuación enteramente semejante a la que posteriormente realizará el juez con motivo de la revisión del acto administrativo en vía judicial, lo pone en evidencia hasta el sentido vulgar —inusualmente coincidente con el jurídico— del vocablo “administración pública” que, en los términos del Diccionario de la Real Academia de la Lengua (vigésima edición), significa: “Acción del gobierno al dictar y aplicar las disposiciones necesarias para el cumplimiento de las leyes y para la conservación y fomento de los intereses públicos, y al resolver las reclamaciones a que da lugar lo mandado. 2. Conjunto de organismos encargados de cumplir esta función”¹⁰⁹.

3. En tercer lugar, la sentencia de 18-10-90, la Corte ha precisado que el procedimiento aplicable en el recurso de interpretación es el de los juicios de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales¹¹⁰.

4. Por último, en sentencia de 15-3-90, la Corte ha insistido en que el recurso de interpretación no puede traducirse en una acción de condena, ni siquiera de una mera declarativa, y que por tanto, ningún pronunciamiento puede hacer la Corte sobre el caso concreto. Además, en dicha decisión, la Corte estableció el criterio de que:

109. Consultada en original.

110. RDP, N° 44, 1990, p. 198.

“cuando el recurso de interpretación surja en un caso concreto con ocasión de las discrepancias que puedan suscitarse entre los jueces por la inteligencia de los textos legales, es inadmisibile, porque no puede sustituir los otros recursos o medios ordinarios y principales de resolución de dichas controversias y que la legislación pone en manos de los mismos jueces y de las partes, para que en ese caso concreto pongan fin a tales discrepancias” ¹¹¹.

5. EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE LOS CONFLICTOS ENTRE AUTORIDADES

De acuerdo con lo establecido en los artículos 215, ordinal 8° de la Constitución, la Corte Suprema en Sala Político Administrativa tiene competencia para:

“Dirimir las controversias en que una de las partes sea la República o algún Estado o Municipio, cuando la otra parte sea alguna de esas mismas entidades, a menos que se trate de controversias entre Municipios de un mismo Estado, caso en el cual la Ley podrá atribuir su conocimiento a otro Tribunal”.

Por su parte, el artículo 42, ordinal 13 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, repite esta misma atribución, remitiendo a la norma constitucional.

Estas normas dan origen a la quinta de las ramas del contencioso-administrativo, que es la solución de conflictos entre entidades territoriales, lo que tiene sentido dada la autonomía de Estados y de los Municipios (Arts. 16 y 29 de la Constitución) y la regulación de sus competencias en la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público y en la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Ahora bien, adicionalmente a estas competencias, un aspecto específico de este proceso contencioso-administrativo entre autoridades está regulado en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en relación a conflictos entre autoridades municipales, cuando ello amenace la normalidad institucional de un Municipio. En efecto, de acuerdo con el artículo 166 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal:

“En caso de surgir una situación que amenace la normalidad institucional de un Municipio o Distrito, pueden las autoridades municipales o el Gobernador del Estado, ocurrir a la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, para solicitarle que conozca y decida la cuestión planteada. La decisión de la Corte Suprema de Justicia relativa a la legitimidad de las autoridades municipales deberá ser emitida en el plazo de

111. RDP, N° 42, 1990, pp. 148-149.

treinta (30) días contados a partir de la admisión de la solicitud y bastará para producirla los documentos que se acompañen a ésta. Cuando la Corte Suprema de Justicia solicitare documentos adicionales, éstos deberán ser consignados dentro de un plazo de 10 días y la decisión deberá producirse dentro de los 8 días siguientes”.

De acuerdo a lo señalado por la Corte Suprema en sentencia de 26-11-87 (*caso Gilberto J. Gómez*) esta norma:

“consagra dentro del ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativo un recurso específico —distinto al de anulación— dirigido a poner término a una situación precisa, producida concretamente por el conflicto entre autoridades municipales que se constituya en amenaza para el normal funcionamiento de la institución”¹¹².

La Corte se ha pronunciado en un recurso de esta naturaleza, a solicitud del Gobernador del Estado Zulia, por primera vez en sentencia de 9-7-81 en la cual resolvió sobre la legalidad y legitimidad de las autoridades directivas del Concejo Municipal del Distrito Colón del Estado Zulia. En dicha decisión quedó precisada la legitimación activa regulada en la Ley para interponer el recurso, reducidas a los Gobernadores del Estado y a las autoridades municipales¹¹³.

Posteriormente, en sentencia de 9-8-92 (*caso Eulogio Fernández*) la Corte precisó su competencia en estos casos de conflictos entre autoridades municipales derivados de la elección de las Juntas Directivas, no sólo declarando cuáles son las autoridades legítimas, sino declarando la nulidad absoluta de la elección considerada ilegítima¹¹⁴.

Adicionalmente, en la citada sentencia dictada en el *caso Gilberto J. Gómez* de 26-11-87, la Corte Suprema estableció precisiones adicionales en relación a este recurso contencioso-administrativo específico. En efecto, la Corte esclareció el ámbito de lo que ha de entenderse por “autoridades municipales”, en el sentido de que no se puede comprender en esa denominación “a todos aquellos órganos que conforman la estructura orgánica del ente local respectivo” sino únicamente “a quienes ejercen la máxima dirección”. Con base en ello, consideró inadmisibles tramitar por la vía del recurso contencioso de conflictos entre autoridades municipales, al acto de destitución o remoción del Contralor Municipal, y estimó que contra dicha resolución lo que procedía ejercer era el recurso de anulación¹¹⁵.

112. Consultada en original.

113. RDP, N° 8, 1981, pp. 101 y ss.

114. RDP, N° 11, 1982, pp. 108-109.

115. RDP, N° 32, 1987, p. 132.

6. APRECIACION GENERAL

De todo lo anteriormente expuesto pueden extraerse las siguientes conclusiones que contrastan con el sistema tradicional contencioso-administrativo en Venezuela.

En primer lugar, el sistema de recursos contencioso-administrativos no sólo se reduce a juzgar los actos administrativos, y su legalidad, sino en general, las conductas de la Administración y su legitimidad, incluyendo las conductas omisivas.

En segundo lugar, en cuanto al proceso contencioso de los actos administrativos, las pretensiones procesales que se pueden formular contra ellos no sólo se reducen a la anulación de los mismos, sino que junto con la anulación el recurrente puede plantear pretensiones de condena al pago de sumas de dinero o a la reparación de daños y perjuicios; pretensiones tendientes al restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas, y asimismo, pretensiones de amparo de derechos constitucionales violados por el acto recurrido.

En tercer lugar, dentro de las situaciones jurídicas subjetivas protegidas por el sistema de recursos contencioso-administrativo están, en primer lugar, el simple interés afectado por actos administrativos de efectos generales que legitima a cualquier persona para intentar la acción popular de anulación; en segundo lugar, el interés personal, legítimo y directo lesionado por actos administrativos de efectos particulares, que legitima a su titular no sólo para pretender la anulación del acto, sino para el resarcimiento de daños y perjuicios causados por el mismo, y el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada; y en tercer lugar, el derecho subjetivo lesionado por actos administrativos de efectos particulares, que también legitima a su titular no sólo para pretender la anulación del acto recurrido, sino para el resarcimiento de daños y perjuicios causados por el mismo, el pago de sumas de dinero debidas por la Administración y el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa. Por tanto, no sólo el derecho subjetivo se considera una situación jurídica subjetiva restablecible o indemnizable jurisdiccionalmente, sino que también lo es el interés legítimo.

En cuarto lugar, las decisiones del juez contencioso-administrativo, va más allá de una sola anulación de un acto administrativo o de la condena al pago de sumas de dinero o de daños y perjuicios causados por la Administración, y pueden contener decisiones en las cuales se disponga lo necesario para restablecer el derecho subjetivo o el interés legítimo lesionado, lo cual puede consistir en mandamientos de hacer (ordenar) o de no hacer (prohibiciones), e incluso en la sustitución de la Administración por el juez.

En quinto lugar, el sistema contencioso-administrativo puede considerarse como un proceso subjetivo a pesar de que en él se puedan distinguir dos esquemas procesales: el propio del contencioso de los actos administrativos y del contencioso contra las conductas omisivas,

en los cuales el juicio es contra un acto o una omisión de la Administración, en los cuales no puede considerarse que hay ni demanda ni parte demandada, propiamente dicha, pudiendo hacerse parte todos los que tengan la misma legitimación necesaria para recurrir; y el propio del contencioso de las demandas contra los entes públicos, que sigue el *iter* del proceso ordinario.

En sexto lugar, el contencioso de los actos administrativos es la vía judicial de amparo contra los actos administrativos que violen derechos o garantías constitucionales, siendo el mecanismo de suspensión de efectos del acto recurrido un efectivo instrumento de restablecimiento de la situación jurídica infringida mientras se decide la anulación.

V. ALGUNOS ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Al hablar del procedimiento contencioso-administrativo, el primer aspecto que hay que destacar es que en Venezuela no existe una ley especialmente destinada a regular la jurisdicción contencioso-administrativa¹. 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 sólo 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, que se complementa con la aplicación supletoria de las disposiciones del Código de Procedimiento Civil².

Con base en las disposiciones de estas leyes, y a la luz de las soluciones jurisprudenciales en materia administrativa, analizaremos algunos aspectos del procedimiento contencioso-administrativo, en Venezuela, con particular referencia a las características generales del procedimiento, a los requisitos de la admisibilidad del mismo, a la decisión sobre admisibilidad, a las pruebas y al *iter* procesal.

1. CARACTERÍSTICAS GENERALES

Las características rectoras del procedimiento civil venezolano, entre las cuales podemos señalar la escritura, la publicidad, la me-

1. 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 la 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.
2. En este sentido el artículo 81 LOCSJ establece que "Las acciones o recursos de que conozca la Corte se tramitarán de acuerdo con los procedimientos establecidos en los Códigos y Leyes nacionales, a menos que en la presente Ley o en su Reglamento Interno, se señale un procedimiento especial". El carácter supletorio del Código de Procedimiento Civil ha sido reconocido siempre por la Corte. Véase CF 5, 8-58, G.F., N° 21, 1958, pp. 70-76.

diación y la concentración³, son también aplicables en principio al procedimiento contencioso-administrativo.

Sin embargo, al hablar del procedimiento en materia contencioso-administrativa, debemos señalar fundamentalmente tres características propias que lo distinguen y especializan: el carácter contencioso, sus elementos inquisitivos y el carácter no suspensivo.

A. El carácter contencioso

Sobre el carácter contencioso del procedimiento contencioso-administrativo, la jurisprudencia administrativa de la Corte ha sufrido una lenta evolución, siguiendo la evolución constitucional. Debe advertirse, sin embargo, que esta evolución que parte de la afirmación de que los procedimientos contencioso-administrativos no eran contenciosos, hasta la admisión de su carácter contencioso, se refiere fundamentalmente al procedimiento de los juicios contencioso-administrativos de *anulación*. Respecto al procedimiento originado por las demandas contra los entes públicos, nunca, ciertamente, se ha puesto en duda su carácter contencioso.

El problema comenzó a preocupar a la Corte Suprema cuando interpretaba la Constitución en 1931, que establecía en su artículo 120, ordinal 12, aparte 3º, un procedimiento contencioso sólo cuando el acto administrativo impugnado por el recurso de anulación era "una Resolución ministerial relativa a la ejecución, interpretación o caducidad de algún contrato celebrado por el Ejecutivo Federal", no señalando respecto al recurso de anulación interpuesto contra otros actos administrativos que no tuvieran relación con contratos, procedimiento alguno.

Sin embargo, con la reforma constitucional de 1936 y por disposición del aparte segundo, ordinal 11 de su artículo 123, se estableció que todas las Resoluciones ministeriales sin excepción sólo podían ser tachadas de nulidad en juicio contencioso. Así también lo sostuvo la Corte en 1938⁴.

Pero esta posición no era definitiva. En 1937 la Corte comenzó por afirmar que "el recurso por exceso de poder, que fue intentado... contra las resoluciones del Ministerio... si bien puede decirse no contencioso en el sentido de constituir un recurso objetivo, dirigido directamente a atacar el acto no ejercido respecto a la persona del funcionario de quien emanó, no tiene el carácter de acto de la jurisdicción voluntaria, la cual se concreta a los actos de la autoridad judicial necesarios para validar o confirmar un negocio jurídico, ya que el aludido recurso por exceso de poder provoca una decisión que

3. Véase una exposición de estos principios referidos al Derecho Procesal Hispanoamericano, en Couture, "Trayectoria y destino del Derecho Procesal Civil Hispanoamericano", *Estudios de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, 1948, Tomo I, pp. 308 y ss.

4. Sentencia de la CFC de 14-6-38, en *Memoria 1939*, Tomo I, p. 237.

favorece y perjudica los derechos de tercero en cuanto produce efecto *erga omnes*⁵.

Pero la incertidumbre de la Corte se reflejó todavía en 1939, cuando estableció que “aunque este género político de procesos en que se ventila la nulidad de actos unilaterales del Poder Público no tenga propiamente el carácter contencioso, es indiscutible el derecho que tiene aquél contra quien obra para contestar los hechos y promover al efecto las pruebas que juzgue conducentes, motivo por el cual la Corte ha dado a los interesados tiempo suficiente para esgrimir las armas de ataque y de defensa que respectivamente poseen a fin de que pueda resultar el fallo verdaderamente justo. Corolario de no ser dichos procesos verdaderamente contenciosos lo es, sin duda alguna, que no obliguen a los jueces los trámites imprescindibles del procedimiento establecido para los juicios contenciosos sin que ello implique, en modo alguno, que no puedan aplicarlos en casos especiales o cuando circunstancias determinadas a ello lo induzcan”⁶.

Esta posición dudosa de la Corte fue modificada luego de sucesivas reformas de la Constitución⁷ afirmando, después de la reforma de 1961, que el procedimiento contencioso-administrativo establecido para los procesos de este género por el artículo 25 de la entonces vigente Ley Orgánica de la Corte Federal

“es notoriamente de carácter contencioso, ya que se ordena el emplazamiento de todos los que se crean interesados para que se hagan parte en el recurso dispone abrir lapsos de promoción y evacuación de pruebas que se estimen pertinentes; ordena la relación e informes de los interesados; autoriza auto para mejor proveer y, finalmente, prevé la oportunidad para sentenciar el caso”⁸.

Por tanto, el procedimiento en los juicios contencioso-administrativos contra los actos administrativos, y ahora como consecuencia de los principios establecidos en los artículos 103 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, tiene carácter contencioso, aunque no pueda decirse propiamente que en los juicios de nulidad existe un demandado, pues el recurso, aun cuando subjetivo, se dirige contra un acto y no contra una persona jurídica de derecho público (la “Administración” en genérico). Sin embargo, el hecho de que no exista demandado no excluye la posibilidad de un defensor del acto. Por ello no consideraremos acertada una opinión de la antigua Corte Federal cuando señalaba, en 1957, que “en el juicio contencioso por recurso de ilegalidad el actor propone formal demanda contra la Nación en la persona del Procurador, a quien necesariamente se le cita y se le emplaza como a cualquier demandado, para que comparezca en la oportunidad que se le señala, a contestar

5. Sentencia de la CFC de 27-1-37, en *Memoria 1938*, Tomo I, p. 145.

6. Sentencia de la CFC de 23-6-39, en *Memoria 1940*, Tomo I, p. 241.

7. CFP-CP, 4-4-51, *G.F.*, N° 7, 1952, pp. 17-18. C.F., 14-4-60, *G.F.*, N° 27, 1960. pp. 129-131.

8. CSJ-CP, 15-3-62, *G.O.*, N° 760 Extraordinario 22-3-62, p. 3-7-/11-12.

la demanda”⁹. Al contrario, en el juicio con motivo del recurso de anulación ni se demanda a la Administración ni se cita al Procurador, ni se tiene que contestar una demanda. Solamente se impugna un acto, de lo cual se notifica al Procurador. La defensa del acto puede ser realizada por el Procurador o por cualquier interesado. Sin embargo, ello no es imprescindible. El acto hasta puede no tener defensor. Y es más, su nulidad puede ser solicitada por el propio representante jurídico de la República, es decir, por el Procurador General de la República, o por el Fiscal General de la República¹⁰.

En todo caso, a pesar de que pueda haber una contención sobre la legalidad del acto, 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 persona jurídica estatal 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; inclusive, el acto puede que beneficie a un particular que puede resultar siendo el defensor del acto ante el tribunal. 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 caso¹¹. 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 acto¹², ese mismo interés legítimo es exigido en la legitimación pasiva, en la defensa de dicho acto¹³.

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 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 República¹⁴ y emplazar a los interesados mediante cartel, para que tengan oportunidad de decir lo que les convenga en defensa de sus intereses en el recurso¹⁵. Eso da oportunidad, por tanto, a que el acto recurrido sea defendido, inclusive por particulares que pueden beneficiarse del mismo. En el procedimiento, además, confirma el carácter contencioso de las pretensiones, el lapso de pruebas que se abre¹⁶.

9. CF., 30-7-57, *G.F.*, N° 17, 1957, pp. 57 y ss.

10. Véase artículo 116 LOCSJ.

11. Artículo 137 LOCSJ.

12. Artículo 121 LOCSJ.

13. Artículo 137 LOCSJ.

14. Artículos 115 y 125 LOCSJ.

15. Artículos 115, 125 y 137 LOCSJ.

16. Artículo 126 LOCSJ.

B. Elementos inquisitivos

La segunda característica del procedimiento contencioso-administrativo deriva de los elementos inquisitivos 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 efecto, tradicionalmente se distingue entre procedimiento dispositivo y procedimiento inquisitorio. En el primero, la producción de pruebas y la marcha del proceso resulta de la sola iniciativa de las partes, siendo el juez solamente un árbitro en el debate. En el procedimiento inquisitorio, al contrario, el juez juega un papel activo en la búsqueda de la prueba y en la dirección del proceso.

En materia judicial, en mayor o menor grado, el procedimiento civil es de tipo dispositivo y el procedimiento penal del tipo inquisitorio. En el procedimiento civil, por ejemplo, ese carácter dispositivo se manifiesta por la disposición, impulso y dirección que tienen las partes en el proceso venezolano¹⁷. Este carácter dispositivo del procedimiento implica cuatro elementos: en primer lugar, que no hay proceso sin demanda de partes; en segundo lugar, que el objeto litigioso lo establecen las partes; en tercer lugar, que el juez debe decidir exclusivamente en base a lo alegado y probado por las partes; y, en cuarto lugar, que el juez no puede condenar a algo distinto a lo pedido por las partes. Estos son los cuatro elementos que caracterizan este régimen dispositivo. En materia contencioso-administrativa, sin embargo, estos cuatro principios no rigen totalmente y tienen variaciones porque se admiten ciertos elementos inquisitivos.

a. Instancia de parte y actuación de oficio

El primer aspecto es el relativo a la instancia de parte que rige tanto en materia procesal civil, como en materia contencioso-administrativa. La propia Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece en su artículo 82 que, la Corte conocerá de los asuntos de su competencia a *instancia de parte interesada*, salvo disposición expresa de la ley que la autorice a actuar de oficio. En este campo, por tanto, rige el principio dispositivo, en el sentido de que para que se inicie un procedimiento contencioso-administrativo se requiere que una parte interesada intente un recurso. Consecuentemente, tanto en materia contencioso-administrativa como en materia judicial ordinaria, no hay jurisdicción sin acción y, por tanto, es la parte

17. Al respecto véase A. Rengel Romberg, "El Rol del Juez en la dirección del Proceso Civil Venezolano", Revista del Ministerio de Justicia, Nº 40. Caracas, 1962, pp. 70 y ss.

actora y no el juez la que debe proponer su acción y pedir la tutela jurídica.

Normalmente, quien inicia el proceso es un particular, pero como hemos señalado, podría darse el caso que sea el Procurador General de la República, el Fiscal General de la República o en general el representante de la persona jurídica estatal quien intente un recurso contencioso-administrativo contra sus propios actos. En estos casos, el juez también debe conocer del recurso, cuando haya solicitud de la Administración, por ejemplo, cuando ella no pueda revocar los actos en vía administrativa, porque estos actos administrativos hayan creado derechos a favor de particulares.

Pero el principio de la instancia de parte, propio del carácter dispositivo del procedimiento, no sólo rige para el inicio del proceso, sino que se aplica a todo lo largo de éste de manera que el juez no sólo no puede iniciar el proceso de oficio, sino que tampoco puede tener iniciativa procesal durante el curso del mismo, salvo que tenga autorización legal expresa.

Ahora bien, una de las características que se ha dado siempre al procedimiento contencioso-administrativo lo constituyen los elementos inquisitorios que la Ley acuerda al juez. Sin embargo, es claro que las posibilidades del juez contencioso-administrativo, de actuar de oficio en la conducción del procedimiento y en la promoción y evacuación de pruebas, es de derecho estricto, en el sentido de que puede hacerlo sólo cuando la ley lo autoriza expresamente.

En efecto, en el sistema venezolano contencioso-administrativo, como se ha dicho, los órganos de esta jurisdicción, conforme a lo prescrito en el artículo 82 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, "conocerán de los asuntos de su competencia a instancia de parte interesada, salvo en los casos en que pueda proceder de oficio de acuerdo con la Ley". La Ley Orgánica de la Corte, en tal sentido, prevé diversas formas de actuación de oficio de los tribunales contencioso-administrativos, y entre los más importantes se destacan las siguientes:

En primer lugar, los poderes del juez de apreciar de oficio el cumplimiento de las causales de admisibilidad del recurso, y poder declarar la inadmisibilidad del mismo, también de oficio, conforme a lo establecido en los artículos 84, 105, 115 y 132 de la Ley Orgánica de la Corte. Por tanto, una vez que se intenta un recurso ante un órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa, éste debe, de oficio, decidir la admisión o inadmisión del recurso, aun sin que haya habido alegatos de las partes como excepciones de inadmisibilidad. Con esta facultad se le ha dado al juez unos amplísimos poderes en materia procesal que rebasan, en mucho, el carácter dispositivo y son propios del carácter inquisitivo, siendo esta situación, sin duda, único en el proceso venezolano, ya que no tiene parangón, en ninguna forma, en materia procesal civil.

En segundo lugar, el juez tiene también posibilidad de decidir de oficio, si solicita o no los antecedentes administrativos del caso, aun cuando haya o no habido solicitud del recurrente, conforme al artículo 123 de la Ley Orgánica.

En tercer lugar, el juez tiene la potestad de decidir, de oficio, sobre el emplazamiento de los interesados mediante carteles, lo cual no requiere instancia de parte, conforme a los artículos 116 y 125 de la Ley Orgánica.

En cuarto lugar, el juez puede, de oficio, reducir los plazos establecidos en la Ley, si lo exige de urgencia del caso, procediendo a sentenciar sin más trámites, lo cual tampoco requiere instancia de parte, conforme a lo establecido en el artículo 135 de la Ley Orgánica.

En quinto lugar, el juez tiene potestad para decidir, de oficio, la resolución de excepciones o defensas, previamente, antes de la sentencia definitiva, conforme a lo establecido en el artículo 130 de la Ley Orgánica.

En sexto lugar, el juez tiene posibilidad de solicitar, de oficio en cualquier estado de la causa, las informaciones y hacer evacuar de oficio las pruebas que considere pertinentes conforme a lo establecido en el artículo 129 de la Ley Orgánica.

En séptimo lugar, el juez tiene potestad para declarar la perención del procedimiento, de oficio, conforme a lo establecido en el artículo 131 de la Ley Orgánica.

En octavo lugar, el juez puede de oficio, decidir si continúa o no el juicio, aún en caso de desistimiento por parte del recurrente o de perención, en los casos en los cuales el acto recurrido viole normas de orden público y el tribunal sea competente para controlar la legalidad del acto, según se deduce del artículo 87 de la Ley Orgánica.

Por último, en noveno lugar, el juez tiene potestad para determinar, de oficio, los efectos de la decisión de anulación en el tiempo, conforme a lo establecido en el artículo 131 de la Ley Orgánica.

Salvo en los casos antes mencionados, en los cuales se manifiesta el poder de actuación de oficio de los Tribunales contencioso-administrativos, por disposición expresa de la Ley, en todos los demás casos, deben decidir a instancia de parte, sin que puedan arrogarse potestades inquisitorias no previstas expresamente en la Ley.

b. *El objeto del litigio establecido por las partes y los elementos inquisitivos*

El segundo elemento del carácter dispositivo, es el del objeto del litigio que debe ser establecido por las partes.

En materia contencioso-administrativa puede decirse que rige el principio dispositivo; es decir, el juez debe atenerse sólo y exclusivamente, en su decisión, a lo alegado y planteado por las partes durante el procedimiento. Este ha sido el principio tradicionalmente aplicado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Sin embargo, en esta materia tendríamos que plantearnos la duda, primero, en los casos de vicios de inconstitucionalidad, los cuales podrían llevar al juez, conforme lo establece el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, a desaplicar una ley o acto normativo, de oficio, con incidencia directa sobre el objeto del proceso; y segundo, en los casos en los cuales el acto administrativo impugnado contenga vicios de orden público, es decir, de nulidad absoluta conforme a la enumeración que hace el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. ¿Puede la Corte decidir la nulidad del acto, apreciando vicios de los actos administrativos de orden público, no alegados por las partes? Pensamos que tratándose de un control objetivo de la legalidad, el juez sin duda tendría poder para apreciar de oficio vicios de orden público en los actos impugnados, que no hayan sido alegados por las partes. El punto central de esta cuestión, en todo caso, radica en determinar cuáles son los vicios de orden público, y ellos no pueden ser otros que los que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos califica como vicios de nulidad absoluta en su artículo 19. Por tanto, fuera de los cinco casos de vicios de nulidad absoluta previstos en esa norma, el juez contencioso-administrativo no podría apreciar, de oficio, otros vicios de los actos impugnados.

La posibilidad de apreciación de oficio de los vicios de nulidad absoluta por el juez contencioso-administrativo surge además, indirectamente, como ya mencionamos, de lo establecido en el artículo 87 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que establece que aun en caso de desistimiento de la aplicación o de la apelación o perención de la instancia, si el acto viola normas de orden público, lo que originaría vicios de la nulidad absoluta, la Corte puede seguir conociendo de recursos y declarar la nulidad del acto impugnado.

c. La decisión conforme a lo aprobado por las partes y los elementos inquisitivos

El otro principio derivado del carácter dispositivo del procedimiento, es que la decisión respectiva debe dictarse conforme a lo probado por las partes. Este es, quizás, uno de los principios básicos en materia procesal civil, y que no rige en materia contencioso-administrativa.

La antigua Ley Orgánica de la Corte Federal ya establecía¹⁸ el principio de que el juez contencioso-administrativo podía, de oficio, promover y evacuar pruebas y obtener todas las informaciones que estimara convenientes para su decisión; y este principio fue recogido expresamente en el artículo 129 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que establece que, "en cualquier estado de la causa, la Corte podrá solicitar las informaciones y hacer evacuar, de oficio, las pruebas que considere pertinentes". En esta forma

18. Artículo 28.

se le da al juez contencioso-administrativo el más amplio poder inquisitivo en materia de pruebas para la adopción de su decisión.

d. *Decisión ajustada a lo pedido y los elementos inquisitivos*

El último elemento de confrontación entre el principio dispositivo del procedimiento civil y los elementos inquisitivos en el campo del Derecho Administrativo, está en que la decisión, de acuerdo al régimen dispositivo, debe ajustarse a lo pedido por las partes. En materia contencioso-administrativa, puede decirse que en principio rige el principio dispositivo en el sentido de que en su decisión el Juez debe atenerse a lo pedido por las partes. Es lo que se desprende del texto citado del artículo 82 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no estableciéndose expresamente, en ninguna de sus normas, la posibilidad de que el Juez, de oficio, aprecie otros vicios de ilegalidad de los actos administrativos distintos a los alegados por el recurrente. Excepcionalmente sin embargo, y por interpretación de lo establecido en el artículo 87 de la Ley Orgánica, en los casos de vicios de orden público, que de acuerdo a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos no son otros que los vicios de nulidad absoluta previstos en el artículo 19, la Corte Suprema de Justicia podría entrar a decidir la nulidad de un acto en base a otros vicios distintos a los alegados por las partes¹⁹, o en base a los poderes que tiene de control difuso de la constitucionalidad, antes mencionados. También, de oficio, el juez podría desaplicar normas cuando las estime inconstitucionales conforme lo autoriza el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil.

C. **El carácter no suspensivo**

Pero aparte del carácter contencioso y del carácter inquisitivo, 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 suspende en sus efectos. El principio que rige es totalmente el contrario, es decir, el de la ejecutoriedad de los actos administrativos, cuyos efectos no se suspenden cuando se intenta contra los mismos cualquier tipo de recurso, pudiendo, a pesar de ello, ser ejecutados por la Administración²⁰. Como lo ha dicho la Corte, "admitir lo contrario equivaldría

19. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre las nulidades de los actos administrativos", *Revista de Derecho Público*, Nº 1, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980, pp. 45-50.
 20. 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; y "Los efectos no suspensivos del recurso contencioso-administrativo de anulación y sus excepciones", *Revista de la*

a hacer posibles paralizaciones de la acción administrativa por voluntad de los particulares”²¹.

Refiriéndose a la ejecutoriedad de los actos administrativos, la antigua Corte Federal, en sentencia de 29 de julio de 1959, ha señalado que la misma “permite darles cumplimiento incluso contra la voluntad de los propios interesados, por existir en ellos una presunción de legitimidad que no se destruye por la impunidad”²².

Sin embargo este principio de la no suspensión de los efectos de los actos administrativos por la interposición de recursos contra los mismos, tiene sus lógicas excepciones. La primera de ellas surge cuando el legislador, por disposición expresa, establezca la suspensión de la ejecución del acto hasta que adquiera firmeza, es decir, hasta que, en su caso, los recursos interpuestos contra el mismo sean decididos.

Por ello la antigua Corte Federal y de Casación ha establecido frente al principio que “se exceptúan solamente los casos en que la Ley de modo expreso permite suspender en caso de apelación y previo el cumplimiento de determinadas formalidades legales, la ejecución del acto administrativo”²³.

Nuestra legislación nacional y municipal conoce algunas de estas excepciones. Es el caso del Código Orgánico Tributario que establece el principio general del carácter suspensivo de los recursos (artículo 178).

Un ejemplo de la legislación nacional es el establecido en la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, en cuanto a la liquidación de dichas empresas. En efecto, la liquidación de la empresa conforme al procedimiento establecido en los artículos 79 y siguientes de la Ley, sólo procede “al quedar firme la revocación de la autorización” tal como lo señala textualmente dicho artículo. Por tanto, mientras el acto administrativo del Ejecutivo Nacional revocatorio de la autori-

Facultad de Derecho, Caracas, 1968, pp. 293 a 302. Véase, además, M. T. Machado de Merchán, “La ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos”, *Revista de Control Fiscal*, N° 107, Caracas, 1982, pp. 33-67; A. Blanco Uribe Quintero “La ejecutoriedad de los actos administrativos”, *Revista de Control Fiscal*, N° 118, Caracas, 1985, pp. 57-76.

21. CF, 29-07-59, *G.F.*, N° 25, 1959, pp. 99-100.

22. *Idem*. Esto ha sido confirmado por otra parte, por la doctrina de la Procuraduría General de la República, la cual ha sostenido que “es principio universalmente admitido que los actos administrativos —salvo aquellos que están sujetos a término, condición o ulterior aprobación— producen todos sus efectos desde el momento mismo en que son dictados, y por tanto pueden y deben cumplirse como si fueran definitivamente firmes; así lo exige la buena marcha de la Administración Pública, que de lo contrario podría verse entorpecida por los recursos —aun los más temerarios— interpuestos contra sus actuaciones por los particulares interesados. Consecuencia de este principio es la tesis, predominante en la doctrina, de que tales recursos no tienen efecto suspensivo, es decir, no postergan la ejecución de las decisiones administrativas”. Vid. *Doctrina PGR 1964*, Caracas, 1965, p. 25.

23. CF, 25-01-60, *G.F.*, N° 27, 1960, p. 34.

zación no sea firme, no puede procederse a la liquidación prevista en la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros. En efecto, estando previsto en la Ley el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos del Ejecutivo Nacional o del Ministerio de Fomento, por motivo de ilegalidad, es evidente que la firmeza del acto administrativo dictado por dicha autoridad, se produce sólo cuando el acto no es impugnado y se vence al lapso de caducidad de diez (10) días que prevé la Ley²⁴. Por tanto, la firmeza de los actos administrativos se produce por el vencimiento de los lapsos de impugnación establecidos por las Leyes, que son de caducidad; y como consecuencia, el acto administrativo firme no puede ser impugnado por extinción del recurso respectivo²⁵.

24. Art. 108.

25. En este sentido hemos sostenido en otro lugar (Vid. Allan R. Brewer-Carias, "Estudios sobre los actos recurribles en vía contencioso-administrativa emanados de la Contraloría General de la República en *Revista Control Fiscal y Tecnificación Administrativa*, N° 37, Caracas, 1965, pp. 40 y 41) lo siguiente: "siendo los lapsos concedidos por la ley para impugnar en la vía administrativa o en la vía contencioso-administrativa los actos administrativos, unos lapsos de caducidad, por ello son improrrogables y una vez transcurridos, hacen que el acto administrativo respectivo se haga firme". En efecto, "los actos administrativos no pueden estar indefinidamente expuestos al riesgo de una revisión por vía de recurso. Las exigencias del principio de la legalidad ceden aquí ante consideraciones que postula el principio de la seguridad jurídica, máxime si se tiene en cuenta que del acto administrativo puedan haber surgido situaciones favorables a terceros" (Vid. Fernando Garrido Falla, "Los actos recurribles en vía administrativa y contencioso-administrativa", en *Revista de Derecho Privado*, Tomo XLVI, Madrid, 1962, p. 1052). Pero la firmeza del acto administrativo no implica cercenamiento de la garantía de los administradores de exigir a la Administración una revisión de sus actos. Al contrario, la firmeza se produce cuando el titular de un interés legítimo que haya sufrido lesión como consecuencia del acto administrativo, no ha ejercido o interpuesto el recurso jerárquico o el contencioso-administrativo respectivo, en el término que para cada caso la Ley establece. Y ello, ha señalado la jurisprudencia, "porque realmente conviene al orden social la estabilidad de los actos de la Administración Pública, sin perjuicio, claro está de la garantía debida a los administrados, quienes tienen a su alcance las vías adecuadas para hacer valer sus derechos" (sentencia de la antigua Corte Federal de 24 de noviembre de 1953, en la *Gaceta Forense*, N° 2, p. 189). En igual sentido, sentencia de la misma Corte de 24 de febrero de 1956, en *Gaceta Forense*, N° 11, pp. 38 y 39". Por tanto, la firmeza en el acto administrativo equivale a su irrecurribilidad (Cfr. Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas, 1963, p. 105; asimismo emplea el término "irrevisables", R. Bielsa, *El Recurso Jerárquico*, Buenos Aires, p. 153. En igual sentido nuestro libro "*Las Instituciones Fundamentales...*", cit. pp. 145 a 147), por la vía administrativa o contencioso-administrativa por haberse vencido los lapsos de caducidad previstos para ello. En este sentido, Linares afirma que "Firmes son los actos consentidos por el sujeto afectado, sea por haber dejado vencer el término legal o reglamentario para recurrir jerárquicamente o a la justicia o porque no es revisable por la Justicia, o sea porque el sujeto afectado lo haya consentido en otra forma" (J. F. Linares, *Cosa Juzgada Administrativa en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación*, Buenos Aires, 1946, p. 24).

Ahora bien, aplicado este concepto al caso regulado en el artículo 70 de la Ley de Empresa del Seguro y Reaseguro, se evidencia lo siguiente:

En primer lugar, así como lo dice la Ley, sólo “al quedar firme la revocatoria de la autorización” es que debe acudirse al procedimiento que prevé la Ley para la liquidación, mientras el lapso para intentar el recurso previsto en el artículo 108 de la propia Ley —que es “de diez (10) días contados a partir de la fecha de la publicación en la *Gaceta Oficial* de la República de Venezuela”—, no transcurra, el acto no adquiere firmeza y no puede procederse a la liquidación ahí prevista.

En segundo lugar, si el recurso previsto en dicha norma es intentado, mientras no haya decisión judicial de la Corte Suprema de Justicia, el acto no adquiere firmeza. En esta forma la resolución impugnada sólo será firme si es confirmada por la Corte, es decir, si es declarado sin lugar el recurso.

Por último debe aclararse que la norma del artículo 79, que suspende la ejecución del acto revocatorio —la liquidación de ser procedente— al momento en que adquiriera firmeza, tiene su razón de ser. En efecto, siendo el principio como se ha dicho, en materia de actos administrativos, el de la ejecutoriedad de éstos y por tanto su inmediata ejecución, la impugnación de los mismos y la interposición de un recurso administrativo contencioso-administrativo no produce efectos suspensivos. Siendo esto así, el legislador adjetivo ha admitido, sin embargo excepciones: la posibilidad, por ejemplo, en el procedimiento contencioso-administrativo, conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de pedir al Juez la suspensión de los efectos del acto administrativo cuando su aplicación pueda causar un perjuicio irreparable, para el caso en que se declarase posteriormente con lugar el recurso interpuesto. Pero la excepción también puede estar prevista en la ley sustantiva, como es el caso de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros: No se ganaría absolutamente nada impugnando por vía contencioso-administrativa el acto de revocación, si en el caso de que después de algunos años de litigio se ganara el recurso, y se declarara la nulidad del acto revocatorio, ya la empresa en concreto hubiera sido liquidada por el procedimiento de los artículos 70 y siguientes de la Ley. Para evitar que se produzcan situaciones como la descrita, que darían lugar a perjuicios irreparables, es que la propia Ley de Empresa de Seguros y Reaseguros estatuye de manera expresa, como excepción al principio general anotado, que la liquidación de la empresa sólo será procedente cuando el acto revocatorio sea firme, es decir, cuando venza el lapso de impugnación respectivo o cuando, interpuesto el recurso, se decida éste en vía judicial.

En el ámbito del ordenamiento municipal, por ejemplo, del Distrito Federal también se encuentran algunas excepciones al principio. Un ejemplo claro de ellas era el consagrado de la Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en general, al regular la demolición de construcciones. En efecto, de acuerdo a los artículos 54 y 55 de dicha Ordenanza, correspondía al Director de Ingeniería

Municipal ordenar la demolición de las edificaciones que hubieran sido hechas sin el permiso correspondiente. Ahora bien, las decisiones del Director de Ingeniería Municipal que constituyeran sanciones como la señalada, conforme a la Ordenanza eran recurribles por ante el Consejo Municipal del Distrito Federal²⁶. Ahora bien, y tal como lo decía claramente, en forma taxativa, el artículo 272 de la Ordenanza, la ejecución de las sanciones que impusiera el Director de Ingeniería Municipal, sólo podía hacerse en la forma prevista en el artículo 56 de la Ordenanza. Claramente también este artículo establecía lo siguiente:

a) La demolición de una construcción ordenada por el Director de Ingeniería Municipal, debía ser ejecutada por el propietario de la obra y a su costa dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes de la fecha en que hubiere quedado firme la decisión. En efecto, y con criterio muy razonable, la Ordenanza respectiva, para impedir que se produjeran gravámenes irreparables, suspendía la ejecución del acto administrativo que ordenase la demolición, hasta que el mismo quedara firme. Por tanto, si el acto en cuestión era recurrido en vía administrativa (apelación ante el Concejo) y en vía judicial (recurso por ilegalidad de la decisión del Concejo, en vía judicial) era necesario, pues así lo establecía la Ordenanza, que el Tribunal contencioso-administrativo decidiera sin lugar el recurso respectivo, para que el acto administrativo impugnado quedara firme y pudiera, por tanto ser ejecutado.

b) La ejecución subsidiaria por orden del Gobernador del Distrito Federal, sólo procedía cuando transcurriera el lapso de un (1) mes contado a partir del vencimiento del lapso de cuarenta y cinco (45) días concedidos al infractor para que demoliera la construcción que a su vez comenzaran a correr a partir de la fecha en que el acto del Director de Ingeniería Municipal quedara firme, conforme se ha indicado anteriormente. Es decir, en líneas generales, la administración municipal sólo podía ordenar que la demolición se hiciera por persona distinta al infractor, por cuenta de éste transcurridos por lo menos setenta y cinco (75) días contados a partir de la fecha en que hubiere quedado firme la decisión de demolición del Director de Obras Municipales.

Pero también es posible que un recurso administrativo suspenda la ejecución del acto cuando la conveniencia administrativa lo requiera²⁷. En efecto, ante un acto administrativo que pueda producir daños irreparables al administrado, la Administración tiene dos vías: por una parte, ejecutar el acto de inmediato y, entonces atenerse a las consecuencias de la decisión del superior jerárquico, que si es revocatoria daría derecho al administrado a exigir reparación por daños y perjuicios a la Administración por el daño o gravamen

26. Art. 270.

27. Así lo indicábamos en 1964 en *Las Instituciones Fundamentales...*, pp. 225 y 256.

irreparable que produjo la ejecución del acto revocado; por la otra, suspender la ejecución del acto cuando lo considere conveniente, y esa conveniencia está supeditada al temor de que el acto sea revocado. Por tanto, si bien podemos insistir que en principio los recursos administrativos y principalmente el recurso jerárquico, no producen los efectos suspensivos, sin embargo, la excepción a este principio puede provenir no sólo del legislador, sino de la conveniencia de la propia Administración.

Esta posibilidad, por supuesto, fue expresamente recogida por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos cuyo artículo 87 prevé la posibilidad de suspensión de efectos de los actos administrativos, en vía administrativa, pero sometida a algunas condiciones cuando se solicita por el interesado, en la forma siguiente:

“La interposición de cualquier recurso no suspende la ejecución del acto impugnado, salvo previsión legal en contrario.

El órgano ante el cual se recurra podrá, 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 acto. En estos casos, el órgano respectivo deberá exigir la constitución previa de la caución que considere suficiente. El funcionario será responsable por la insuficiencia de la caución aceptada”.

En el mismo orden de ideas podemos razonar frente a recursos jurisdiccionales es decir, concretamente, frente al recurso contencioso-administrativo de anulación. Frente al principio de que su interposición no suspende la ejecución del acto, en 1964 señalábamos que “se exceptúan solamente los casos en que la ley, de modo expreso, permita suspender, previo el cumplimiento de determinadas formalidades legales, tales como la prestación de una caución, la ejecución del acto administrativo impugnado. Esto se producirá, por lo regular, cuando la ejecución del acto produzca gravamen irreparable al recurrente, no subsanable por la decisión definitiva. En todo caso, creemos, esta suspensión posible de los efectos del acto administrativo sólo puede ser pronunciada por el juez cuando se ha solicitado por una parte interesada”²⁸. Este principio fue acogido en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conforme al cual el recurrente puede formular al juez la solicitud 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 que, como hemos dicho, antes de su consagración legal expresa en la Ley Orgánica, había sido establecida jurisprudencialmente por la Corte Suprema de Justicia desde

28. Véase en *Las Instituciones Fundamentales...*, cit., p. 345, Cfr. Sentencia C.F., 25-1-60, G.F., N° 27, 1960, p. 34.

hace años ²⁹, en todo caso, confirma el principio de que intentado un recurso, ello no implica que el acto queda suspendido en sus efectos.

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*, cuya constitucionalidad ha sido progresivamente cuestionada, y que implica que para intentar ciertos recursos en materias 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.

2. LOS REQUISITOS PROCESALES DE ADMISIBILIDAD

La teoría de los requisitos procesales de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos, particularmente del recurso contencioso-administrativo de anulación, puede decirse que ha sido otra de las construcciones jurisdiccionales de mayor interés, luego recogida en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976.

En efecto, hasta la sanción de la Ley Orgánica particularmente en relación al recurso contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia venezolanas ³⁰, los requisitos procesales del recurso eran los siguientes:

a) Que se impugnase un acto administrativo recurrible, es decir, que reuniera las condiciones de recurribilidad, y en particular que se tratase de un acto definitivo ³¹.

29. 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, N° 37-38. Caracas, 1968, pp. 293-302.

30. V. en general, Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, op. cit., pp. 346 y ss. Cfr. Sentencia de la CSJ-SPA de 11 de agosto de 1971, en G.O., N° 1.484 Extraordinario, de 4-10-71, p. 29, en la cual la Corte Suprema señaló con precisión lo siguiente: "La admisibilidad de dicho recurso según la jurisprudencia de la Corte, está subordinada a la concurrencia de los siguientes presupuestos: a) que la ley no prohíba expresamente dicho recurso o los otros que ella establece ordinariamente; b) que el recurrente tenga un interés actual y legítimo en las resultados del juicio; c) que no haya vencido el lapso de caducidad establecido en el ordinal 9° del artículo 7 de la Ley Orgánica de la Corte Federal; d) que el recurrente haya agotado los recursos administrativos legalmente establecidos; y e) que el acto no pueda ser revisado por la Corte u otro Tribunal mediante un recurso especialmente consagrado por la ley contra el acto impugnado". Véase además en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, Tomo V, Vol. I, cit., p. 290.

31. V. Allan R. Brewer-Carías, "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa en el sistema venezolano", en *Perspectivas del Derecho Público en la segunda mitad del siglo XX. (Homenaje a Sayagüez Laso)*, Madrid, 1969, Tomo V, pp. 752 y ss.

b) Que el recurrente tuviera adecuada legitimación activa, es decir, que al menos tuviera un interés legítimo, personal y directo lesionado por el acto administrativo³².

c) Que no hubiera vencido el lapso de caducidad establecido en la Ley, es decir, que no se tratase de un acto firme el acto impugnado³³;

d) Que se hubiera agotado la vía administrativa, es decir, que el acto administrativo recurrido causare estado³⁴;

e) Que la ley no prohibiera expresamente el recurso o los que ella establecía ordinariamente³⁵;

f) Que el acto recurrido no pudiera ser revisado por la Corte u otro Tribunal mediante un recurso especialmente consagrado por la Ley contra el acto impugnado³⁶, es decir, que no previera el ordenamiento jurídico un "recurso paralelo" para impugnar el acto administrativo.

Para construir este sistema de admisibilidad de los recursos, particularmente del recurso contencioso-administrativo de anulación, la Corte Suprema recurrió a varios criterios orientadores: "de principio y razón" (3-6-58); "de lógica jurídica" (11-8-71) y, en fin, "de economía procesal" (21-11-74)³⁷.

Esta construcción progresiva, desarrollada a partir de los años 50, se concretó definitivamente en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su artículo 84. Allí se establecen las condiciones de admisibilidad, tanto para los recursos de anulación como para las demandas contra los entes públicos, o en la terminología de la ley, tanto para "los juicios de nulidad de actos de efectos generales"³⁸ y de actos administrativos de "efectos particulares"³⁹ como para "las demandas contra la República"⁴⁰ y demás entes de derecho público y estatales.

32. V. Sentencias CSJ-SPA de 6-2-64, en *G. O.*, N° 27.373 de 21-2-64, pp. 203.509 y 203.510.

33. Allan R. Brewer-Carías, "*Las condiciones de recurribilidad...*", *loc. cit.*, pp. 765 y ss.

34. *Idem.*, pp. 760 y ss.

35. V. Sentencia de la CFC en SPA de 11-8-71 en *G.O.*, N° 1.484 Extraordinario de 4-10-71, p. 29.

36. *Idem.*, p. 19. V. además, sentencia del CSJ-SPA de 18-10-73 en *G.O.*, N° 30.513 de 30-9-74, p. 228-966; y de 25-9-73, en *G.O.*, N° 1.643 Extraordinario de 21-3-74, pp. 9-10.

37. Véase el texto de estas sentencias en Allan R. Brewer-Carías. *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas, 1978, pp. 290 y 314; y 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.

38. Art. 112 LOCSJ.

39. Art. 121 LOCSJ.

40. Art. 103 LOCSJ.

Conforme a este artículo 84, el recurso se debe declarar inadmisibile, cuando así lo disponga la ley⁴¹; cuando la competencia la tenga otro tribunal⁴²; cuando el recurso haya caducado⁴³; cuando haya acumulación de acciones que se excluyan mutuamente o tengan procedimientos incompatibles⁴⁴; cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar la admisibilidad del recurso⁴⁵; cuando no se haya cumplido el procedimiento administrativo previo en las demandas contra la República⁴⁶; cuando el escrito del recurso contenga conceptos ofensivos o irrespetuosos, sea ininteligible o contradictorio⁴⁷ y cuando exista una manifiesta falta de representación del acto⁴⁸.

Estos son los requisitos de admisibilidad comunes que prevé la ley; a ellos hay que agregar algunos otros requisitos o condiciones de admisibilidad o causales de inadmisibilidad según el tipo de recurso y de acto impugnado: cuando se trate de un recurso de nulidad contra un acto de efectos generales, la cosa juzgada es una causal de inadmisibilidad⁴⁹; en los recursos contra los actos administrativos de efectos particulares, el artículo 124 agrega como causales de inadmisibilidad la manifiesta falta de cualidad de interés del actor, es decir, la carencia de la legitimación activa necesaria, el no agotamiento de la vía administrativa y que exista un recurso paralelo⁵⁰ y, según los casos, el no cumplimiento del principio *solve et repete*⁵¹, y en las demandas contra la República y otros entes públicos, se agrega, como causal de inadmisibilidad, la cosa juzgada⁵².

Esta construcción legal de los artículos 84, 105, 115 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, insistimos, es la concreción legal de toda una doctrina jurisprudencial muy rica construida por la Corte Suprema. Pero, paralelamente a la determinación de las condiciones de admisibilidad o requisitos procesales del recurso o de las causas de inadmisibilidad, la Corte Suprema fue fijando criterios en relación a otros aspectos que giran en torno a la admisibilidad, y que ha recogido la ley, en particular en torno a la decisión del juez que debe dictar al inicio del proceso al admitir o no el recurso en el cual nos referiremos más adelante⁵³. Ahora analizaremos los más importantes requisitos o condiciones de admisibilidad.

41. Art. 84, ordinal 1º LOCSJ.

42. Art. 84, ordinal 2º LOCSJ.

43. Art. 84, ordinal 3º LOCSJ.

44. Arts. 134 y 84, ordinal 4º LOCSJ.

45. Art. 84, ordinal 5º LOCSJ.

46. *Idem.*

47. Art. 84, ordinal 6º LOCSJ.

48. Art. 84, ordinal 7º LOCSJ.

49. Art. 115 LOCSJ.

50. Arts. 121 y 124. ordinales 1º, 2º, 3º y 4º LOCSJ.

51. Art. 122 LOCSJ.

52. Art. 105 LOCSJ.

53. Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos procesales de la decisión sobre la admisibilidad... , *loc. cit.*, pp. 125-178.

A. La legitimación

El primer requisito procesal para la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo y, por tanto, para el inicio del procedimiento contencioso-administrativo, es el que se delimita con las nociones de legitimación activa y legitimación pasiva.

Además de la capacidad general para actuar en un proceso, la existencia de los requisitos de legitimación activa y pasiva da lugar al concepto de parte en el procedimiento contencioso-administrativo. Sin embargo este concepto de parte, tiene diverso alcance según se trate de un procedimiento en un juicio contencioso-administrativo de anulación o de una demanda contra los entes públicos. Por ello analizaremos la legitimación en relación con ambos tipos de procedimiento.

a. *La legitimación en el proceso contencioso-administrativo contra los actos administrativos*

a'. *Legitimación activa*

Para poder delimitar correctamente la legitimación activa en el procedimiento contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos, debemos distinguir claramente la anulación de los actos administrativos de efectos generales, de la anulación de los actos administrativos de efectos particulares⁵⁴. En efecto, 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 sus derechos e intereses⁵⁵. Se trata por tanto de un simple interés particularizado; y entendemos por interés simple "ese interés vago e impreciso, no individualizado, perteneciente a cualquiera —no reconocido ni tutelado en modo directo por el ordenamiento jurídico—, relativo al buen funcionamiento de la Administración"⁵⁶.

En definitiva, cualquier persona hábil puede ser legitimada activa para impugnar los actos administrativos de efectos generales en vía contencioso-administrativa de anulación por el mismo carácter de éstos. En iguales condiciones estarían las entidades representativas

54. 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. Véase lo expuesto en pp. 78 y ss. de este Tomo VII.

55. Artículo 112 de la LOCSJ.

56. Véase en este sentido la sentencia del Jgado Primero de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda de 21-11-60 en el *Informe de la Fiscalía General de la República al Congreso de 1960*, Caracas, 1961, p. 337.

de intereses difusos (sociedades ambientalistas, de usuarios o de consumidores).

Si por el contrario se trata de un acto administrativo de efectos particulares, la legitimación exigida es la de un interés legítimo, personal y directo⁵⁷, o sea, que el interés en la legalidad sea especialmente calificado y 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 este sentido la Jurisprudencia ha entendido por interés legítimo:

“el que tienen ciertos habitantes, merced a la especial y particular situación de hecho en que se encuentran respecto a los demás, en la debida observancia, por parte de la Administración, de las normas establecidas en interés general, puesto que tal observancia o inobservancia pueden resultar beneficiados o perjudicados en modo particular con relación a los demás habitantes”⁵⁸.

En consecuencia, puede decirse que sin lugar a dudas, la legitimación activa en el contencioso de anulación, va a depender de la clasificación de los actos administrativos que se recurren. Hemos insistido en que la distinción de procedimientos y requisitos que la Ley Orgánica establece, respecto de los “juicios de nulidad de los actos de efectos generales” y de los “juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares” previstos en los artículos 112 a 129 de la Ley, aplicada a la impugnación de los actos administrativos, se basa en la distinción de los actos administrativos, según su contenido normativo o no normativo⁵⁹. Sólo en la impugnación de los actos administrativos de contenido normativo, que establece normas que integran el ordenamiento jurídico y que, por tanto, tienen como destinatarios a todos en forma indeterminada e indeterminable, y que la Ley identifica como los de efectos generales, se justifica la ausencia de lapso de caducidad para la impugnación, el simple interés y la no necesidad de agotar la vía administrativa previstos en los artículos 112 a 120 de la ley; y asimismo, es en la impugnación de los actos administrativos de contenido no normativo, y que, por tanto, tienen unos destinatarios determinados o determinables, identificados por la Ley como los defectos particulares, que se justifican las exigencias procesales de admisibilidad del interés personal, legítimo y directo, lapso de caducidad y agotamiento de la vía administrativa previstos en los artículos 121 a 129 de la ley. Precisamente, por esta distinción, es que los

57. Art. 121 y 124, ordinal 1º de la LOCSJ.

58. Sentencia dictada de 21-11-60, *supra nota*, 158.

59. Véase al respecto lo que hemos señalado en Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas, 1977, “Presentación”, pp. 8 y ss.; y en Allan R. Brewer-Carías, “El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos individuales” Instituto de Derecho Público, en *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, *cit.*, pp. 712 y ss.

actos administrativos generales de contenido no normativo y que se destinan a una pluralidad de sujetos determinados o determinables, como el acto de zonificación de un área urbana o la convocatoria a un concurso, se rigen por el procedimiento de impugnación de los actos administrativos de efectos particulares.

Pero aparte de ello, es necesario destacar la "restricción" que trae la Ley Orgánica en cuanto a la legitimación activa para impugnar un acto administrativo de efectos generales conforme a lo previsto en su artículo 112. Se exige, en dicha norma, que el acto impugnado lesione en alguna forma los derechos e intereses del recurrente, por lo que la popularidad de la acción contra los reglamentos, por ejemplo, puede decirse que en cierto modo quedó restringida. Es necesario que el acto normativo que se impugna, lesione en alguna forma los derechos e intereses del recurrente, aun cuando, por supuesto, no se trate de un interés legítimo el que deba ser lesionado. Se trata, por supuesto, de un simple interés pero condicionado por diversas situaciones como la residencia, el sexo, el credo, la condición social o el domicilio. Muchas veces un acto de efectos generales, reglamentario, sólo afectaría a quienes residen en un área del territorio, por lo que sólo estos residentes podrían impugnarlo. En todo caso, la amplitud o restricción del interés simple particularmente para recurrir dependerá de la posición que asuma la Corte Suprema de Justicia, la cual en sentencia de 1982 puede decirse que ha sido absolutamente amplia. La Corte, en efecto, en esa decisión ha establecido como una *presunción* que el acto de efectos generales que se recurre siempre, "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" ⁶⁰.

En cuanto a la legitimación activa en el recurso contra los actos administrativos de efectos particulares, como ha quedado dicho, y ha sido analizado anteriormente, la Ley exige un interés personal, legítimo y directo lesionado por el acto recurrido, lo cual es lógico, pues lo que se persigue no es sólo el restablecimiento del derecho objetivo violado por la Administración, sino más propiamente el restablecimiento de una situación jurídica subjetiva vulnerada por la violación del derecho objetivo. Por supuesto, la vulneración de un derecho subjetivo por el acto administrativo también podría servir como fundamento del recurso.

Estos requisitos de legitimación, acumulativos, del interés personal, legítimo y directo para impugnar o defender en juicio un acto administrativo de efectos particulares, como se ha dicho, los ha precisado la jurisprudencia señalando que corresponden primero, a los "titulares de derechos subjetivos administrativos, vale decir, aquellos sujetos que derivan su capacidad procesal de vínculos previamente establecidos con la Administración y que resultan afectados

60. Sentencia de la CSJ-SPA de 15-3-82 (Nº 54), en *Revista de Derecho Público*, Nº 11, EJV, Caracas, 1982, pp. 135-138.

por el acto que ha irrumpido contra tales vínculos"; y, en segundo lugar, a los que se encuentren "en una especial situación de hecho en relación al acto recurrido el cual afecta su esfera jurídica"... "que lo hace más sensible que el resto de los administrados a esa eventual violación del principio de legalidad"⁶¹.

En la primera de las sentencias citadas, de 13-11-90 de la Corte Primera, incluso precisó el sentido de los términos que califican la legitimación, conforme a su doctrina sentada en sentencia precedente de 13 de octubre de 1988.

En efecto, en la sentencia dictada en el caso *Cememosa* el 13-10-88, la Corte Primera precisó lo siguiente en torno a "las tres notas que el legislador le exige al interés, esto es que sea legítimo, que sea personal y que sea directo:

"La palabra interés legítimo, determina una primera exigencia, que es el no ser contrario a derecho y, una segunda exigencia, que es la posición particular del actor frente al acto que lo haga objeto de sus efectos. La palabra personal debe interpretarse en el sentido de alegar el actor a título propio al interés, por lo cual la acción no puede ser ejercida en beneficio de otro. Finalmente, el interés directo alude a la circunstancia de que el acto impugnado debe haber sido dirigido en forma inmediata al recurrente en forma tal que la lesión que del mismo recibiera debe derivar del acto en forma no mediatizada. No se admite así que el afectado por un efecto secundario o ulterior pueda recurrir contra el acto"⁶².

En base a esta doctrina, en la citada sentencia de la Corte Primera de 13-11-90, la Corte precisó lo siguiente:

"interés personal es el que puede hacer valer el autor" en su nombre o en el de un sujeto o comunidad que represente", es decir, el interés en la nulidad o no del acto debe ser del propio sujeto que lo impugne o defienda; interés legítimo, es el que corresponde al mencionado sujeto derivado sea de un título jurídico que implique el derecho a una tutela legal, sea de "una particular situación de derecho frente al acto administrativo en forma que el mismo recaiga sobre su esfera, afectándola en materia determinante"; e interés directo deriva de la "necesidad de que el efecto del acto recaiga sobre el actor", es decir, "que el acto esté destinado al actor"⁶³.

Ahora bien, la enumeración de tales características de interés personal, legítimo y directo como condición de la legitimidad en el contencioso-administrativo, por supuesto, es un límite frente a las representaciones de intereses difusos, las cuales no tienen la legitimidad requerida para actuar en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares. El interés difuso que representan, por ejemplo, las asociaciones de consumidores, de usuarios o ambientalistas, por su carácter indeterminado y genérico no podría

61. Véase sentencia de la CPCA de 13-11-90 y sentencia de la CSJ-SPA de 15-11-90 en *RDP*, N° 44, 1990, pp. 158 a 160.

62. Consultada en original.

63. Sentencia CPCA en *RDP*, N° 44, 1990, pp. 158-159.

servir de fundamento para la intervención judicial en juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares, por la falta del carácter "personal, legítimo y directo" que requiere la ley. Lo mismo podría plantearse respecto de las asociaciones de vecinos que regula la Ley Orgánica de Régimen Municipal, las cuales, actuando como representantes de simples intereses difusos de carácter vecinal, no tendrían la legitimación necesaria para actuar en dichos juicios; y sólo podrían actuar en defensa del interés colectivo que en concreto representan, cuando el acto recurrido afecta o vulnera directamente, no sólo a uno o más vecinos en concreto, sino el interés colectivo cuya defensa tiene encomendada, es decir, cuando afecta a la globalidad del área urbana que abarca la respectiva asociación, y por tanto, a la globalidad de los vecinos.

Mientras la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no se reforme el acceso a la justicia administrativa está limitado a los titulares de un interés personal, legítimo y directo, pudiendo este ser, sin duda, un interés colectivo (de una comunidad, asociación o colectividad concreta), quedando excluidos de la legitimación los representantes de intereses difusos. Abrir la legitimación a estos intereses, sería convertir la acción de nulidad contencioso-administrativa en una acción popular, lo que no sólo es contrario a nuestra tradición que la prevé sólo en materia de acciones de inconstitucionalidad, contra actos de efectos generales o dictados en ejecución directa de la Constitución, sino que podría trastocar todo el sistema de control de conformidad al derecho de la acción administrativa, al abrirse la vía del chantaje entre particulares, cuando del acto administrativo derivan derechos o intereses privados concretos.

En todo caso, este interés personal, legítimo y directo, no es vago, impreciso o etéreo, sino actual, personal y concreto⁶⁴. Por ello, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa ha sostenido que "por muy amplio que sea el sentido que quiera darse al concepto de interés para los efectos de la legitimación activa en materia contencioso-administrativa, resulta indudable que no puede entenderse que exista tal legitimación por el hecho de que cualquier ciudadano quiera que la Administración Pública obre con arreglo a la Ley...". por lo que concluye la Corte señalando que sólo podrían hacerse parte en un juicio contencioso-administrativo de anulación contra una deci-

64. Al respecto en sentencia de 14 de marzo de 1960, la antigua Corte Federal estableció: "Los ordenamientos jurídicos que como el nuestro admiten el recurso contencioso de anulación de actos administrativos, exigen, como requisito procesal, que el demandante ostente un interés que, en todo caso, ha de ser personal, directo y legítimo, aunque, como lo dispone el artículo 14 de nuestro Código de Procedimiento Civil, puede ser eventual o futuro, salvo el caso en que la Ley lo exija actual". "Este interés que han de ostentar en el recurso de anulación de un acto administrativo, las partes entendiéndose por tales las que han establecido una relación jurídica con la Administración Pública, o aquel a quien la decisión administrativa perjudica en su derecho o en su interés legítimo... De aquí que... sólo puedan actuar los sujetos a quienes directamente afecta el acto administrativo...". Sentencia C-14-3-60, en *G.F.*, N° 27, 1960, pp. 127-132.

sión administrativa "las personas directamente afectadas por ella, vale decir, las que tuvieren un interés legítimo en su anulación o mantenimiento"⁶⁵. En este mismo orden de ideas la Corte Suprema ha señalado que "este interés es el que en el recurso contencioso de anulación ostentan las partes, entendiéndose por tales las que han establecido una relación jurídica con la Administración Pública, o todo aquel a quien la decisión administrativa perjudica en su derecho o en su interés legítimo"⁶⁶.

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 impugnada 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 puede surgir por la especial situación de hecho en que un particular se encuentre. Por ejemplo, el recurso contra una constancia ilegal de construcción sobre un inmueble urbano otorgado por una autoridad municipal, puede ser impugnado por los propietarios o residentes de inmuebles vecinos al ilegalmente permitido, en cuyo caso, el interés legítimo, personal y directo surge de la especial situación de hecho en que se encuentran respecto a aquél.

b'. *Legitimación pasiva*

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 también un interés legítimo, personal y directo en el mantenimiento del acto, si se trata de un acto administrativo de efectos particulares; o un interés simple particularizado si se trata de un acto administrativo de efectos generales⁶⁷.

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 una sentencia de la antigua Corte Federal, se dice que en el recurso contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos, "el actor propone formal demanda contra la Nación en la persona del Procurador de la Nación, a quien necesariamente se le cita, y se lo emplaza, como a cualquier demandado, para que comparezca en la oportunidad que se le señala a contestar la demanda"⁶⁸. Debe señalarse que esa jurisprudencia no es del todo exacta, y ello porque el recurso contencioso-administrativo de anulación es una

65. Véase sentencia del 18 de febrero de 1971 en *G.D.*, N° 1.472 Extraordinario de 11-6-71, p. 7.

66. Véase sentencia CSJ-SPA de 21-11-74 en *G.O.*, N° 30.594 de 1-1-75, pp. 229-719.

67. Artículo 137 de la LOCSJ.

68. CF 30-5-57, *G.F.*, N° 17, 1957, pp. 57 y ss.

acción dirigida contra un acto administrativo y no contra la Administración o cualquiera otra persona de derecho público, y si bien hay un accionante que es el recurrente legitimado activamente, no hay, propiamente hablando, un demandado. En este sentido ha dicho la misma Corte Federal en otra oportunidad, que “no puede decirse que se demanda a la Nación, sino que lo que se busca es la declaratoria de nulidad de un acto administrativo”⁶⁹, con lo cual, además pueden plantearse pretensiones de condena (artículo 131 LOCSJ).

Sin embargo, si bien no podemos decir que hay en términos jurídicos un demandado, sí podemos señalar que tratándose de actos administrativos de la República, hay, en principio, un defensor nato del acto, a quien se notifica pero no se cita: es el Procurador General de la República⁷⁰.

Pero decimos que en principio el Procurador es defensor del acto impugnado, pues no siempre lo es ni necesariamente tiene que serlo. En efecto, el Procurador, quien antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1961 era considerado “como defensor de los principios de Derecho Público”⁷¹, puede manifestar su opinión en favor de la nulidad del acto, ante la jurisdicción contencioso-administrativa, y es más, el Procurador General de la República puede ocurrir como legitimado activo a esta jurisdicción para solicitar la declaratoria de nulidad de un acto administrativo ilegal o contrario a derecho, cuando la Administración se encuentra en la imposibilidad de revocarlo por haber creado derecho a favor de terceros⁷². En este último caso tendríamos la legitimación activa del Procurador General de la República, en representación de la Administración Pública Nacional, en el procedimiento contencioso-administrativo de anulación.

b. *Legitimación en el proceso contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos*

En el procedimiento contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos, al contrario, sí nos encontramos propiamente ante dos partes con pretensiones contrarias: el particular demandante y la persona de derecho público o persona estatal demandada. En estos casos, el problema a resolver en los mismos no es el de la situación jurídica objetiva lesionada, sino que siempre gira en torno a un derecho subjetivo. Por tanto, el actor en el procedimiento, tiene que ser titular de un derecho subjetivo lesionado por la actividad administrativa. No basta, por tanto, el interés legítimo, ni mucho menos un simple interés para intentar una demanda que pretenda, por ejemplo, la condena al pago de sumas de dinero por los daños y per-

69. CF 11-11-55, *G.F.*, N° 10, 1955, pp. 56 y 57.

70. Art. 125 LOCSJ.

71. CF 11-11-55, *G.F.*, N° 10, 1955, pp. 56 y 57.

72. El artículo 27 de la derogada Ley Orgánica de la Corte Federal señalaba que al iniciarse el procedimiento, se notificará al Procurador General de la República “cuando no hubiese sido a instancia” de él. Véase CFC-CP, 19-10-51, *G.F.*, N° 9, 1952, pp. 8-11.

juicios causados por la Administración por responsabilidad extracontractual o contractual; o un recurso que persiga el restablecimiento de un derecho subjetivo lesionado por la actividad administrativa. En todos estos casos, la legitimación activa tiene que estar fundamentada en un derecho subjetivo.

Dicho en otras palabras, en estos casos, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son contralores de la legitimidad de la actividad administrativa, cuando ésta vulnera una situación jurídica subjetiva o cuando por la vulneración de una situación jurídica objetiva se dé origen a un derecho subjetivo de parte del recurrente. Examinaremos esto de acuerdo con el artículo 206 de la Constitución.

En los casos de lesión de una situación jurídica subjetiva por la actividad administrativa, la Constitución concede tres casos de procedencia de demandas contencioso-administrativas contra entes públicos:

a) En primer lugar, la demanda que para la condena a pagar sumas de dinero, se intente contra la Administración. El caso típico de este supuesto es el originado por un derecho de crédito. Sólo el titular del derecho de crédito, es decir, el acreedor, puede demandar a la Administración deudora. Entonces, sólo el titular de un derecho subjetivo puede demandar a la Administración por el pago de sumas de dinero. Cuando la Administración ha incumplido su obligación, lesiona la situación jurídica subjetiva de acreedor que posee el recurrente, y es en base al derecho subjetivo que origina esta situación jurídica subjetiva, que el recurrente está legitimado activamente para iniciar el procedimiento contencioso-administrativo de las demandas.

b) En segundo lugar, la demanda que se intente contra la Administración para la condena a la reparación de daños y perjuicios originados por la responsabilidad contractual de la Administración. Este es el caso normal de los contratos administrativos: sólo el cocontratante de la Administración puede ser titular de un derecho subjetivo originado por la lesión de su situación jurídica subjetiva de cocontratante. Por tanto, sólo él puede, en base a ese derecho subjetivo, demandar a la Administración a la reparación de daños y perjuicios.

c) En tercer lugar y fuera de toda relación contractual, puede demandarse a la Administración para lograr el restablecimiento de una situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa. El caso típico de este supuesto es la demanda en reivindicación, sólo el propietario de un bien determinado puede demandar en reivindicación a la Administración, cuando ésta, administrativamente, ha tomado posesión o detenta ese bien indebidamente. Por tanto, aquí también sólo el titular de un derecho subjetivo puede intentar la acción de reivindicación y, si el inmueble está afectado a un uso público, la acción de pago de la indemnización sustitutiva.

Como puede verse, todos estos casos tienen su origen en la lesión de una situación jurídica subjetiva que puede tener su origen en un acto jurídico, un contrato o en una ley. Son situaciones jurídicas

preestablecidas que son lesionadas por la actividad administrativa y que dan derecho a su titular a demandar en justicia.

Sin embargo, la redacción del artículo 206 de la Constitución, que analizamos, permite la apertura de demandas contencioso-administrativas, en los casos de responsabilidad extracontractual de la Administración. La responsabilidad, en sí misma, es una situación jurídica objetiva, producto del derecho objetivo. No constituye un derecho, pues no puede renunciarse, y más bien implica un deber de no hacer daño a otro. Sin embargo, una vez causado el daño por un hecho ilícito o por otra fuente de la responsabilidad administrativa, la víctima del daño adquiere un derecho subjetivo a la reparación del mismo, es decir, se encuentra en una situación jurídica de acreedor. Por tanto, sólo fundamentándose en ese derecho subjetivo a la reparación del daño que se le causó, es por lo que puede actuar en justicia ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

En conclusión, podemos observar que para poder intentar una demanda contencioso-administrativa, el demandante debe ser titular de un derecho subjetivo, pudiendo nacer ese derecho subjetivo de la lesión de una situación jurídica subjetiva preexistente, o de la lesión de una situación jurídica objetiva. No podrá, entonces, intentarse la demanda con un interés simple, ni con un interés legítimo. La legitimación activa consiste en la titularidad de un derecho subjetivo⁷³.

Por tanto, en estos supuestos de demandas contencioso-administrativas contra entes públicos, la legitimación pasiva sí corresponde propiamente de una demanda contra una persona jurídico-estatal, la cual como tal debe "citarse"⁷⁴, pareciéndose 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". En estos casos, por tanto, como ha dicho la antigua Corte Federal, el actor titular de su derecho subjetivo "propone formal demanda contra la Administración en la persona del Procurador General de la República, a quien necesariamente se le cita y se le emplaza, como a cualquier demandado, para que comparezca en la oportunidad que se le señale a contestar la demanda"⁷⁵.

Respecto a la legitimación pasiva nos interesa destacar lo relativo a la entidad demandada y a las prerrogativas procesales de ella.

Tratándose de un derecho subjetivo lo que configura la legitimación activa, en cuanto a la legitimación pasiva, la demanda será válidamente interpretada y admisible cuando se interpone contra la persona jurídica estatal de derecho público o de derecho privado a quien sea oponible el derecho subjetivo, o quien lesionó la situación jurídica subjetiva. Por supuesto, en estos casos, la acción debe intentarse específicamente contra la República o contra aquellos establecimientos de derecho público, como los Institutos autónomos y las

73. CF 28-10-59, *G.F.*, N° 36, 1959, p. 55.

74. Art. 106 LOCSJ.

75. CF 30-7-57, *G.F.*, N° 17, 1957, p. 57.

demás personas jurídicas de derecho público y contra las empresas del Estado sometidas a la jurisdicción contencioso-administrativa. En estos casos actuará como representante de la entidad demandada el Procurador General de la República para la primera, o el órgano competente para las demás entidades administrativas territoriales o autónomas.

Cuando la demanda tenga consecuencias patrimoniales contra la República, la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, establecen una serie de prerrogativas procesales⁷⁶ aplicables a gran número de institutos autónomos de conformidad con sus respectivos estatutos orgánicos y, además, conforme al artículo 233 de la Constitución, en virtud de que "las disposiciones que rigen la Hacienda Pública Nacional regirán la Administración de la Hacienda Pública de los Estados y de los Municipios en cuanto sean aplicables", estas prerrogativas pueden también ser aplicadas a los Estados y a las Municipalidades. Esto lo ratifica el artículo 100 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Estas prerrogativas procesales del ente público legitimado pasivamente se refieren principalmente a la citación, a la contestación de la demanda y las excepciones opuestas, a los recursos que deban interponerse, a la condena en costas, a la exigencia de caución judicial y a la condición en que "las partes están a derecho".

En efecto, en cuanto a la "citación de la República", el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Procuraduría establece que "las citaciones que hayan de hacerse al Procurador General de la República para contestación de demandas, se practicarán por medio de oficio al cual deberá acompañarse copia del libelo y de los recaudos producidos por el actor. El oficio será entregado personalmente al Procurador, a quien haga sus veces o a cualesquiera de sus Directores, y desde la fecha de la consignación por el Alguacil en el expediente respectivo de la constancia firmada, comenzará a correr un lapso de quince (15) días hábiles a cuya terminación se considerará consumada la citación del funcionario y comenzará a correr el término correspondiente para la contestación de la demanda". Sin embargo, "el Procurador podrá darse por citado en cualquier momento dentro del lapso de citación".

En relación a la contestación de las demandas, el artículo 40 de la Ley Orgánica de la Procuraduría, siguiendo lo establecido tradicionalmente en el artículo 6º de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, establece que "cuando el Procurador General de la República, los Directores, Adjuntos y Auxiliares no asistan a los actos de contestación de demandas intentadas con la República o de excepciones que le hayan sido opuestas, se tendrán unas y otras como *contra-dichas* en todas sus partes, sin perjuicio de la responsabilidad que dicha omisión comporte para los referidos funcionarios".

76. Sobre las prerrogativas y privilegios del fisco, véase: R. Lepervanche Parpacén, *Privilegios del Fisco en el Derecho Venezolano*, Separata de la *Revista de Hacienda*, año X, 1945, Nº 19.

En relación a los recursos ordinarios y extraordinarios que pueden hacerse valer en juicio, éstos se deben ejercer por los funcionarios de la Procuraduría sin autorización especial, y “sólo dejarán de ejercerlos cuando reciban expresas instrucciones, por escrito, del Ejecutivo Nacional a través del órgano competente”. Así lo regula el artículo 41 de la Ley Orgánica de la Procuraduría, la cual agrega en el artículo 42 que todos esos recursos “podrán interponerse dentro del lapso de diez días hábiles y el término de distancia, por diligencia, oficio o cualquier otro medio escrito de comunicación”.

Por otra parte, de acuerdo al artículo 43 de la misma Ley, toda sentencia definitiva dictada en juicio en que sea parte la República, deberá ser consultada con el Tribunal Superior.

El artículo 8 de la misma Ley Orgánica de la Hacienda Pública y el artículo 47 de la Ley Orgánica de la Procuraduría, por su parte, establece que “en ninguna instancia podrá ser condenada la República en costas, aun cuando se declaren confirmadas las sentencias apeladas, se nieguen los recursos interpuestos, se declaren sin lugar, se dejen perecer o se desista de ellos”. En materia de condenatoria en costas, sin embargo, debe destacarse la importante modificación establecida en materia tributaria en el artículo 211 del Código Orgánico Tributario y la importante innovación establecida en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en el sentido de que conforme a su artículo 103, “es posible la condenatoria en costas contra los Municipios siempre que resulten totalmente vencidos por sentencia definitivamente firme en juicio de contenido patrimonial”. En todo caso, el monto de la condenatoria en costas no puede exceder del 10% del valor de la demanda, siendo la retasa siempre obligatoria; pero el juez puede eximir de costas al Municipio cuando apareciere que ha tenido motivos racionales para litigar.

Por otra parte, el artículo 15 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública y el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República disponen que “en ningún caso podrá exigírsele caución a la República para una actuación judicial”, la cual no está obligada a prestar.

Por último, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece algunas prerrogativas procesales que modifican sensiblemente el principio de que “las partes están a derecho”, que impera en nuestro sistema procesal ordinario⁷⁷. En efecto, el artículo 38 de la referida Ley señala “que los jueces están obligados a dar noticia inmediata al Procurador de la República de la apertura de todo término para el ejercicio de algún recurso, de la fijación de oportunidad para la realización de algún acto, y de toda actuación que se practique”, agregando en el artículo 38 que “los funcionarios judiciales están obligados a notificar al Procurador General de la República,

77. Véase al respecto L. Loreto, “El principio de que las partes están a derecho en el proceso civil venezolano”; *Estudios de Derecho Procesal Civil*, Caracas, 1956, pp. 23 y ss.

de toda demanda, oposición, excepción, sentencia, providencia o solicitud de cualquier naturaleza que, directa o indirectamente, obre contra los intereses patrimoniales de la República”, así como también “de la apertura de todo término para el ejercicio de algún recurso”. De estas disposiciones observamos que la carta que implica el principio de que “las partes están a derecho” se aplica al litigante particular, pero no a la Administración. En igual sentido se ha regulado el principio respecto de los Municipios en el artículo 101 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1988.

Debe señalarse, sin embargo, que cuando se trata de demandas contra la República, el artículo 106 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia modifica esta excepción general al principio de que las partes están a derecho, por tratarse, además, de una ley posterior (1976) en relación a la de la Procuraduría (1966). Esa norma, en efecto, establece que una vez practicada la citación del Procurador General, no se requerirá notificarlo de nuevo, sino cuando lo exija alguna disposición del Código de Procedimiento Civil. Sólo, a solicitud de dicho funcionario, el Tribunal debe ordenar expedir sin demora copia a los escritos o documentos presentados por la otra parte y que, a juicio de la Procuraduría, sean necesarios para la mejor defensa de los intereses de la República.

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. Este agotamiento de la vía administrativa como paso previo a la vía contencioso-administrativa, no es más que la obligación impuesta legalmente al recurrente de agotar los medios administrativos útiles que tiene a su disposición ante la misma Administración.

En su esencia, la necesidad de agotar la vía administrativa antes de intentarse el recurso contencioso-administrativo, constituye una prerrogativa de la Administración. En efecto, el agotamiento de la vía administrativa protege a la Administración en el sentido de que la misma, o sus actos, no pueden ser demandados ni recurridos jurisdiccionalmente sin antes haber la Administración tomado posición respecto a la futura materia litigiosa.

Pero en otro sentido, la necesidad de agotar la vía administrativa protege también a los demandantes o recurrentes, en el sentido de que los previene de introducir recursos referentes a cuestiones sobre las cuales la Administración estaría dispuesta a dar amigable y administrativamente una satisfacción.

Por otra parte, la necesidad de agotar la vía administrativa facilita la actividad del juez contencioso-administrativo, pues éste se encuentra ante un litigio discutido y ante un expediente administrado ya formado.

Sin embargo, este requisito procesal que constituye el agotamiento de la vía administrativa y que no existe cuando la acción contencioso-administrativa se intenta conjuntamente con una pretensión de amparo, es distinto en el contencioso de los actos administrativos y en el contencioso de las demandas contra los entes públicos.

En el recurso contencioso-administrativo de anulación este requisito procesal sólo se exige en relación a la impugnación de actos de efectos particulares, y fue una creación de la jurisprudencia de la Corte Suprema. En el proceso contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos y en los casos en los cuales la impugnación de un acto administrativo conlleve pretensiones de condena patrimonial contra la República, entra en juego el llamado "procedimiento administrativo previo en las demandas contra la República", contemplado en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

a. *El agotamiento de la vía administrativa en el proceso contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares*

a'. *Antecedentes históricos*

Como se dijo, la necesidad del agotamiento de la vía administrativa como requisito procesal previo para interponerse el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos administrativos de efectos particulares, es materialmente una creación de la jurisprudencia administrativa de la antigua Corte Federal y de Casación. Esa doctrina fue tradicionalmente sostenida por la antigua Corte Federal y por la jurisprudencia de la actual Corte Suprema de Justicia, y luego recogida en la Ley Orgánica de la Corte en 1976.

El origen de esta doctrina jurisprudencial se encuentra, a nuestro entender, en la interpretación que la antigua Corte Federal y de Casación deba al artículo 123, ordinal 11 de la Constitución de 1936.

En efecto, en sentencia de 6 de abril de 1945 dicha Corte dispuso que:

"por cuanto el control de la constitucionalidad que ejerce la Corte Federal y de Casación en principio ha de recaer, no sobre los actos de los funcionarios que actúan en subordinación a otros dentro y aun fuera del territorio nacional, sino sobre los actos de las autoridades en quienes termine el orden jerárquico respectivo, motivo por el cual ya esos actos no son susceptibles de ulterior revisión dentro de ese orden; y por cuanto de lo expuesto se concluye que los actos de los Administradores de Aduanas, ave-lables o reclamables para ante el Ministerio de Hacienda, no son atacables por acción de inconstitucionalidad establecida en el artículo 12 de la Carta Fundamental de la República, siéndolo solamente en las materias del ramo, los actos del expresado Ministro, y ello teniendo en cuenta que la disposición final de número 11 del citado artículo 123 de dicha Carta Fundamental, según el cual una Resolución ministerial no puede ser atacada, aún por

razón de inconstitucionalidad, sino en juicio contencioso, por tanto, la Corte Federal y de Casación, administrando justicia en nombre de los Estados Unidos de Venezuela y por autoridad de la Ley, se abstiene de dar curso a la expresada solicitud” 78.

De esta sentencia observamos que, a pesar de que se refiere propiamente a un recurso de inconstitucionalidad regulada para esa época en la Constitución junto al recurso de anulación por ilegalidad, la Corte señaló que sólo cuando un acto administrativo no era susceptible de ulterior revisión en el orden jerárquico administrativo, era posible su revisión jurisdiccional. Es decir, exigía que se agotaran los recursos administrativos antes de ocurrirse a la vía judicial. Y ello porque, como sostuvo la misma Corte en sentencia de 28 de mayo de 1951 el principio de la división de poderes impide que la autoridad judicial “intervenga en asuntos que aún están bajo la jurisdicción y competencia del Poder Ejecutivo” 79.

Este criterio, aunque algunas veces confuso y otras veces impreciso, fue expresamente confirmado a partir de una sentencia de la antigua Corte Federal el 24 de noviembre de 1953. En dicha sentencia, la Corte expresó que:

“es de principio, y así está consagrado en aquellos países donde el procedimiento contencioso-administrativo ha sido organizado legislativamente —y aún en alguna Carta Fundamental como la nueva del Uruguay—, que el recurso extraordinario contra los actos ilegales de la Administración no puede ser llevado ante el órgano jurisdiccional competente, s’no después de haberse agotado la vía administrativa. De suerte que el titular de un interés legítimo que haya sufrido lesión como consecuencia de un acto administrativo determinado, debe ante todo interponer el recurso legal de apelación en el término que para el caso ha establecido la ley reguladora de la materia. Si así no lo hiciera, la decisión queda firme, y ello, porque realmente conviene al orden social, la estabilidad de los actos de la Administración Pública, sin perjuicio, claro está, de la garantía debida a los administrados, quienes tienen a su alcance las vías adecuadas para hacer valer sus derechos” 80.

A partir de esa fecha, los actos administrativos no pudieron ser atacados de nulidad por el recurso contencioso-administrativo de anulación sino una vez agotada la vía administrativa por la interposición del recurso jerárquico o de apelación.

Ante esto surgía la siguiente pregunta: ¿Qué agota la vía administrativa? La respuesta era fácil deducirla de la última sentencia transcrita, cuando estableció la necesidad de agotar la vía administrativa por el “recurso legal de apelación” administrativa, y esta “apelación administrativa” no era otra que el recurso jerárquico.

78. *Memoria 1946*, Tomo I, p. 119.

79. *G.F.*, año II, N° 8, p. 110.

80. *CF 24-11-53, G.F.*, N° 2, 1953, pp. 185-186.

Esto fue expresamente señalado por la misma Corte Federal en 1958, cuando estableció que “es bien sabido que el recurso contencioso-administrativo contra decisiones del Poder Administrativo no puede intentarse sino cuando el interesado ha agotado la vía administrativa por medio del recurso jerárquico”. Por tanto, en materia contencioso-administrativa de anulación sólo el recurso jerárquico agota la vía administrativa⁸¹. Nunca había exigido la jurisprudencia el agotamiento de la vía administrativa por el recurso de reconsideración⁸².

En todo caso, luego de esa evolución jurisprudencial, antes de la sanción de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en 1976 y de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en 1981, se agotaba la vía administrativa con el sólo recurso jerárquico, y por ello es que sólo procedía el recurso de anulación contra el acto que fuera la última palabra de la Administración, o de un inferior, cuando no existía recurso jerárquico a intentar contra su acto⁸³. En estos casos se habla de acto que causa estado, cuando no hay otra instancia administrativa que pueda revisarlo.

81. CF 5-8-58. *G.F.*, N° 21, 1958, pp. 70-76. En esta sentencia también se expresa que “esa decisión de la autoridad superior en la respectiva escala, que *causa estado*, es la que puede impugnarse por medio del recurso contencioso-administrativo y, por tanto, la que tiene que provocar el interesado, por medio de la apelación o el reclamo para ante esa autoridad superior”.

Sobre el mismo carácter del acto administrativo recurrible, en cuanto a que debe causar estado, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ-PA, 4-12-61, ha expresado que “en ausencia, pues, de decisión Ministerial que agote la vía administrativa y cause estado dentro de la misma, resulta improcedente para la Corte dictar decisión alguna en el presente caso, y así se declara”. Véase en *G.F.*, N° 34, 1961, p. 188.

82. En 1964 indicábamos que si esto se llegaba a “establecer en una legislación de procedimientos administrativos, sólo debía exigirse respecto a los actos administrativos que no tuvieran posibilidad de ser revisados por el recurso jerárquico. Sea porque la ley no lo permitía expresamente, sea porque el acto administrativo hubiera sido originalmente dictado por la autoridad superior en el orden administrativo. En estos casos era posible establecer que se interpusiera el recurso de reconsideración antes de ocurrir a la vía jurisdiccional. Sin embargo, si el acto administrativo es dictado por una autoridad inferior debía seguirse el criterio impuesto por la Corte, es decir, debía establecerse que sólo se agotaba la vía administrativa por el recurso jerárquico. La exigencia también en estos casos de la interposición de un recurso de reconsideración haría interminable la vía administrativa en perjuicios de los administrados”. Véase en *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, pp. 361-362.

83. Artículo 124, ordinal 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*, N° 54, Caracas, 1966, pp. 83-11; en *Perspectivas del Derecho Público en la Segunda Mitad del Siglo XX*. Homenaje al Profesor Enrique Sayagués Laso, Instituto del Estudio de Administración Local, Madrid, 1969, Tomo V, pp. 743-769.

b'. *El régimen general: el agotamiento de la vía administrativa y el acto administrativo que causa estado*

En torno a esta exigencia de que el acto recurrible en vía contencioso-administrativa debe causar estado, es decir, debe agotar la vía administrativa, la antigua Corte Federal en sentencia de 28 de octubre de 1959 señaló lo siguiente:

“En este campo de derecho contencioso-administrativo y por lo que respecta al caso presente, se considera que causan estado aquellos actos que no son susceptibles de apelación por haberse agotado la vía gubernativa o jerárquica, ya sean ellos definitivos, ya de trámite, siempre que estos últimos decidan, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de tal modo que ponga fin al juicio o hagan imposible su continuación”.

“Debe haberse agotado la vía administrativa, porque mientras tal cosa no ocurra, puede la Administración, en razón de la facultad que tiene el superior de revocar, suspender o modificar los actos del inferior, dictar otra decisión que satisfaga, en todo o en parte, el reclamo del particular interesado y haga innecesario recurrir a la vía jurisdiccional. Es, pues, necesario que la resolución administrativa quede investida de una estabilidad que impida ulterior reforma, ya porque fue dictada por un funcionario que podía hacerlo sin apelación a ninguna otra autoridad superior; o ya porque, siendo apelable, se ha pronunciado sobre ella el funcionario más alto en la respectiva jerarquía administrativa. Es entonces cuando causa estado y puede recurrirse contra ella por la vía de lo contencioso-administrativo”⁸⁴.

Ahora bien, cuando está en juego la actuación de un funcionario de rango inferior en la jerarquía administrativa, el medio jurídico por excelencia para agotar la vía administrativa es el recurso jerárquico. Como ha dicho la Corte Suprema de Justicia: “uno de los requisitos de admisibilidad del recurso contencioso de anulación es que

84. Véase en *G. O.*, N° 26, pp. 66-68. En igual sentido la misma Corte Federal, en sentencia de 5 de agosto de 1958, sostuvo lo siguiente: “Por otra parte, es bien sabido que el recurso contencioso-administrativo contra decisiones del Poder Administrador no puede intentarse sino cuando el interesado ha agotado la vía administrativa por medio del ejercicio del recurso jerárquico, que es precisamente la reclamación contra la decisión o un acto administrativo por ante el superior jerárquico, con el fin de que la revoque o modifique, por estimar que lesiona un derecho subjetivo o un interés legítimo del interesado y que transgrede normas legales vigentes. Esa decisión de la autoridad superior en la respectiva escala, que causa estado, es la que puede impugnarse por medio del recurso contencioso administrativo y, por tanto, la que tiene que provocar el interesado, por medio de la apelación o el reclamo para ante esa autoridad superior” (Véase en *G.F.*, N° 21, pp. 71 y 72). En estos mismos términos se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en multitud de sentencias posteriores. (Véase los extractos en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol. I, Caracas, 1978, pp. 324 a 350).

se hayan agotado los recursos jerárquicos que concede la ley contra el acto impugnado”⁸⁵.

Por tanto, cuando un acto administrativo que afecta los intereses legítimos de un particular es dictado por un funcionario inferior en la jerarquía administrativa, el particular interesado debe recurrir por medio del recurso jerárquico ante el superior, con el objeto de obtener de éste una decisión que le sea favorable, modificatoria o revocatoria de la decisión del inferior. Si el superior ratifica la decisión del inferior, será contra esta nueva decisión, que causa estado al agotar la vía administrativa, contra la cual se puede intentar el recurso contencioso-administrativo⁸⁶.

Por ello, hemos dicho la forma normal para agotar la vía administrativa es el ejercicio del recurso jerárquico. Este no estaba regulado con carácter general en vía legal y sólo ha sido a partir del 1º de enero de 1982 por la vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos⁸⁷, cuando se ha establecido una completa regulación de los recursos administrativos que complementa lo previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia sobre requisitos de admisibilidad⁸⁸.

c'. El agotamiento de la vía administrativa en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos

Ahora bien, debe decirse que la regulación establecida en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos cambió la situación que existía anteriormente, y que consistía en que normalmente, el agotamiento de la vía administrativa se producía por el ejercicio del recurso jerárquico si la decisión impugnada era de un funcionario inferior; y si la decisión era del superior, bastaba ésta para agotar la vía administrativa.

Este principio general ha sido cambiado, pues en algunos casos el agotamiento de la vía administrativa se produce a niveles administrativos inferiores, no previéndose recursos jerárquicos, lo cual ya había sido establecido por algunas leyes especiales. En efecto, en algunos casos, en la Administración nacional, leyes especiales han establecido directamente que la vía administrativa se agota en niveles inferiores. Pueden destacarse dos ejemplos distintos y que dan origen a matices: El primer caso está previsto en la Ley del Mercado de Capitales la cual establece dos tipos de actos que puede dictar la Comisión Nacional de Valores: actos contentivos de sanciones, en cuyo caso no se

85. Véase en *G.O.*, N° 30.562 del 28-11-74, pp. 229-442. Confrántese además las sentencias de la antigua Corte Federal del 24-2-56 en *G.F.*, N° 11, pp. 38 y 39; del 11-6-59 en *G.F.*, N° 24, pp. 272 y 273, y nuestra opinión en Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...* p. 361.

86. Cfr. la sentencia de la CSJ-SPA de 8-2-66 en *G.F.*, N° 51, 1966, p. 141.

87. Artículo 95 LOPA.

88. Artículos 84, ordinal 5º, 124, ordinal 2º LOCSJ.

agota la vía administrativa en la decisión de la Comisión, sino que es necesario, por vía jerárquica, acudir ante el Ministro de Hacienda; y otras decisiones diferentes a sanciones, en cuyo caso la decisión de la Comisión Nacional de Valores agota la vía administrativa. En otros supuestos había regulaciones distintas: por ejemplo, en materia de Impuesto sobre la Renta, la vía administrativa se agota con la decisión del Administrador General del Impuesto, ante quien puede interponerse el recurso en reconsideración, en algunos casos, como paso previo al contencioso-tributario.

Ahora bien, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, cuando habla de los recursos administrativos como medios de agotamiento de la vía administrativa y, por tanto, como condición de admisibilidad de los recursos contenciosos, distingue dos tipos de casos respecto de los actos recurribles en vía administrativa: actos que ponen fin a la vía administrativa y actos que no ponen fin a la vía administrativa, estableciendo relaciones distintas. Queremos referirnos separadamente a estos dos supuestos por los matices que plantean.

Cuando se trata de un acto que pone fin a la vía administrativa, se distinguen dos casos: actos de los Ministros o de funcionarios inferiores. Si se trata de un acto de un Ministro, éste obviamente agota la vía administrativa, por lo que el interesado puede recurrir por vía contencioso-administrativa sin necesidad de interponer previamente recurso administrativo alguno. La Ley Orgánica establece en el artículo 91, que el particular "puede" intentar el recurso de reconsideración, por lo que si se trata de un acto de un Ministro, es potestativo, del particular intentar el recurso de reconsideración. Al no ser obligatorio el recurso de reconsideración en este caso, no es una condición de admisibilidad del contencioso-administrativo, o de agotamiento de la vía administrativa. Sin embargo, en el caso de que el particular haya optado por la vía de reconsideración, el Ministro tiene un lapso de 90 días para decidir. En estos casos, la ley condiciona el ejercicio del recurso contencioso al establecer que aun cuando no fuera necesario intentar el recurso de reconsideración para ir a la vía judicial, si el particular optó por interponerlo, mientras no se decida o no transcurran los 90 días de lapso que el Ministro tiene para decidir, no puede acudir ante el contencioso (Art. 92). Ahí está el primer condicionamiento a la vía contencioso-administrativa que establece la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos: si bien un acto de un Ministro puede ser recurrido directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, pues agota la vía administrativa, si el particular opta por intentar el recurso de reconsideración, no puede acudir a la vía judicial paralelamente, sino que tiene que esperar que el Ministro decida la reconsideración solicitada o esperar que transcurra el lapso de 90 días para luego acudir al contencioso contra el acto administrativo denegatorio derivado del silencio administrativo.

En estos casos, el lapso de caducidad del recurso contencioso-administrativo de anulación, comienza después que el Ministro decida el recurso de reconsideración o al vencerse el de 90 días ⁸⁹.

El segundo supuesto de estos actos que pone fin a la vía administrativa, se origina cuando la vía administrativa concluye a nivel de un funcionario inferior dentro de la jerarquía en virtud de ley.

Un caso específico, como ejemplo, es el de la Comisión Nacional de Valores regulado en la Ley de Mercado de Capitales, la cual prescribe en algunos casos que la vía administrativa se agota a nivel de la propia Comisión, no siendo necesario acudir por vía jerárquica ante el Ministro. En estos casos, hay también la posibilidad de intentar el recurso de reconsideración ante la Comisión. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, sin embargo, no establece un lapso para que se adopte la decisión del recurso de reconsideración. No se trata de un acto del Ministro al cual se refiere el artículo 92. Por tanto, salvo que las leyes especiales establezcan un lapso de decisión y silencio administrativo, habría que aplicar como lapso de decisión del recurso de reconsideración el de 15 días que es el lapso menor que prevé la Ley, interpretándola en beneficio del particular. Aquí también, si el particular opta por intentar el recurso de reconsideración, debe, al igual que en el caso señalado anteriormente, esperar que se decida para acudir a la vía contenciosa o que se venza el plazo de decisión; pues una vez que se acoge la vía de la reconsideración, no puede paralelamente acudir al contencioso.

Por otra parte, en cuanto a los actos que en sí mismos no agotan la vía administrativa habría que distinguir tres supuestos distintos que regula la Ley Orgánica: en primer lugar, actos de la Administración Pública Nacional, Central o de órganos con autonomía funcional, como la Contraloría, o la Fiscalía; en segundo lugar, actos de los Institutos Autónomos, y en tercer lugar, el caso de las multas previstas en la propia Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

En cuanto a los actos de la Administración que no ponen fin a la vía administrativa, para agotarla es necesario que se intente el recurso de reconsideración ante el propio funcionario, quien tiene un lapso de 15 días para decidir ⁹⁰, y luego se intente, contra el acto que resuelva negativamente la reconsideración, el recurso jerárquico ante el Ministro ⁹¹ o ante el funcionario de mayor jerarquía en los órganos con autonomía funcional (Fiscal General de la República, Contralor General de la República, por ejemplo). En todo caso, el Ministro o superior tiene un lapso de 90 días para decidir ⁹².

89. Véase la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 4-10-84, *Revista de Derecho Público*, N° 20, Caracas, 1984, pp. 154-155.

90. Art. 94.

91. Art. 95.

92. Art. 91.

Vencido este lapso sin decisión, puede intentarse el recurso contencioso-administrativo .

Este sistema viene a cambiar la tradición y práctica administrativa existente que no exigía nunca el recurso de reconsideración previo al jerárquico. Esto, sin duda, plantea inconvenientes y dilaciones innecesarias. En todo caso, parece que la versión inicial del Proyecto de Ley lo que había establecido era la necesidad de intentar el recurso de reconsideración, pero con el recurso jerárquico automático cuando no se reconsidera el acto. Es decir, se acudía ante el inferior por vía de reconsideración y, a todo evento, por vía jerárquica para el caso de que no se reconsiderara la decisión. Esto fue cambiado en el Congreso y de ello resultó la previsión de dos recursos distintos: primero el de reconsideración y, una vez que éste se decida, hay que recurrir al recurso jerárquico para agotar la vía.

Por otra parte, en relación a los actos administrativos de los Institutos Autónomos, la Ley Orgánica también estableció una modificación total de la situación anterior. En efecto, los actos de los Institutos Autónomos conforme a la Ley Orgánica, nunca ponen fin a la vía administrativa, pues, siempre debe intentarse un recurso jerárquico ante el Ministro de adscripción respectivo⁹³. Por tanto, los actos administrativos de los Institutos Autónomos, nunca podrán ser recurridos por ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, como había sido anteriormente, sino que a partir de 1982 son sólo recurribles los actos de los Ministros que decidan los recursos jerárquicos que se intenten contra los actos de los Institutos Autónomos, y la competencia, por tanto, es atraída por la Corte Suprema de Justicia.

Por otra parte, debe destacarse que la Ley Orgánica ha establecido en los artículos 110 y siguientes, diversas multas aplicables a los funcionarios públicos. De acuerdo al artículo 103, se aplican por el Ministro o el superior jerárquico en los otros casos. El artículo 105 establece un recurso de reconsideración contra las multas, pero en lugar de establecer lapsos de resolución de 90 ó 15 días, prevé aquí otro lapso: 30 días, y esa decisión del Ministro puede ser recurrida en vía contencioso-administrativa, pero estableciendo un lapso de caducidad excesivamente corto: de 5 días⁹⁴. Realmente es incomprensible esta reducción tan drástica del lapso para los recursos contenciosos contra las multas impuestas a los funcionarios por violación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, pues parecería que el funcionario público está en una situación de desmejora frente al particular que tiene, normalmente, sus lapsos de seis meses para el recurso contencioso.

93. Art. 96.

94. Art. 105.

b. *El remedio contra la indefensión provocada por la inacción administrativa: el silencio administrativo*

Ahora bien, no es frecuente que la Administración decida con celeridad los recursos de reconsideración o jerárquicos intentados por ante el respectivo Ministro; es más, es frecuente que éste, o no decida jamás o lo haga con sumo retraso y, entre tanto, el particular afectado por el acto de un funcionario inferior podría encontrarse desasistido, indefenso y a la merced de la Administración, por la imposibilidad de obtener un acto que causa estado de impugnarlo. Como se dijo, éste no podría lograr el control jurisdiccional por no haberse producido el agotamiento de la vía administrativa, ya que ésta, así quedaba a la discreción de la propia Administración.

Ciertamente, conforme a la Constitución, todo funcionario a quien se solicite o pida algo o quien conozca de un recurso jerárquico, está obligado a dar una "oportuna respuesta"⁹⁵, y es por ello que, los ordenamientos particulares relativos al contencioso-administrativo, han regulado tradicionalmente mecanismos procesales, en beneficio de los particulares, para que, aun sin obtener expresa respuesta o decisión de la Administración, puedan recurrir a la vía jurisdiccional. El recurso al control jurisdiccional de la Administración y, en particular, el recurso contencioso-administrativo, en esta forma, se ha configurado paulatinamente como una verdadera garantía establecida a favor de los particulares frente a la actuación ilegal de la Administración. Por ello, en beneficio de los particulares, para garantizarles, en todo caso, el acceso a los tribunales contencioso-administrativos, los ordenamientos jurídicos han consagrado la posibilidad de ejercer los recursos, excepcionalmente, aun sin haberse agotado en forma expresa la vía administrativa, por la inacción de la Administración al no dictar el acto que causa estado⁹⁶. En todos estos casos, la figura comúnmente denominada como "silencio administrativo", permite el ejercicio del recurso contencioso-administrativo en ausencia de decisión expresa, por el simple transcurso de un lapso sin decisión administrativa, como una garantía más concedida al particular para asegurarle el acceso a la jurisdicción contenciosa⁹⁷. En esta forma, el silencio administrativo se ha regulado le-

95. Art. 67.

96. Así esta posibilidad, según J. M. Boquera Oliver, se considera como "una garantía fundamental del administrado, sin el cual se le veda, en muchos casos, el paso a la garantía máxima que es el recurso contencioso-administrativo". Véase J. M. Boquera Oliver, "Algunas dificultades de la actual regulación del silencio administrativo" en *Revista de Administración Pública*, Nº 30, Madrid, 1959, p. 100.

97. Tal como lo precisa Alejandro Nieto, se trata de "un arbitrio formal, cuyo exclusivo objeto consiste en posibilitar el acceso a los Tribunales a quienes la Administración no responde expresamente a sus peticiones. De esta manera se supera el escollo que en un sistema jurisdiccional revisor, podría presentar la inexistencia de un acto administrativo expreso" (Véase A. Nieto, "Efectos procesales del silencio negativo de la Administración", *Revista Española de Derecho Administrativo, Civitas*, Nº 5, Madrid, 1975

gislativamente, se ha aplicado jurisprudencialmente y se ha desarrollado por la doctrina como una institución destinada a evitar la indefensión de los particulares por la inacción administrativa y la consiguiente imposibilidad de acudir a la vía jurisdiccional por falta de la decisión previa que agote la vía administrativa⁹⁸.

a'. *El silencio administrativo en el sistema contencioso-administrativo*

Ahora bien, esta figura del silencio administrativo como garantía procesal establecida en beneficio del particular en el sistema contencioso-administrativo, ha sido creación del Legislador, por lo que tradicionalmente se ha exigido texto expreso para su admisibilidad⁹⁹.

En Venezuela, en nuestro sistema contencioso-administrativo de anulación no había sido establecido hasta 1976 cuando se lo consagró en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; en materia de demandas contra la República, sin embargo, se había consagrado tradicionalmente, en el denominado "procedimiento administrativo previo en las demandas contra la República" pre-

p. 256). En este sentido Jesús González Pérez ha sido preciso al señalar que "el silencio administrativo fue concebido y regulado como una garantía del administrado que deducía una pretensión ante la Administración Pública. Frente a la inactividad y pasividad del órgano administrativo al que se formulaba una petición, reclamación o recurso, por desgracia harto frecuentes, se acude a la figura del silencio administrativo, que consiste en la ficción de que existe un acto, a los solos efectos de que el particular pueda deducir el correspondiente recurso". (Véase J. González Pérez, "El silencio administrativo", en *Revista de Administración Pública*, Nº 68, Madrid, 1972, p. 235).

98. Confróntese en este sentido las opiniones de Tomás Ramón Fernández Rodríguez, "Silencio Negativo, Actos Firmes y Actos Confirmatorios" en *Revista de Administración Pública*, Nº 53, Madrid, 1967, p. 286; Juan Antonio Bolea Furadada, "El retraso de la Administración y el silencio Administrativo", *Revista de la Administración Pública*, Nº 51, Madrid, 1960, p. 304; Fernando Garrido Falla, "La llamada doctrina del silencio administrativo", en *Revista de la Administración Pública*, Nº 16, Madrid, 1955, p. 95; Mariano Baena del Alcázar, "Naturaleza Jurídica del silencio de la Administración" en *Revista de Estudios de la Vida Local*, Nº 121, Madrid, 1962, p. 20; Fernando Garrido Falla, "El silencio Contencioso-Administrativo", en *Revista de Estudios de la Vida Local*, Nº 91, Madrid, 1957, pp. 51 y 52. Tal como expresamente lo señala Jesús González Pérez, el principio del agotamiento de la vía administrativa para recurrir, "puede, por tanto, traducirse en una absoluta indefensión del particular. Si para que las pretensiones puedan ser planteadas ante los Tribunales es necesario un acto de la Administración, ésta podrá fácilmente impedir el acceso con sólo cruzarse de brazos y no decidir las reclamaciones ante ella formuladas. De este modo se privaría al administrado de la garantía más eficaz de que arbitra el Derecho en defensa de sus derechos e intereses legítimos: el recurso contencioso-administrativo" (Véase Jesús González Pérez "El silencio administrativo en la nueva Ley de Procedimiento" en *Documentación Administrativa*, Nº 8-9, Madrid, 1958, p. 35). De allí la figura del silencio administrativo, insistimos, como garantía del particular frente a la indefensión que produciría la inacción de la administración.

99. Cfr. F. Garrido Falla, "La llamada doctrina...", *loc. cit.*, p. 88.

visto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República¹⁰⁰.

Ahora bien, la consagración en Venezuela del denominado silencio administrativo en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia al regular el procedimiento en los juicios contencioso-administrativo de anulación, sin duda, tiene sus antecedentes en las legislaciones francesa, española e italiana, que lo habían consagrado desde varias décadas. Antes de comenzar, por tanto el artículo 194 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, estimamos necesario hacer una breve referencia a estas regulaciones.

En Francia, a partir de la Ley de 17 de julio de 1900, frente a la regla de la decisión previa, se estableció otra regla según la cual se presumía que existía una decisión implícita denegatoria de lo solicitado, cuando la Administración no decidía, lo que permitía a los particulares interesados recurrir al juez contencioso-administrativo en ausencia de una decisión expresa, sin preverse plazo alguno para ejercer este recurso. A partir de la reforma legislativa del contencioso-administrativo de 1940, se previó un lapso dentro del cual debía ejercerse el recurso, y a partir de ese momento, tal como lo afirma Geneviève Benezra, "un recuso en beneficio del particular se convirtió en su contra" favoreciendo la inercia de la Administración¹⁰¹. En efecto, durante los años cuarenta se desarrolló una interpretación restrictiva del silencio administrativo, planteándose en la jurisprudencia que por el transcurso del plazo se quitaba a la Administración su obligación de decidir y se perdía la posibilidad de ejercer posteriormente el recurso¹⁰². En 1953, con motivo de la reforma de la Ley del Contencioso-Administrativo, los proyectos de reforma intentaron prever expresamente que el "silencio" era un beneficio de los administrados; sin embargo la ley no lo aclaró¹⁰³, privándose así a los particulares del derecho de recurrir a la justicia¹⁰⁴.

100. Arts. 58 y ss.

101. Véase G. Benezra, "Le Silence de l'Administration Vivissitudes de la réglementation française" en *Revue Administrative*, N° 119, París 1967, p. 540.

102. *Idem.*, p. 542.

103. Cfr. Henry Bonneau, "La règle de la decision préalable devant les nouveaux Tribunaux administratifs", *Recueil Dalloz*, 1955, p. 19.

104. Frente a esta situación, Geneviève Benezra ha señalado que "la posibilidad abierta a los administrados de recurrir al juez administrativo debe permanecer abierta con amplitud... las restricciones a ese derecho no deben favorecer la arbitrariedad y reforzar los privilegios de la Administración". (Véase G. Benezra, "Le silence..." *loc. cit.*, p. 540). Esta autora critica la situación existente en Francia y señala lo siguiente: "La inacción de la Administración, que es contraria al interés general, no se voltea sino contra el Administrado quien con frecuencia espera la respuesta a su reclamación para verse luego sometido a una condición de inadmisibilidad decidida por los jueces contencioso-administrativos, felices de quitarse gran parte de asuntos". (*Idem.*, p. 546). Esta autora, al constatar la inconveniencia de la interpretación restrictiva realizada en el sistema francés, concluye lamentándose de que "La ficción legal del recurso contra el silencio de la Administración no es más un medio para proteger al administrador y de sancionar la inercia culpable de la Administración; al

En cuanto al sistema italiano, el silencio administrativo está configurado como una presunción para asegurar al administrado la garantía jurisdiccional. Tiene un efecto procesal solamente, para hacer admisible el recurso contencioso, por lo que no se lo considera como una forma de resolución del aspecto sustancial del procedimiento administrativo. Por tal razón, la aplicación de la doctrina del silencio no exime a la Administración de su obligación de decidir el recurso jerárquico que se ha interpuesto administrativamente¹⁰⁵.

En España, la figura del silencio administrativo ha sido definida con precisión como "una creación de la Ley, en virtud de la cual se entiende estimada o desestimada una petición o reclamación de los particulares, que les posibilita para actuar lo pedido o hacer uso del recurso que proceda, según los casos"¹⁰⁶. Ahora bien, el silencio administrativo en España, ha tenido, históricamente hablando, dos interpretaciones en su aplicación. Cuando fue introducida por primera vez la figura en el ámbito local, la jurisprudencia del Tribunal Supremo interpretó su aplicación en forma restrictiva, en el sentido de que la no utilización por el particular del beneficio de recurso ante el silencio administrativo, no permitía que posteriormente, frente a la resolución expresa del recurso por la Administración, el particular pudiera recurrir. En los años posteriores sin embargo, no dejaron de haber decisiones que interpretaban la figura en beneficio del particular. Por ejemplo, en una sentencia del Tribunal Supremo del 8-4-33, se argumentó, sensatamente, lo siguiente: "Hay que tomar como base la naturaleza que el silencio administrativo tiene, de ser una presunción establecida precisamente en favor de los derechos e intereses de los administrados y no un medio de eludir obligaciones y compromisos de los organismos administrativos, lo que impide darle una interpretación que perjudique a los mismos a quienes quiso favorecer¹⁰⁷. Esta posición puede decirse que fue acogida legalmente en la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa en cuyo artículo 38 se precisó que por el transcurso del plazo legal del silencio: "el interesado podrá considerar desestimada su petición al efecto de formular frente a esa denegación presunta el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición. En todo caso, la denegación pre-

contrario, se ha configurado como un nuevo procedimiento puesto a la disposición de la Administración por los textos legales en vigor para evitar el control jurisdiccional de los asuntos que pueden someterse al contencioso de anulación" (*Idem.*, p. 546).

105. Véase Ugo Forti, "Il silenzio della Pubblica Amministrazioni ed i suoi effetti processuali" en *Studi in onore di Federico Cammeo*. Padova, 1933. Volume Primo, pp. 542 y 543.

106. Angel González Rivero, "El silencio administrativo en el Derecho Español" en *Revista de Estudio de la Vida Local*, N^o 111, Madrid, 1960, p. 334.

107. Véase en Eduardo García de Enterría, "Sobre silencio administrativo y recurso contencioso", en *Revista de Administración Pública*, N^o 47, Madrid, 1965, p. 209.

sunta no excluirá el deber de la Administración de dictar una resolución expresa debidamente fundada”¹⁰⁸.

Posteriormente, en la reforma de la Ley de Procedimiento Administrativo española de 1963 se aclaró definitivamente la situación, eliminándose las dudas de la jurisprudencia, al consagrarse en el artículo 94, después de darse opción al interesado para impugnar la denegación por silencio o esperar la resolución expresa, un nuevo párrafo, con el siguiente texto:

“Igual facultad de opción asistirá, sin necesidad de denunciar la mora, al interesado que hubiere interpuesto cualquier recurso administrativo, entendiéndose entonces producida su desestimación presunta por el mero transcurso del plazo fijado para resolverlo”.

En esta forma, el legislador, como lo dice la propia Exposición de Motivos de la Ley española de Procedimiento Administrativo “viene a reforzar el cuadro de garantía del administrado o la facilitación del ejercicio de sus derechos, aspectos a los que la Ley dedicó siempre especial preocupación”¹⁰⁹.

b'. *El sistema de “silencio administrativo” en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1976)*

a". *Los problemas interpretativos*

En el ordenamiento jurídico venezolano, tal como se indicó, hasta la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, el silencio administrativo como figura de efectos procesales para la apertura del recurso contencioso-administrativo de anulación, no había encontrado consagración legal. El silencio administrativo sólo se había regulado, con efectos procesales, para la interposición de demandas contra la República después de iniciado el procedimiento administrativo previo a las mismas previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República¹¹⁰, y había encontrado una consagración replamentaria, con efectos limitados, en materia inquilinaria respecto de las decisiones de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento.

La norma del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia fue, así, una verdadera innovación en nuestro ordena-

108. Esta norma la comenta Eduardo García de Enterría señalando lo siguiente: “El silencio es una denegación presunta, una presunción legal, y no un acto o declaración de voluntad administrativa, está montado en beneficio del particular y como facultad suya, al cual, por consiguiente, corresponde la opción, que expresamente se define, de impugnar el silencio o de esperar la resolución expresa, por cuanto que lo que el silencio no es, en todo caso, es una manera de pronunciarse la Administración, a la cual se recuerda por ello su estricta obligación de resolver y de hacerlo fundamentalmente” (Véase E. García de Enterría, “Sobre silencio...”, *loc. cit.*, pp. 211 y 212).

109. E. García de Enterría, “Sobre silencio...”, *loc. cit.*, p. 216.

110. Art. 58.

miento jurídico, la cual no encontraba antecedentes ni en el proyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ni en el Proyecto de Ley de Procedimiento Administrativo elaborado en 1971 por la Comisión de Administración Pública ¹¹¹.

El texto del artículo 134 de la Ley Orgánica es el siguiente:

“Artículo 134. Las acciones o recursos de nulidad contra los actos generales del Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo, pero los dirigidos a anular actos particulares de la Administración, caducarán en el término de seis meses, contados a partir de su publicación en el respectivo órgano oficial, o de su notificación al interesado, si fuere procedente y aquélla no se efectuase. Sin embargo, aun en el segundo de los casos señalados, la ilegalidad del acto podrá oponerse siempre por vía de excepción, salvo disposiciones especiales”.

“El interesado podrá intentar el recurso previsto en el artículo 121 de esta Ley, dentro del término de seis meses establecidos en esta disposición, contra el acto recurrido en vía administrativa, cuando la Administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo en el término de noventa días consecutivos a contar de la fecha de interposición del mismo”.

“Cuando el acto impugnado sea de efectos temporales, el recurso de nulidad caducará a los treinta días”.

Resulta evidente del texto de la Ley, así como de la motivación de la norma innovadora plasmada por los proyectistas y por la propia Cámara de Diputados ¹¹², que el silencio administrativo, como mecanismo de efectos procesales para permitir la interposición del re-

111. Véase *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, Tomo II, Caracas, 1972.

112. Sobre esta norma, en particular en relación a la consagración del silencio administrativo, la “Presentación” (Exposición de Motivos) del Anteproyecto de Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia elaborado por los Magistrados de la misma y enviado a la Cámara de Diputados en fecha 15-8-75, señaló lo siguiente: “Otra norma innovadora incorporada en el artículo 134 con respecto al lapso de caducidad en los recursos contencioso-administrativos. De acuerdo con esta disposición, el lapso para interponer tales recursos sigue siendo de seis meses, pero éste puede comenzar a contarse a partir de los tres meses siguientes a la fecha de interposición del correspondiente recurso administrativo si dentro de esos noventa días el recurrente no ha obtenido respuesta al mismo por parte de la respectiva autoridad administrativa. Se atribuye así efectos negativos al silencio de la Administración y queda abierta al interesado la vía contencioso-administrativa, con lo cual se trata de hacer efectivos los derechos de los administrados ante la eventual desidia de la Administración (Véase el Instituto de Derecho Público *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas, 1979, pp. 505 y 506). Por su parte, en el Informe de la Comisión Política Interior de la Cámara de Diputados del Congreso Nacional sobre la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en el año 1976, en relación a dicha norma se indicó lo siguiente: “Se ha regulado en forma expresa que el recurso de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares podrá ser intentado cuando la Administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo en el término de 90 días consecutivos, a contar de la fecha de interposición del mismo. El término para recurrir ante la Corte es de seis meses, contados a partir del

curso de anulación, fue una figura incorporada al ordenamiento jurídico venezolano, como una garantía para los administrados, frente a la inacción o desidia de la Administración, y así, a pesar de que sus recursos jerárquicos no se decidan expresamente y no se obtenga un acto administrativo que cause estado, sin embargo, se permite la posibilidad de que se intente el recurso de anulación contra el acto administrativo *del inferior* contra el cual se ejerció el referido recurso jerárquico no decidido expresamente, dentro del lapso de 6 meses contados a partir del vencimiento del plazo de 90 días desde la interposición del señalado recurso jerárquico.

Esta norma, por tanto, tenía y tiene que ser interpretada en beneficio del interesado recurrente. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia, en 1978 la interpretó en sentido contrario, es decir, contra los administrados y a favor de la irresponsabilidad de la Administración; interpretación que posteriormente debió corregirse en abono de la legalidad y del respeto de la garantía jurisdiccional de los particulares.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 28 de noviembre de 1978 declaró inadmisibile un recurso contencioso-administrativo de anulación intentado contra un acto administrativo de efectos particulares, al considerar que por no haberse interpuesto el recurso en los lapsos de beneficio previsto respecto del silencio administrativo, el recurso interpuesto posteriormente contra el acto que causaba estado por haber decidido tardíamente el recurso jerárquico, era extemporáneo.

El caso debatido, en concreto y en resumen fue el siguiente: el 20-1-76 la Dirección de Reversión del Ministerio de Minas e Hidrocarburos emitió una planilla de liquidación a cargo de una empresa petrolera. Esta empresa interpuso el correspondiente recurso jerárquico contra ese acto administrativo con fecha 23-1-76. El Ministro de Minas e Hidrocarburos declaró sin lugar el recurso jerárquico con fecha 14-10-77, lo cual fue comunicado a la recurrente mediante Oficio del 24-10-77, el cual se entregó a la empresa con fecha 1-6-78. De acuerdo con lo previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual entró en vigencia a partir del 1º de enero de 1977, la empresa interesada, como no podía haber intentado el recurso de anulación en el lapso comprendido entre los seis (6) meses siguientes al vencimiento del lapso de noventa días consecutivos contados a partir de la fecha de interposición del recurso jerárquico, es decir, entre el 23 de abril de 1976 y 23 de octubre de 1976 por no estar en vigencia la Ley, podría interpretarse que debido a que la Ley entró en vigencia el 1º de enero de 1977, debía intentarlo en el lapso comprendido entre abril y septiembre de 1977. Sin embargo, no lo hizo, y prefirió esperar la decisión del Superior Jerárquico, la cual se produjo el 14-10-77, siendo notificado al inte-

vencimiento de los 90 días ante sindicados. En esta forma se evita que el silencio administrativo impida el oportuno ejercicio de la acción" (*Idem.* p. 552).

resado el 1-6-78. Por ello, contra esa decisión fue que se interpuso el recurso de anulación, el 13-11-78 dentro del lapso de seis meses contados a partir del 1-6-78, fecha de la notificación del acto.

Ahora bien, ante estos hechos en su mencionada sentencia del 28-11-78, la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa señaló lo siguiente:

“Al interpretar el citado aparte del artículo 134, este Alto Tribunal ha dicho que en él se “impuso a la autoridad administrativa el deber de decidir el recurso jerárquico en el término de noventa días consecutivos a contar de la fecha en que el mismo sea interpuesto, a fin de que los interesados queden en libertad de impugnar el acto cuestionado en sede jurisdiccional en el lapso de los seis meses siguientes, de no producirse la decisión administrativa correspondiente dentro del citado término. Esto significa que a los fines previstos en el artículo 134 de la misma Ley, debe entenderse agotada la vía administrativa no sólo cuando el Ministro decida el recurso jerárquico, sino también cuando no lo haga dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que haya sido interpuesto. Como consecuencia de ello, a partir del 10 de abril de 1977 quedó abierta la vía jurisdiccional para todas personas que en esa fecha tuvieran pendiente de decisión algún recurso en los Despachos del Ejecutivo”.

“Siendo así y dada la afirmación que hace el impugnante en el caso sub-judice en el sentido de que el Ministro de Minas aún no había resuelto su apelación para la fecha en que la nueva Ley entró en vigor, o sea, el 1º de enero de 1977, no se justifica que el término de noventa días a contar de esa fecha y dentro de los seis meses subsiguientes no procedería a intentar demanda de nulidad ante este Alto Tribunal, cuando esa era la vía legalmente posible, en tal hipótesis, para hacer valer sus derechos en sede jurisdiccional, con arreglo a las disposiciones de la Ley actualmente en vigencia”.

“Es cierto que la Administración propicia esta práctica viciosa a no adoptar un sistema efectivo y uniforme para notificar sus actos a quien interesa de manera especial, pero ello no justifica que los órganos jurisdiccionales la fomenten también al admitir que los particulares prorroguen los lapsos de caducidad aprovechándose de esa circunstancia y del respeto que debe merecer a los Jueces el derecho de defensa”.

“Independientemente de estas últimas consideraciones, es pertinente observar que para que el agraviado por un acto administrativo pueda ocurrir a la vía jurisdiccional es indispensable antes que todo que tenga conocimiento del mismo o aunque habiendo interpuesto el correspondiente recurso jerárquico éste no haya sido decidido en término de Ley”.

“A este último caso lógicamente debe equipararse el que tiene lugar cuando el superior jerárquico, después de decidir el recurso, no ha participado su decisión al agraviado dentro de dichos términos”.

“Y por ser las razones expuestas aplicables al caso de autos la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa de la Ley, consi-

dera extemporáneo, y, por tanto inadmisibile, el recurso interpuesto, y así lo declara”¹¹³.

Esta decisión de la Corte Suprema, como se dijo, en realidad interpretó la figura del silencio administrativo en sentido restrictivo, en perjuicio de los particulares, transformando un beneficio procesal en una carga para el administrado, al quitarle la opción frente a la no decisión del recurso jerárquico, de acudir a la vía jurisdiccional o si lo desea, esperar la decisión del superior. Al señalar la Corte primero, que la Ley “impuso la autoridad administrativa el deber de decidir el recurso jerárquico en el término de noventa días”; segundo, que cuando la Administración no decide en el lapso de tres meses se considera “agotada la vía administrativa”; y tercero, que el lapso de seis meses subsiguientes a dichos noventa días “es la única vía legalmente posible en tal hipótesis para hacer valer sus derechos en sede jurisdiccional, con arreglo a las disposiciones de la Ley actualmente en vigencia”, lo que ha hecho es contrariar el espíritu de la Ley, interpretando la norma en perjuicio del particular y en beneficio de la inercia administrativa.

Una norma como la contenida en el artículo 134 de la Ley Orgánica, al contrario, debía interpretarse en el sentido más favorable a los derechos de los administrados, estando en juego en este caso, como lo estaba, el ejercicio de la garantía constitucional al control jurisdiccional de la Administración, tal y como lo aconseja, además, la más afamada doctrina¹¹⁴. Por ello aquella sentencia del Tribunal Supremo español citada del 8-4-33, en la cual se indicó expresamente para resolver una cuestión, que “hay que tomar como base la naturaleza que el silencio administrativo tiene, de ser una presunción establecida precisamente en favor de los derechos e intereses de los administrados y no un medio de eludir obligaciones y compromisos de los organismos administradores, lo que impide darle una inter-

113. Véase el texto de la sentencia y nuestra crítica en Allan R. Brewer-Carías, “Consideraciones sobre el silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación”, *Revista de Control Fiscal*, N° 96, Caracas, 1980, pp. 11-38. Debe señalarse que la sentencia de 28-11-78 ratificaba lo decidido por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa en auto de 2 de marzo de 1978, en los términos siguientes: “el artículo 134 impuso a la autoridad administrativa el deber de decidir el recurso jerárquico en el término de noventa días consecutivos a contar de la fecha que el mismo sea interpuesto, a fin de que los interesados queden en libertad de impugnar el acto cuestionado en sede jurisdiccional en el lapso de los seis meses siguientes, de no producirse la decisión administrativa correspondiente dentro del citado término. Esto significa que, a los fines previstos en el artículo 124 de la misma ley, debe entenderse agotada la vía administrativa no sólo cuando el Ministro decida el recurso jerárquico, sino también cuando no lo haga dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que haya sido interpuesto. Véase en G.O., N° 2.279 Extra. de 28-6-78, p. 7 .

114. Véase, en general, Eduardo García de Enterría, “El principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos”, en *Revista de Administración Pública*, N° 42, Madrid, 1963, pp. 267 y ss.

pretación que perjudique a los mismos a quienes desea favorecer, como sucedería si, no obstante la existencia de un acuerdo administrativo, como sucede en este caso, mediante el que se resuelva de un modo expreso cierta reclamación (repuntándola con ello viva), para los efectos de librar a quien resuelve de sus consecuencias, se considerase inexactamente que había guardado silencio, privando así a los interesados del consiguiente derecho ante un acto de la Administración, y negando a éste el uso de una facultad tan interesante a sus funciones como es la de purgar sus propios actos de la deficiente tramitación de que adoleciesen al dejar incontestado lo que pudo y debió racionalmente contestarse”¹¹⁵.

Ahora bien, para comprender lo inaceptable de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia en su sentencia el 28-11-78, y de que, al contrario, el artículo 134 lo que estableció es un beneficio a favor del interesado, se impone el análisis de la naturaleza jurídica del silencio administrativo que se consagró en nuestro país en esa norma.

b”. *La naturaleza jurídica del silencio administrativo en la Ley Orgánica de la Corte*

Ante todo es necesario señalar que la Ley no consagró un verdadero “silencio administrativo” conforme a la orientación de los sistemas español, italiano y francés, en el sentido de haberle asignado determinados efectos a la inacción de la Administración. Como se señaló, en los sistemas jurídicos europeos, el silencio en general, dentro de la orientación comentada, tiene efectos “negativos” en el sentido de que el transcurso del lapso de tiempo hace considerar que se ha desestimado la petición formulada, o en otras palabras, que ha habido una denegación presunta de lo solicitado o recurrido.

En el sistema venezolano de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, la norma del artículo 134 de la Ley apuntaba hacia otra dirección, pues no le asignó al silencio, en realidad, efecto alguno, ni positivo ni negativo, sino simplemente un efecto de carácter procesal: permitió ejercer el recurso contencioso-administrativo contra el acto administrativo del inferior, el cual no causaba estado, configurándose la excepción a la regla de que el objeto de dicho recurso ha de ser un acto que cause estado. La Ley no permitió el ejercicio del recurso contra un acto presunto o una denegación presunta, sino que al silencio le dio su sólo efecto natural, el de “silencio” es decir, inacción o no acción. En otros términos, en estos casos lo que realmente hace la Administración es callar¹¹⁶.

115. Véase F. Garrido Falla, “La llamada doctrina...”, *loc. cit.*, p. 111.

116. Ante el silencio de la Administración, como dicen Masip Acevedo y Angel González Rivero, “no sabemos cuál es su voluntad; lo único cierto es que ha guardado silencio; pero el particular no puede sustituir a la propia Administración, no puede administrar, no puede interpretar el silencio, pues ello sería realizar un acto administrativo”. Véase Angel González Rivero, “El silencio administrativo en el Derecho Español” en *Revista de*

En esta forma, lo único que permitía la no acción de la Administración por un lapso de tiempo legalmente prescrito, era que se ejerciera el recurso directamente contra el acto administrativo del inferior que no causaba estado y contra el cual se había ejercido el recurso jerárquico sin que éste se hubiera decidido en el lapso indicado,

Como consecuencia, el transcurso del lapso prescrito legalmente, contado a partir de la interposición del recurso jerárquico, no permitía interpretar que se produjera, como consecuencia, un determinado acto administrativo tácito o presunto denegatorio del recurso y por tanto, conformatorio del acto del inferior¹¹⁷, y no podría serlo porque no se daban ninguno de los elementos de validez de los actos administrativos: sujeto, objeto, causa, fin y forma. En particular, y de ello dependen todos los demás requisitos, no habría objeto pues mediante el silencio, “de ningún modo existe una declaración (la Administración ha callado) de conocimiento, voluntad ni juicio. En sí, el silencio es un hecho ambiguo, que no significa ni declara nada”¹¹⁸.

En fin, como lo ha dicho acertadamente entre nosotros, Ricardo Hernández Ibarra, “el silencio de la autoridad administrativa, en rigor de términos, no concreta ni puede concretar jamás un proveimiento tácito, vale decir, no revela la existencia de una voluntad administrativa en un acto declarativo expreso. La razón es obvia: el silencio es justamente ausencia del proveimiento, falta de ejercicio o simplemente no ejercicio de la función administrativa; y propiamente en cuanto tal produce sus efectos, permitiendo al particular que haya sido lesionado en su esfera jurídica subjetiva por la inercia administrativa de solicitar la tutela jurisdiccional”¹¹⁹.

Estudios de la Vida Local, N° 11, Madrid, 1960, p. 333, quien cita a Masip Acevedo, “El silencio en el Derecho Administrativo español” en *Trabajos de la Cátedra de Derecho Administrativo de la Universidad de Oviedo*, Oviedo, 1934, p. 17.

117. Como lo afirma Tomás Ramón Fernández Rodríguez, “queda claro que el silencio no es un acto ni tiene efectos de tal”. Véase T. R. Fernández Rodríguez, “silencio negativo...”, *loc. cit.*, p. 290.

118. Véase M. Baena del Alcázar, “Naturaleza jurídica del silencio...”, *loc. cit.*, p. 10. En otros términos, “ningún efecto jurídico material puede ligarse al silencio negativo de la Administración, porque no existe voluntad de la Administración que el silencio pueda expresar, sino precisamente ausencia de actividad volitiva alguna”. (Véase T. R. Fernández Rodríguez, “Silencio negativo...” *loc. cit.*, p. 282). Por tanto, el silencio administrativo, es decir, el transcurso del lapso legal sin que la Administración decida, no es una manera de decidir por parte de la Administración (Cfr. Eduardo García de Enterría, “Sobre silencio...”, *loc. cit.*, p. 221); Tomás Ramón Fernández Rodríguez, “Repetibilidad de la impugnación jurisdiccional en el caso de silencio negativo” en *Revista Española del Derecho Administrativo Civitas*, N° 11, Madrid, 1976, p. 723), ni de él puede derivarse acto administrativo tácito alguno (Cfr. Tomás R. Fernández Rodríguez, “Silencio negativo...” *loc. cit.*, p. 283; F. Garrido Falla, “La llamada doctrina del silencio”, *loc. cit.*, pp. 108 y 109; Mariano Baena del Alcázar, “Naturaleza jurídica del silencio...”, *loc. cit.*, pp. 10 y 11; y Angel González Rivero, “El silencio administrativo...”, *loc. cit.*, p. 333).

119. Véase Ricardo Hernández Ibarra, *Notas sobre el silencio de la Administración Pública con particular referencia al silencio-rechazo en materia de Recursos Jerárquicos*, Maracaibo, 1974, p. 26. Véase además, la p. 34

Como consecuencia, cuando se ejerce el recurso previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica, no se recurre contra un acto tácito, ni se presume que se ha denegado el recurso jerárquico intentado por la inacción de la Administración, sino que en realidad se recurre contra el acto administrativo del funcionario inferior que no ha agotado la vía administrativa. El artículo 134 citado, en tal sentido es claro y preciso "El interesado podrá intentar el recurso... *contra el acto recurrido en vía administrativa*, cuando la Administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo en el término de noventa días consecutivos a contar de la fecha de interposición del mismo".

La Ley venezolana, así, a diferencia de la legislación española no presume que se ha denegado el recurso jerárquico; simplemente, ante el silencio, y para evitar que éste "impida el oportuno ejercicio de la acción" como lo indica el Informe de la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados sobre la Ley Orgánica¹²⁰, el legislador permite el recurso contra el acto administrativo que no ha causado estado. Se trata, así de una verdadera excepción al principio de que el objeto del recurso contencioso-administrativo de anulación debe ser un acto administrativo que cause estado. Como acertadamente lo afirmó Ricardo Hernández Ibarra en 1974, antes de que se sancionara la Ley venezolana: "el recurso que haya de ser propuesto en vía jurisdiccional, en el caso de silencio observado por la autoridad administrativa sobre el recurso jerárquico a ella presentado, después del transcurso del predicho término, se ha de entender dirigido, no ya contra el proveimiento decisorio tácito, sino contra el proveimiento originario"¹²¹.

Por tanto, en esta forma consagrada en la Ley Orgánica de la Corte, la figura del silencio administrativo en Venezuela, al igual que lo ha sostenido en España la mejor doctrina administrativa, era una mera vía de efectos procesales o si se quiere una ficción procesal para la apertura de la vía contencioso-administrativa¹²².

c". El recurso derivado del silencio como garantía jurisdiccional de los administrados

Tal como se señaló, la consagración del silencio administrativo en la legislación venezolana, como lo indica expresamente la "Presenta-

donde insiste en la idea de que con el silencio lo que hay es un "mero hecho de incumplimiento y no como un acto tácito".

120. *Loc. cit.*, p. 552.

121. *Op. cit.*, pp. 62 y 63.

122. Cfr. T. R. Fernández Rodríguez, "Repetibilidad de la impugnación..." *loc. cit.*, p. 723 y "Silencio negativo..." *loc. cit.*, pp. 282, 285 y 286; Mariano Baena del Alcázar, "Naturaleza jurídica del silencio..." *loc. cit.*, p. 7. De allí la propia definición que Jesús González Pérez da del silencio administrativo, como una "ficción legal en virtud de la cual se presume desestimada una reclamación a los solos efectos de interponer el recurso precedente". Véase en su *Derecho Procesal Administrativo*, Tomo II, Madrid, 1957, p. 361.

ción" que, elaborada por los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, sirvió de Exposición de Motivos de la Ley Orgánica, tuvo por objeto "dejar abierta al interesado la vía contencioso-administrativa, con lo cual se trata de hacer efectivos los derechos de los administrados ante la eventual desidia de la Administración"¹²³, o como precisa el Informe de la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados sobre la Ley Orgánica, tuvo por objeto evitar "que el silencio administrativo impida el oportuno ejercicio de la acción"¹²⁴.

Como consecuencia, sin la menor duda, en un país democrático, de libertades y sometido a un régimen propio del Estado de Derecho, la figura del silencio administrativo se estableció como un beneficio a favor del particular, que no exonera a la Administración de su obligación de decidir los asuntos que se le plantean oportunamente.

En efecto, el único sentido que tiene esa consagración del silencio administrativo en Venezuela, frente a la indefensión en la cual se encontraban los administrados por la no decisión oportuna de la Administración de los recursos jerárquicos, es la de establecer un beneficio a los particulares para, precisamente evitar esa indefensión. La norma del artículo 134 de la Ley Orgánica por tanto se ha establecido en favor del particular y no en favor de la Administración, tal como ha sucedido en otros sistemas jurídicos¹²⁵.

La primera consecuencia de este carácter de beneficio para el particular de la apertura del recurso de anulación contra un acto administrativo que no causa estado, es que es potestativo para el interesado el utilizar o no el beneficio, el cual sólo puede beneficiarlo y nunca perjudicarlo. En efecto, intentado un recurso jerárquico contra un acto administrativo, y vencido el lapso de 90 días consecutivos a partir de su interposición sin que haya habido decisión expresa al recurso, notificada al interesado, este tiene la posibilidad de intentar contra el acto recurrido en vía administrativa y que no ha agotado la vía administrativa, el correspondiente recurso de anulación. Pero la ley, en forma alguna, lo obliga a ello; el particular tiene, así, una opción: o intenta el recurso usando el beneficio del silencio o simplemente, espera la decisión del recurso jerárquico por el superior, para intentar, posteriormente, el recurso.

Por ello, la ley es clara al indicar en el artículo 134 que el interesado "podrá" intentar el recurso, y poder conforme lo indicado en la anti-gua Corte Federal en sentencia del 06-11-58.

"es tener la facultad o el medio de hacer una cosa, y facultad, el derecho —no el deber, ni la obligación— de hacer una cosa. El Código de Procedimiento Civil en su artículo 13, da la interpretación jurídica de este verbo,

123. *Loc. cit.*, p. 506.

124. *Loc. cit.*, p. 552.

125. Véase respecto de España, Héctor M. Rodríguez Sanguinetti, "Notas acerca del Silencio Administrativo en el Derecho Español", en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Instituto de Derecho Público UCV, Volumen 2, 1970-1971, p. 412; Angel González Rivero, "El Silencio Administrativo..." *loc. cit.*, p. 336.

que bien puede aplicarse, no sólo en las actuaciones judiciales, sino también en general”.

“Cuando la ley dice “El Juez o el Tribunal puede o podrá”, se entiende que lo autoriza para obrar según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo o racional, en obsequio de la justicia y de la imparcialidad”¹²⁶.

Por tanto, al indicarse que “El interesado *podrá* intentar el recurso” la ley lo está facultando, le está dando el derecho de recurrir, pero no le está imponiendo la obligación de recurrir, ni le está diciendo que de no hacerlo, caduca su acción de nulidad. El beneficio previsto en la Ley Orgánica, por tanto, no puede convertirse en una carga para el interesado¹²⁷. Ahora bien, no habiendo elemento alguno que permita interpretar esta norma en juicio en perjuicio del administrado, es evidente que éste tiene, en dicho supuesto una opción: o intenta el recurso en base al silencio administrativo, o espera la decisión definitiva del recurso jerárquico por la Administración. Esta es, en todo caso, la clara y terminante consagración de la legislación española, la cual para despejar dudas, deja al particular la opción, en virtud de que se ha establecido en su beneficio¹²⁸. Por tanto, estando en manos del administrado la opción de recurrir en base al beneficio

126. Véase en *G.F.*, N° 22, Caracas, 1958, p. 133.

127. Tal como lo precisa Tomás Ramón Fernández Rodríguez, “la interposición de un recurso contra el silencio negativo no está concebida legalmente como una *carga* en sentido técnico, sino como una *facultad* que puede o no ejercitarse por el particular facultado, sin que de la falta de ejercicio de dicha facultad pueda seguirle para él perjuicio alguno, como se seguiría inevitablemente si de una carga se tratara” (Véase T. R. Fernández Rodríguez, “Silencio Negativo...”, *loc. cit.*, pp. 284, 295 y 296), o como más gráficamente lo indica Sabino Alvarez-Gendin y Blanco: “el silencio administrativo, se instituyó para favorecer al administrado, no para sorprenderle por incauto o cazarle en un cepo, o trampa abusando de su ignorancia” (Véase S. Alvarez-Gendin y Blanco, “Teoría del Silencio Administrativo” en *Estudios en Homenaje a Jordana de Pozas*, Tomo III, Vol. 1, Madrid, 1961, p. 144). Con esta interpretación parece estar acorde Gonzalo Pérez Luciani, quien sin embargo advierte que la de carácter restrictivo también podría presentarse en la siguiente forma: “Adviértase que parece darse un derecho al interesado con la expresión “*podrá*”, en el sentido que puede formalizar el recurso luego de transcurrido el plazo de noventa días: pero que también podría el interesado, a su arbitrio, intentar el recurso contencioso dejando transcurrir este plazo para esperar la decisión del recurso administrativo interpuesto. Hay la posibilidad de que se interprete la norma en el sentido de que el interesado deberá en todo caso intentar el recurso contencioso dentro del lapso de noventa días más seis meses de interpuesto el recurso administrativo” (Véase Gonzalo Pérez Luciani, “los recursos contencioso-administrativos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia”, en *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Instituto de Derecho Público, Caracas, 1979, pp. 146 y 147). No dice Pérez Luciani por qué podría interpretarse restrictivamente esta norma, como en efecto, lo hizo la Corte Suprema en la decisión del 28-11-78, aún, cuando del texto transcrito resulta evidente su inclinación por la interpretación amplia en beneficio del particular recurrente.

128. Cfr. Eduardo García de Enterría, “Sobre silencio...” *loc. cit.*, pp. 211, 212, 216, 219 y 222; Angel González Rivero, “El silencio administrativo...”, *loc. cit.*, p. 366.

del silencio administrativo o esperar la decisión del cuerpo jerárquico para que exista un acto que cause estado, el transcurso del lapso para recurrir contra el acto del inferior, no tiene ningún efecto perjudicial en su contra ¹²⁹.

En consecuencia, si el particular interesado opta por no intentar el recurso derivado del silencio administrativo, dentro del lapso de seis meses subsiguientes al lapso de 90 días consecutivos contados a partir de la interposición del recurso jerárquico, debe esperar la decisión del superior, contra la cual, si es confirmatoria del acto inferior, podrá intentar el recurso de anulación dentro del lapso de seis meses contados a partir de la notificación de dicho acto. Este acto del superior es, precisamente el acto administrativo que en el procedimiento administrativo causa estado, por lo que es contra él, contra el cual debe intentarse el recurso contencioso de anulación; y sin duda, al notificarse su contenido al interesado se abre el lapso de impugnación respectivo ¹³⁰.

Debe destacarse que la interpretación contraria la había dado la jurisprudencia española, pero la reforma de la Ley de lo contencioso-administrativo en 1954 aclaró definitivamente la situación, eliminando lo que se ha denominado como una "arbitrariedad", es decir, considerar "que la única oportunidad que el particular tenía de recurrir era a partir del momento en que veía transcurrido el plazo del silencio sin que la Administración se hubiese pronunciado" ¹³¹. Por ello la Exposición de Motivos de la ley fue terminante al aclarar que acudir a ella (a la vía contencioso-administrativa) se considera como una facultad y no como una obligación, con lo cual se retribuye la

129. Expresamente Fernando Garrido Falla ha señalado, así, lo siguiente: "el transcurso del plazo del silencio no significa resolución del expediente, sino simplemente la posibilidad de que el particular, en vez de esperar indefinidamente una resolución expresa de su asunto, plantee la cuestión ante la jurisdicción revisora. Si el particular renuncia a este planteamiento lo único que ha hecho es prescindir del arbitrio (ideado, por supuesto, a su favor) del silencio, para dejar que las cosas transcurran como si éste no existiese; es decir, que entonces esperará a que la Administración resuelva, y, a partir de la resolución, deberá disponer de los reglamentarios plazos para impugnar la decisión administrativa. No hay más remedio que admitir que, si no se quiere bastardear la institución, el silencio administrativo supone, por definición, una posibilidad del recurso para el particular, que, si no se utiliza, deja las cosas en el mismo punto en que se encontraban si el silencio no hubiese sido consagrado por la ley" (Véase F. Garrido Falla, "La llamada doctrina del silencio...", *loc. cit.*, pp. 114 y 115).

130. Como claramente lo expone Eduardo García de Enterría: "la resolución abre por sí misma, en los términos ordinarios, un plazo de impugnación, sin que tenga ningún sentido intentar oponer a este plazo la caducidad del que pudo utilizar el interesado para impugnar la denegación por silencio, desde el momento en que la caducidad supone una carga y no una facultad" (Véase Eduardo García de Enterría, "Sobre silencio...", *loc. cit.*, p. 216) (cfr. T. R. Fernández Rodríguez, "Silencio negativo..." *loc. cit.* pp. 289 y 290).

131. Véase F. Garrido Falla, "El silencio administrativo...", *loc. cit.*, pp. 58-59.

figura del silencio administrativo el sentido que propiamente se le atribuyó originariamente, de garantía para los administrados frente a las demoras de la Administración”¹³².

No hay duda, por tanto, que conforme a esta doctrina, en el sistema venezolano la garantía establecida a favor del particular con el silencio administrativo le permite optar por utilizar la vía contencioso-administrativa ante el silencio de la Administración, o esperar la decisión final del recurso jerárquico interpuesto. Si opta por esta última alternativa, por supuesto, se abre el lapso de impugnación de los seis meses a partir del momento en el cual se notifique al interesado. Con esta posición está conforme la mejor doctrina¹³³.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, el no ejercicio del recurso contencioso de anulación contra el acto administrativo recurrido en vía administrativa basado en el silencio administrativo, no sólo no impide el ejercicio del recurso de anulación contra la resolución tardía del recurso, es decir, contra el acto que cause estado, sino que por supuesto no implica, en forma alguna, que el acto inicial adquiera firmeza, ni, en todo caso, que el silencio, en cuanto a no acto, pueda quedar firme¹³⁴.

132. *Idem*, p. 62.

133. Véase, por todos, Rafael Gómez Ferrer, “Resoluciones Tardías y conflicto de intereses privados” en *Revista de Administración Pública*, N° 68, Madrid, 1972, pp. 188, 205, 207 y 219, la cual puede resumirse en palabras de Jesús González Pérez, “El silencio administrativo y los interesados que que una ficción para que el particular pueda, si lo desea, deducir recurso frente a la presunta denegación de su petición. De tal modo que siempre subsiste la obligación de la Administración de resolver expresamente, y dictada la resolución expresa, cualquiera que sea el momento en que se hubiere producido, produce plenos efectos, en el ámbito del Derecho material y en el Derecho procesal. De tal modo que los interesados pueden deducir frente a ella los recursos admisibles, para lo cual los plazos empiezan a computarse desde el día siguiente al de la notificación, sin que pueda invocarse la excepción del acto consentido por el hecho de no haberse deducido recurso contra la denegación presunta anterior” (Véase Jesús González Pérez, “El silencio administrativo y los interesados que no incoaron el procedimiento...” *loc. cit.*, pp. 235 y 236).

134. Cfr. Tomás Ramón Fernández, “Repetibilidad de la impugnación jurisdiccional en caso de silencio negativo” en *Revista Española de Derecho Administrativo Civitas*, N° 11, Madrid, 1976, p. 724; Jesús González Pérez, “El silencio administrativo en la nueva ley...”, *loc. cit.*, p. 40; Rafael Gómez Ferrer, “Resoluciones tardías...”, *loc. cit.*, p. 208; y Eduardo García de Enterría, “Sobre silencio...”, *loc. cit.*, p. 216. Como lo señala T. R. Fernández Rodríguez, el hecho de que el lapso para intentar el recurso contencioso con motivo del silencio transcurra “sin que el recurso sea interpuesto, nunca podrá decirse que el silencio negativo haya quedado firme, calificativo que sólo puede predicarse de los verdaderos actos, es decir, de las declaraciones expresas de voluntad, deseo, juicio o conocimiento, emanadas de una Administración Pública en el ejercicio de una potestad administrativa, sin que haya puesto fin al expediente abierto, puesto que este expediente o procedimiento no puede terminar si no es mediante uno de los cuatro modos tasados por la ley, uno de los cuales —la resolución expresa— sigue siendo, a pesar del silencio, una obligación viva que la Administración debe cumplir porque así se lo impone la ley” (Véase T. R. Fernández Rodríguez, “Silencio negativo...”, *loc. cit.* pp. 285 y 286).

En definitiva, el silencio administrativo consagrado en los ordenamientos extranjeros y en el venezolano, se ha regulado como una figura establecida en beneficio y favor de los administrados, por lo que su tratamiento e interpretación tiene que responder a ese criterio, lo cual impide que tal beneficio se convierta luego en caducidad para el beneficio particular. Por ello con razón se ha dicho que "El silencio sólo es imputable a la Administración; el administrado es totalmente ajeno a su producción, ya que su intervención se limita a llamar sin obtener respuesta, apareciendo, por tanto, desde este punto de vista, como liberalizado de toda posible responsabilidad, derivada de una abstención ajena a su voluntad"¹³⁵.

d". *El silencio no exime a la Administración de su obligación de decidir*

Siendo, por tanto, el silencio administrativo una garantía de acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa por parte de los administrados, no hay elemento alguno en el ordenamiento que pueda permitir interpretar que el transcurso de los lapsos del silencio, agotan la vía administrativa, eximiendo a la Administración de la obligación de decidir. Al contrario, tal como se ha señalado, constitucionalmente, la consecuencia del derecho de petición, es la obligación para la Administración de dar "oportuna respuesta" (Art. 67), y de esta obligación no puede eximirla ninguna ley. El silencio administrativo, por tanto, es una garantía para que aún sin que exista un acto administrativo que cause estado, el administrado pueda tener acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, y no un medio para que la Administración se libere de su obligación de decidir, la cual tiene, además su fuente en la propia Constitución¹³⁶.

La Administración Pública, por tanto, al transcurrir el lapso del silencio administrativo, sin que el interesado use el beneficio e interponga el recurso contencioso de anulación, no pierde, en forma alguna competencia para resolver, y puede hacerlo tardíamente.

e". *Recapitulación sobre la figura del silencio administrativo en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia*

Como consecuencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la aplicabi-

135. Véase J. A. Bolea Furadada, "El retraso de la Administración y el silencio...", *loc. cit.*, p. 304.

136. Cfr. Tomás R. Fernández Rodríguez, "Silencio negativo...", *loc. cit.*, p. 292; Fernando Garrido Falla, "La llamada doctrina del silencio...", *loc. cit.*, p. 111. Tal como lo expresa la Exposición de Motivos de la ley española de lo contencioso-administrativo: "el silencio administrativo, ciertamente, no puede ser conceptualizado como un medio a través del cual la Administración pueda eludir su obligación de motivar las decisiones, como vendría a ser si por el silencio quedara exenta del deber de dictar un proveído expreso, debidamente fundado" (Véase en F. Garrido Falla, "El silencio en la nueva ley...", *loc. cit.*, p. 61).

lidad de la figura del silencio administrativo, como ficción procesal, está cometida a los siguientes condicionantes¹³⁷.

1. El silencio administrativo se prevé exclusivamente como una garantía jurisdiccional en caso de que la Administración no decida un "recurso administrativo" necesario para agotar la vía administrativa. Normalmente este recurso será un recurso jerárquico si el acto es de un órgano inferior en el orden administrativo, pues en esos casos, éste es el medio jurídico normal para agotar la vía administrativa.

En caso de que ésta se agote a niveles inferiores, pero la Ley exija la interposición de un recurso de reconsideración administrativa para que el acto cause estado (por ejemplo, en materia de Impuesto sobre la Renta), la no decisión del recurso de reconsideración en los lapsos prescritos, abre la posibilidad de acudir a la vía contencioso-administrativa.

En todo caso, el silencio administrativo previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema, no opera, como garantía jurisdiccional, respecto de solicitudes o peticiones no resueltas oportunamente por la Administración, pues la ley confiere el recurso contra un acto que no causa estado contra el cual se haya ejercido un recurso administrativo, y éste no haya sido decidido. Para que opere la vía del silencio, por tanto, es indispensable que previamente exista un acto administrativo expreso, que no agote la vía administrativa, contra la cual se haya recurrido en vía administrativa.

2. Por otra parte, para que surja la figura del silencio administrativo, es indispensable que transcurra un lapso de 90 días consecutivos sin que haya habido decisión administrativa o, de haberla, sin que se le haya notificado al interesado, vencido el cual, éste tiene la posibilidad de intentar el recurso contencioso-administrativo contra el acto recurrido en vía administrativa, en el lapso de caducidad de seis meses contados a partir del vencimiento del plazo de 90 días señalados.

3. El recurso contencioso-administrativo que se permite deducir al operar el silencio, tiene por objeto, es decir, tiene como acto recurrido el único acto administrativo existente, el que no ha agotado la vía administrativa y, que fue objeto del recurso administrativo no decidido por la Administración en el plazo señalado. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por tanto, no establece efectos negativos algunos al silencio administrativo, ni se presume, por tanto, la existencia de un acto administrativo tácito denegatorio.

4. El recurso contencioso-administrativo de anulación que se permite intentar contra el acto administrativo que no causa estado por efecto del silencio administrativo, debe interponerse en el lapso de caducidad de seis (6) meses contados a partir del vencimiento

137. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre el silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación", *Revista de Control Fiscal*, Nº 96, Caracas, 1980, pp. 11-38.

del plazo de 90 días consecutivos desde la interposición del recurso administrativo, durante el cual la Administración no decidió.

Si el interesado no utiliza el beneficio jurisdiccional que le otorga la ley, debe esperar la resolución expresa del recurso administrativo interpuesto que causa estado, para, contra la misma, si procede, intentar el recurso contencioso-administrativo de anulación correspondiente.

5. En todo caso, la Administración no es que sólo pueda resolver el recurso administrativo interpuesto, necesariamente, en el plazo de 90 días, consecutivos, contados a partir de su interposición. La Administración si no lo ha hecho, debe y puede resolverlo posteriormente, por lo que ese lapso de silencio sólo beneficia al interesado y no exime a la Administración de su obligación de decidir.

Como consecuencia de todo lo anteriormente expuesto, en 1980 señalábamos como conclusión lo siguiente:

La interpretación que la Corte Suprema de Justicia ha hecho en su sentencia del 28 de noviembre de 1978 sobre el artículo 134 de la Ley Orgánica que la rige, no se ajusta a derecho, y debía ser modificada por la misma Corte, y ello, por las siguientes razones:

a) Porque la figura del silencio administrativo que acoge nuestra legislación, está configurada como una garantía a favor del administrado, para permitirle el ejercicio de recurso contencioso-administrativo contra un acto que no causa estado, en caso de inacción de la Administración en la resolución del recurso administrativo interpuesto respecto a dicho acto;

b) Porque como consecuencia, su interpretación debe hacerse en beneficio del interesado, para cuyo beneficio se regula el silencio administrativo, y no en su perjuicio;

c) Porque en el transcurso del plazo del silencio administrativo no se produce ningún acto tácito denegatorio, sino solamente, se permite al interesado recurrir ante la vía contencioso-administrativa contra el acto que no causa estado. Se trata, por tanto, de una figura con meros efectos procesales en favor del administrado;

d) Porque la posibilidad que se abre al particular de recurrir ante el silencio administrativo es eso, una posibilidad, facultad, derecho o garantía, y no una obligación y mucho menos una carga; y si el interesado decide no utilizar el beneficio procesal, puede optar, libremente, por esperar la decisión expresa del recurso administrativo interpuesto, en cuyo caso, de producirse y no satisfacerle sus pretensiones, puede intentar el recurso contencioso-administrativo contra ese nuevo acto que causa estado;

e) Porque el hecho de que transcurra el plazo del silencio administrativo sin que la Administración decida, y transcurra el lapso de caducidad para intentar el recurso contencioso previsto en beneficio del particular, no se puede pensar que acto alguno haya adquirido firmeza, pues no hay acto, y precisamente, lo que hay es un no acto. En cuanto al acto administrativo recurrido en vía adminis-

trativa, éste no puede haber adquirido firmeza, pues, precisamente, por estar recurrido administrativamente, no está firme;

f) Porque el hecho de que transcurran los lapsos señalados de silencio administrativo, no puede pensarse que se agotó la vía administrativa, que la Administración perdió competencia para decidir posteriormente o que ya no tiene obligación de decidir. Al contrario, de acuerdo con la Constitución (Art. 67), la Administración está obligada a decidir los asuntos que se le sometan, es decir, está obligada a dar oportuna respuesta, por lo que, a pesar de que transcurran los lapsos del silencio administrativo y el particular no use el beneficio jurisdiccional que la Ley le otorgue, la Administración tiene el deber de decidir, para lo cual no puede considerarse que ha perdido competencia.

El recurso contencioso-administrativo interpuesto oportunamente por el administrado contra la decisión del recurso administrativo interpuesto y resuelto tardíamente, a pesar de no haberse utilizado en su momento el beneficio jurisdiccional del silencio administrativo, debe ser admitido, pues de lo contrario se lesionaría su derecho a la garantía jurisdiccional sin que Ley alguna lo consagre o autorice¹³⁸.

f". *La modificación del criterio jurisprudencial en 1982*

La Corte Suprema de Justicia modificó su criterio de 1978, y en sentencia de 22 de junio de 1982 de la Sala Político-Administrativa, en la cual declaró sin lugar la apelación interpuesta contra un auto del Juzgado de Sustanciación que había admitido un recurso contencioso-administrativo contra la decisión tardía de un recurso administrativo¹³⁹, acogió íntegramente los criterios antes expuestos y que habíamos publicado en 1980 como crítica a la sentencia de 1978¹⁴⁰. La

138. Véase "Consideraciones sobre el Silencio Administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación", *Revista de Control Fiscal*, N° 96, Caracas, 1980, pp. 11-38.

139. El Juzgado de Sustanciación de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en auto de 19 de noviembre de 1979, decidió lo siguiente: "El segundo aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido una facultad en beneficio de los administrados, a fin de que éstos no se perjudiquen por el silencio o el retardo de la Administración en decidir los recursos ante ella interpuestos. No puede convertirse una facultad en un deber de cumplimiento obligatorio para el administrado y transformarla en una pena para el mismo, que haría nugatorio su derecho a recurrir contra los actos de la Administración. Por otra parte, la caducidad es de derecho estricto, y es sólo en el primer aparte del artículo 134 *ejusdem* donde se establece lo aplicable a los recursos dirigidos a anular los actos de efectos particulares de la Administración y la oportunidad en que empieza a correr el término respectivo. En consecuencia, considera este Juzgado que el segundo aparte del artículo 134 no puede interpretarse como un término de caducidad, y así se declara". (Consultado en original).

140. Véase Allan R. Brewer-Carías: "Consideraciones en torno al silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación", en *Revista Control Fiscal*, N° 96, Caracas, 1980, pp. 11 y ss.

Corte Suprema, así, se apartó de la errada interpretación del artículo 134 de la Ley Orgánica que había establecido en sentencias de 2-3-78 y 15-11-78, y resumió su criterio sobre la materia en los siguientes términos:

1. Que la disposición contenida en el primer aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia consagra una garantía jurídica, que se traduce en un beneficio para los administrados.

2. Que como tal garantía, debe ser interpretada en sentido amplio y no restrictivo, pues de lo contrario, lejos de favorecer, como se quiso, al administrado, lo que haría es estimular la arbitrariedad y reforzar los privilegios de la Administración.

3. Que esa garantía consiste en permitir el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa en ausencia de acto administrativo expreso que ponga fin a la vía administrativa.

4. Que el transcurso del lapso del silencio administrativo sin que el particular ejerza el recurso contencioso-administrativo, no acarrea para aquél la sanción de caducidad de tal recurso contra el acto que en definitiva pudiera producirse.

5. Que el silencio no es en sí mismo un acto, sino una abstención de pronunciamiento y, por consiguiente, no cabe decir que se convierte en firme por el simple transcurso del plazo de impugnación.

6. Que el silencio no exime a la Administración del deber de dictar un pronunciamiento expreso, debidamente fundado.

7. Que es el administrado quien decide la oportunidad de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa: durante el transcurso del lapso previsto en el artículo 134, o posteriormente, cuando la Administración le resuelva su recurso administrativo.

8. Que cuando la Administración resuelve expresamente el recurso administrativo después de transcurridos los plazos previstos en el artículo 134, el particular puede ejercer el recurso contencioso-administrativo contra ese acto concreto.

9. Que a partir del momento en que se notifica al interesado la resolución administrativa expresa de su recurso, comienza a correr el lapso general de caducidad de seis meses para el ejercicio del correspondiente recurso contencioso-administrativo; y

10. Que de no producirse nunca la decisión administrativa expresa, no podrá el interesado ejercer el recurso contencioso-administrativo pasados los nueve meses a que se refiere el artículo 134 de la L.O.C.S.J., invocando el silencio administrativo¹⁴¹.

Debe señalarse que respecto de ese último punto de la sentencia, la jurisprudencia de la Corte Primera de la Contencioso-Administrativo sentada en sentencia de 13 de febrero de 1986, había admitido la procedencia de un recurso de amparo del derecho constitucional a obtener oportuna respuesta, aun cuando no se hubiera usado

141. Véase la sentencia (Ponente J. Calcaño de Temeltas), en *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas, 1982, pp. 150-60.

el beneficio procesal del silencio administrativo, lo cual ha sido negado recientemente por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 23-5-88 (caso Fincas Algaba) ¹⁴².

c'. *El sistema de silencio administrativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981)*

De lo anteriormente expuesto resulta que hasta 1982, en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no se consagraba un verdadero "silencio administrativo" como acto, pues el silencio administrativo no tenía ningún efecto, ni positivo ni negativo; sólo tenía efectos procesales: permitir el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, es decir, permitía ejercer el recurso contra un acto administrativo que no causaba estado. En realidad el acto que se iba a impugnar, conforme a lo previsto en el artículo 134, no era un tal acto presunto sino que el acto impugnado era el acto de un inferior que había sido recurrido en vía administrativa y cuyo recurso no había sido resuelto. Por tanto, del silencio, de acuerdo a la Ley de 1976, no se derivaba acto presunto ni tácito; no había declaración de voluntad de la Administración ni formal ni tácita; lo único que había era silencio, es decir, inacción, de lo cual no se derivaba acto alguno positivo o negativo. De allí que el objeto del recurso era el acto administrativo que no causaba estado. Por ello, el artículo 134 lo que había establecido era una excepción al principio de que el recurso contencioso procede contra el acto administrativo que agote la vía administrativa; excepción que se establecía en beneficio del particular, para evitar la indefensión derivada de la inacción de la Administración.

Este beneficio, en todo caso, lo que le abría al particular era una posibilidad de recurrir pero no la obligación de recurrir. Por eso, el silencio no eximía a la Administración de su obligación de decidir, ni por el transcurso de los lapsos de beneficio la Administración perdía su derecho, potestad y competencia de decidir; podía decidir aun cuando el particular hubiera usado el beneficio del recurso ¹⁴³. No debe

142. Véase la sentencia de la Corte Primera (Ponente R. J. Duque Corredor) en *Revista de Derecho Público*, Nº 26, EJV, Caracas, 1986, y la de la Corte Suprema (Ponente L. H. Fariás Mata), en *Revista de Derecho Público*, Nº 35, EJV, Caracas, 1988.

143. Se insiste, por ello, que el particular no tiene la obligación de acogerse al beneficio legal, y de intentar el recurso. Podría no hacerlo, y en ese caso, si bien pierde el beneficio por el transcurso del lapso, tendría que esperar que la Administración decida para, contra esa decisión, ejercer el recurso contencioso-administrativo. Pensamos que sólo en ese sentido puede interpretarse lo decidido por la Corte Suprema de Justicia en su auto de 1-3-78, en la siguiente forma: "Desde la vigencia de la nueva ley, los administrados no tienen que esperar indefinidamente que la Administración decida para ocurrir a la vía judicial, pero están obligados a interponer el recurso de nulidad dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que expiren los noventa días a que se refiere el artículo 136 de dicha ley, puesto que, a partir de esa fecha, empieza a correr contra ellos el respectivo lapso de caducidad, cuando el vencimiento de los noventa días ya re-

olvidarse que la Administración está obligada constitucionalmente a dar oportuna respuesta y esa obligación no se elimina porque se le haya dado a los particulares un beneficio de recurso.

Por otra parte, en cuanto a los requisitos del recurso de anulación con motivo del silencio, debe establecerse otra consideración: la ley establecía que este beneficio procedía sólo cuando no se decidiera un recurso administrativo que era intentado para agotar la vía administrativa. Este recurso administrativo normalmente es el recurso jerárquico pero podía tratarse también de un recurso de reconsideración, en aquellos casos previstos en la ley cuando se estableciera que el agotamiento en la vía administrativa se producía en un nivel inferior al superior jerárquico, mediante el recurso de reconsideración.

Por último, debe señalarse que este beneficio procesal sólo procedía cuando intentado un recurso administrativo, éste no se decidía por la Administración. Por ello, el recurso no procedía cuando se trataba de solicitudes que no eran recursos y que no eran atendidas oportunamente por la Administración. En estos casos de inacción de la Administración no había recurso, ni garantía contencioso-administrativa, pues no había sido establecido con carácter general el efecto negativo o positivo del silencio.

Esta situación, sin embargo, fue modificada en 1982, con motivo de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la cual reguló con carácter general, el silencio administrativo, como productor de un acto administrativo presunto, razón por la cual el agotamiento de la vía administrativa, mediante un acto que causa estado tácitamente, abre la posibilidad de ejercer el recurso contencioso-administrativo¹⁴⁴.

En efecto, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1º de julio de 1981, entre las instituciones novedosas que estableció, está la del denominado *silencio administrativo negativo*, o en otras palabras, el establecimiento de una presunción de degeneración de la solicitud o recurso, cuando la Administración no resuelva expresamente en un lapso determinado.

En efecto, la Ley Orgánica, en su artículo 2º, concreta el derecho de petición establecido en el artículo 67 de la Constitución, y obliga a los funcionarios a decidir las instancias o peticiones, es decir, a

feridos, el superior jerárquico no haya decidido o no haya comunicado al recurrente el resultado de su apelación...". "En consecuencia, los recursos intentados después de esta fecha —como ocurre con el interpuesto por el recurrente en su citado escrito—, son manifiestamente extemporáneos y, por tanto, inadmisibles y así debe declararlo la Corte, como, en efecto, lo hace en el presente caso, administrando justicia, en la Sala Político-Administrativa en nombre de la República y por autoridad de la Ley". Véase en *G.O.*, Nº 2.512 Extra. de 30-10-79. En ese caso la caducidad es sólo para acogerse al beneficio legal, por lo que vencido el lapso, si la Administración decide posteriormente, el recurso se abre normalmente.

144. Véase Allan R. Brewer-Carías, "El sentido del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", *Revista de Derecho Público*, Nº 8, EJV, Caracas, 1981, pp. 27-34.

dar oportuna respuesta a los administrados. A tal efecto, la Ley Orgánica prevé en varios de sus artículos, lapsos concretos dentro de los cuales deben resolverse por la Administración, las solicitudes y recursos. Sin embargo, estas previsiones, sin duda, no eran suficientes para garantizar la oportuna respuesta a que tienen derecho los administrados. Era necesario prever medios o garantías jurídicas de protección a los administrados contra el silencio de la Administración, el cual había sido incontrolado e incontrolable .

De allí que el artículo 4° de la Ley haya establecido la figura del silencio administrativo negativo, a cuyo efecto prevé lo siguiente:

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

Ahora bien, esta norma requiere, en nuestro criterio, de una adecuada interpretación, dentro del contexto general de la Ley Orgánica. Esta, en efecto, es una Ley que regula, básicamente, un conjunto de derechos y garantías de los administrados frente a la Administración, por lo que el artículo 4° debe ser interpretado, también, en el sentido de haber consagrado una garantía más para los particulares, sin relevar a la Administración de su obligación fundamental: la de decidir los asuntos o recursos que cursan ante sus órganos. Esta aclaratoria, aunque elemental, parece necesario formularla, por la mala interpretación que se le ha dado a dicha disposición, en el sentido de considerarla como un perjuicio para los administrados hasta el punto de llegar a afirmarse que con el artículo 4° de la Ley, vencidos los lapsos de decisión, se considera que ya existe una decisión denegatoria, y que, por tanto, no sólo el administrado no puede optar por esperar que la decisión expresa se produzca, sino que la Administración, después, no puede ya decidir, pues los funcionarios “para ese momento ya no tendrían competencia ni facultad para hacerlos”¹⁴⁵. Al contrario, queremos insistir en que esa interpretación es errada y contraria al espíritu general de la Ley Orgánica, porque, primero, el silencio negativo, que establece lo hace exclusivamente como un beneficio para los administrados, y segundo, porque el silencio no exime a la Administración de su obligación de decidir.

145. Véase Ricardo Sillery López de Ceballos, “Relativo a que el silencio frente a solicitudes a la Administración se presume denegatorio de la petición”, en *El Universal*, Caracas, 20-2-82, pp. 1-4.

a". *El silencio negativo como un beneficio de los administrados*

En efecto, en nuestro criterio, como ya lo hemos argumentado anteriormente¹⁴⁶, el único sentido que tiene la consagración del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica, como presunción de decisión denegatoria de la solicitud o recurso, frente a la indefensión en la cual se encontraban los administrados por la no decisión oportuna por la Administración de tales solicitudes o recursos, no es otro que el establecimiento de un beneficio para los particulares para, precisamente, superar esa indefensión. La norma del artículo 4° de la Ley Orgánica, por tanto, se ha establecido en favor de los particulares y no en favor de la Administración.

La primera consecuencia de este carácter de beneficio para el particular de la apertura del "recurso inmediato siguiente" contra el acto tácito denegatorio, es que es potestativo para el interesado el utilizar o no el beneficio, el cual sólo puede beneficiarlo y nunca perjudicarlo. Es decir, introducida una solicitud o un recurso, y vencidos los lapsos impuestos por la Ley Orgánica, a la Administración, para decidirlos, el interesado tiene la posibilidad de intentar contra el acto tácito el recurso administrativo o contencioso-administrativo correspondiente. Pero la Ley Orgánica, en forma alguna, lo obliga a ello: el interesado tiene, así, una opción: o intenta el recurso inmediato, usando el beneficio del silencio, o simplemente, espera la decisión de la solicitud o recurso para intentar, posteriormente, el recurso que proceda, si la decisión expresa no lo favorece.

Por ello, la Ley Orgánica es clara al indicar en el artículo 4° que el interesado "podrá" intentar el recurso inmediato siguiente, y "poder", como se dijo, conforme lo indicado por la antigua Corte Federal en sentencia de 6-11-58, "es tener la facultad o el medio de hacer una cosa, y facultad, el derecho —no el deber, ni la obligación— de hacer una cosa"¹⁴⁷.

Por tanto, al indicarse que "el interesado *podrá* intentar el recurso inmediato siguiente", la Ley Orgánica lo está facultando, le está dando el derecho de recurrir, pero no le está imponiendo la obligación de recurrir, ni le está diciendo que de no hacerlo, caduca su recurso posterior. El beneficio previsto en la Ley Orgánica, por tanto, no puede convertirse en una carga para el interesado¹⁴⁸.

Ahora bien, no habiendo elemento alguno en la Ley Orgánica que permita interpretar el artículo 4° en perjuicio del administrado, es

146. Véase Allan R. Brewer-Carías "Consideraciones sobre el silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación" en *Revista de Control Fiscal*, N° 96, Caracas, 1980, pp. 11 y ss.; particularmente pp. 29 y ss.

147. Véase en *G.F.*, N° 22, Caracas, 1958, p. 133.

148. Véase Tomás Ramón Fernández, "Silencio negativo, Actos Firmes y actos confirmatorios" en *Revista de Administración Pública*, N° 53, Madrid, 1967, pp. 284, 295 y 296; y S. Alvarez Gendin y Blanco, "Teoría del silencio administrativo" en *Estudios en Homenaje a Jornada de Pozas*. Tomo III, vol. I, Madrid, 1961, p. 144.

evidente que éste tiene, en dicho supuesto, una opción: o intenta el recurso inmediato contra el acto tácito denegatorio, o espera la decisión expresa de la solicitud o recurso por la Administración. Esta es, en todo caso, la clara y terminante consagración de la legislación española, la cual para despejar dudas, deja al particular la opción, en virtud de que se ha establecido en su beneficio ¹⁴⁹.

Por tanto, estando en manos del interesado la opción de recurrir en base al beneficio del silencio administrativo o esperar la decisión expresa de la solicitud o recurso, el transcurso del lapso para recurrir contra el acto tácito, no tienen ningún efecto perjudicial en su contra ¹⁵⁰. Por tanto, si el particular interesado opta por no intentar el "recurso inmediato siguiente" derivado del silencio negativo, dentro de los lapsos correspondientes, debe esperar la decisión expresa del organismo, contra la cual, si le es adversa, podrá intentar el recurso inmediato siguiente dentro de los lapsos correspondientes contados a partir de la notificación del acto.

No hay duda, por tanto, que en el sistema venezolano, la garantía establecida a favor del interesado con el silencio negativo, le permite optar por utilizar la vía de recurso correspondiente, o esperar la decisión final de la solicitud o recurso. Si opta por esta última alternativa, por supuesto, se abre el lapso de impugnación correspondiente contado a partir del momento en el cual se notifique el acto tácito al interesado ¹⁵¹. Como consecuencia, puede afirmarse que el no ejercicio del recurso, no implica, en forma alguna, que el acto tácito adquiera firmeza, o en otras palabras, que el silencio pueda producir un acto administrativo firme ¹⁵².

En definitiva, el silencio consagrado en nuestra Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como el regulado en la legislación

-
149. Cfr. Eduardo García de Enterría, "Sobre silencio administrativo y recurso contencioso", en *Revista de Administración Pública*, N° 47, Madrid, 1965, pp. 211, 212, 216, 219 y 222; Angel González Rivero, "El silencio administrativo en el Derecho Español", en *Revista de Estudios de la Vida Local*, N° 111, Madrid, 1960, p. 366.
150. Véase Fernando Garrido Falla, "La llamada doctrina del silencio administrativo", en *Revista de Administración Pública*, N° 16, Madrid, 1955, pp. 114 y 115.
151. Véase Eduardo García de Enterría, "Sobre silencio...", *loc. cit.*, p. 216. Cfr. Tomás Ramón Fernández, "Silencio negativo...", *loc. cit.*, pp. 289 y 290; Rafael Gómez Ferrer, "Resoluciones tardías y conflicto de intereses privados" en *Revista de Administración Pública*, N° 68, Madrid, 1972, pp. 188, 205, 207 y 219. Véase Jesús González Pérez, "El silencio administrativo y los interesados que no incoaron el procedimiento administrativo", en *Revista de Administración Pública*, N° 68, Madrid, 1972, pp. 235 y 236.
152. Cfr. Tomás Ramón Fernández, "Repetibilidad de la impugnación jurisdiccional en caso de silencio negativo" en *Revista Española de Derecho Administrativo, Civitas*, N° 11, Madrid, 1976, N° 724; Jesús González Pérez, "El silencio administrativo en la nueva Ley de Procedimiento", en *Documentación Administrativa*, Nos. 8-9, Madrid, 1958, p. 40; Rafael Gómez Ferrer, "Resoluciones tardías...", *loc. cit.*, p. 208; y Eduardo García Enterría, "Sobre silencio...", *loc. cit.*, p. 216. Véase Tomás Ramón Fernández-Rodríguez, "Silencio Negativo...", *loc. cit.*, pp. 285 y 286.

española, se ha establecido como un beneficio y favor de los administrados por lo que su tratamiento e interpretación tiene que responder a este criterio, lo cual impide que tal beneficio se convierta luego, en caducidad para el beneficio particular, sobre todo si la inacción es sólo imputable a la Administración ¹⁵³.

b". *El silencio negativo no exime a la administración de su obligación de decidir*

Ahora bien, siendo el silencio administrativo negativo previsto en el artículo 4º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, una garantía de defensa puesta a disposición de los administrados frente a la inacción de la Administración, no encontramos elemento alguno en el ordenamiento jurídico que pueda permitir interpretar que el transcurso de los lapsos para que se produzca el acto tácito denegatorio, agota la competencia administrativa, eximiendo a la Administración de su obligación de decidir. Al contrario, constitucionalmente, de acuerdo al artículo 67 del texto fundamental, que recoge el artículo 2º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la consecuencia del derecho de petición, es la obligación para la Administración de dar "oportuna respuesta", y de esta obligación, no puede eximirla ni la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ni ninguna otra Ley. El silencio administrativo, por tanto, es una garantía para que aún sin decisión expresa, el interesado pueda defenderse y tener acceso, por ejemplo, a la jurisdicción contencioso-administrativa, y no un medio para que la Administración se libere de su obligación de decidir, la cual tiene, además, su fuente en la propia Constitución ¹⁵⁴. Por tanto, a pesar del transcurso de los lapsos que la Ley Orgánica impone a la Administración para decidir las solicitudes y recursos, "no sólo la Administración puede, sino que debe resolver expresamente; no sólo goza de competencia para actuar, y de facultad para hacerlo, sino que está obligada a ello; obligación que, incluso, puede dar lugar a la correspondiente responsabilidad" ¹⁵⁵. Y tan ello es así en nuestro ordenamiento jurídico, que la propia Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos impone a la Administración y sus funcionarios la obligación de tramitar los escritos cuyo conocimiento les corresponda (Art. 3º) y de resolver las instancias y peticiones que le dirijan los interesados (Art. 2º); haciendo a los

153. Por ello, con razón se ha señalado que "el silencio sólo es imputable a la Administración: el administrado es totalmente ajeno a su producción, ya que su intervención se limita a llamar sin obtener respuesta, apareciendo por tanto, desde este punto de vista, como liberalizado de toda posible responsabilidad, derivada de una abstención ajena a su voluntad". Véase Juan Antonio Bolea Furadada, "El retraso de la Administración y el silencio administrativo", en *Revista de Administración Pública*, Nº 51, Madrid, 1960, p. 304.

154. Cfr. Tomás Ramón Fernández R., "Silencio Negativo...", *loc. cit.*, p. 292; Fernando Garrido Falla, "La llamada doctrina del silencio...", *loc. cit.*, p. 111.

155. Véase Angel González Rivero, "El Silencio Administrativo...", *loc. cit.*, p. 370.

funcionarios responsables de las omisiones o demoras (Art. 4°). Por otra parte, el párrafo único del Art. 4° de la Ley Orgánica dispone que la reiterada demora en decidir que dé lugar a que los asuntos o recursos se consideren resueltos negativamente, es decir, que los particulares reaccionen por los recursos inmediatos subsiguientes contra la inacción de la Administración, acarrea responsabilidad disciplinaria hasta el punto que se considera un motivo de derecho, que provoca amonestación escrita conforme a la Ley de Carrera Administrativa, sin perjuicio de las multas que deben aplicarse conforme al artículo 100 de la propia Ley Orgánica.

Por tanto, la Administración Pública, al transcurrir el lapso previsto legalmente para que adopte su decisión, sin que el interesado use el beneficio e interponga el recurso inmediato siguiente, no pierde, en forma alguna, competencia para resolver, y sigue estando obligada a hacerlo, es decir, la Administración puede y debe resolver el asunto o recurso en cualquier tiempo posterior¹⁵⁶.

En nuestro sistema inclusive, puede sostenerse que no sólo la Administración no pierde competencia para decidir, por la obligación que tiene de dar oportuna respuesta a las solicitudes y recursos administrativos, sino que en caso de silencio, y aún en el supuesto de que el interesado haya intentado el recurso inmediato siguiente, la Administración puede decidir tardíamente. Si decide en beneficio del interesado, el superior jerárquico o el juez contencioso-administrativo, en su caso, no tendría materia sobre la cual decidir, y al contrario, si decide en contra de la pretensión del interesado, se acumularía al recurso intentado, la impugnación de la nueva decisión¹⁵⁷.

Como consecuencia de lo expuesto puede señalarse como conclusión respecto del sentido del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, lo siguiente:

a) La figura del silencio administrativo negativo que acoge la Ley Orgánica, está configurada como una garantía a favor del administrado, para permitirle su defensa, mediante el ejercicio del recurso inmediato siguiente, contra el acto tácito derivado de la presunción denegatoria que provoca la inacción de la Administración.

b) La interpretación del artículo 4° de la Ley Orgánica, por tanto, debe hacerse siempre en beneficio del interesado, para cuyo beneficio se regula el silencio administrativo, y no en su perjuicio.

156. Como hemos dicho, en esto está conforme la doctrina italiana y la española. Véase Ricardo Hernández Ibarra, *Notas sobre el silencio de la Administración Pública con particular referencia al silencioso rechazo en materia de recursos jerárquicos*, Maracaibo, 1974, p. 74; Fernando Garrido Falla, "El silencio administrativo de la nueva ley...", *loc. cit.*, p. 368; Angel González Rivero, "El silencio administrativo...", *loc. cit.*, p. 368; F. Garrido Falla, "La llamada doctrina del silencio...", *loc. cit.*, pp. 104 y ss. En contra está la jurisprudencia francesa: Véase Geneviève Benzra, "Le silence d'Administration. Vicissitudes de la réglementation française", en *La Revue Administrative*, N° 119, París, 1967, p. 546.

157. Cfr. respecto al sistema italiano, Ricardo Hernández Ibarra, *op. cit.*, p. 81.

c) La posibilidad que se abre al particular de recurrir ante el silencio administrativo es eso, una posibilidad, facultad, derecho o garantía, y no una obligación y mucho menos una carga; y si el interesado decide no utilizar el beneficio procesal, puede optar, libremente, por esperar la decisión expresa del asunto o recurso, en cuyo caso de producirse y no satisfacerse sus pretensiones, puede intentar el recurso inmediato siguiente contra el nuevo acto.

d) Por el hecho de que transcurra el plazo del silencio administrativo sin que la Administración decida, y transcurra el lapso de caducidad para intentar el recurso inmediato siguiente previsto en beneficio del particular, no se puede pensar que el acto tácito haya adquirido firmeza.

e) Por el hecho de que transcurra el lapso señalado para que se produzca el silencio administrativo, no puede pensarse que se agotó la vía administrativa en el sentido de que la Administración perdió competencia para decidir posteriormente o que ya no tiene obligación de decidir. Al contrario, de acuerdo con el artículo 47 de la Constitución y el artículo 2º de la Ley Orgánica, la Administración está obligada a decidir los asuntos y recursos que se le sometan, es decir, está obligada a dar oportuna respuesta, por lo que, a pesar de que transcurran los lapsos de silencio administrativo y el particular no use el beneficio de ejercer el recurso inmediato siguiente que la Ley Orgánica le otorga, la Administración tiene el deber de decidir, para lo cual no puede considerarse que ha perdido competencia.

f) En muchos casos, particularmente de solicitudes formuladas ante la Administración, de nada vale para el particular presumir que por el transcurso del tiempo su solicitud se considere negada. Nada lo beneficia en esos casos, y ejercer el "recurso inmediato siguiente" es imposible por no conocerse los "motivos" del acto tácito. En esos casos, por tanto, y en virtud de que al particular lo que le interesa es que la Administración decida, y expresamente le conceda o niegue lo solicitado, su verdadera garantía sería el ejercicio de un recurso contra la abstención o negativa de la Administración en resolver, conforme a los artículos 41, ordinal 23 y 182, Ord. 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

c. *El agotamiento de la vía administrativa en el proceso contencioso-administrativo de las demandas contra la República*

En el procedimiento contencioso-administrativo de las demandas contra la República, la situación es completamente distinta de la señalada anteriormente. Como en este caso sí hay, propiamente hablando, una demanda contra la Administración, y puede hablarse de un demandante y de una entidad administrativa demandada, el demandante debe agotar la vía administrativa, no ejerciendo un recurso jerárquico sino cumpliendo el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República prescrito en los artículos

35 al 62 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República¹⁵⁸ regulado con el carácter de condición de admisibilidad de la demanda¹⁵⁹.

Ahora bien, este procedimiento administrativo previo está previsto como requisito procesal en las demandas que se intenten "en contra de la República"¹⁶⁰. Por tanto, cuando la acción pretenda interponerse contra una entidad pública cuyos intereses no deba defender el Procurador General de la República, el demandante no tiene la obligación de observar las disposiciones de la Ley Orgánica de la Procuraduría, salvo que por Ley se hubiera extendido a dicha entidad, los denominados privilegios y prerrogativas del Fisco¹⁶¹.

A continuación examinaremos el procedimiento administrativo previo en las demandas contra la República y las consecuencias que produce su cumplimiento o incumplimiento.

El artículo 30 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece que "quienes pretendan instaurar jurídicamente alguna acción en contra de la República deberán dirigirse previamente y por escrito al Ministro al cual corresponda el asunto, para exponer concretamente sus pretensiones en el caso".

De esta disposición, observamos en primer lugar, que abarca todas las acciones que se pretenda intentar por vía judicial contra la República. En este sentido, no sólo es aplicable a las demandas que se intenten ante la jurisdicción contencioso-administrativa invocando sus competencias de condena, sino que también se aplica a todas las demandas que se quieran intentar contra la República ante cualquier órgano jurisdiccional sometidas a las regulaciones del Derecho privado o laboral.

Por otra parte, observa la antigua Corte Federal que la ley ha establecido "como forma única y esencial de iniciación del procedimiento administrativo previo, la elaboración y consignación, ante el Despacho respectivo, de un *escrito* que contenga los datos señalados en la indicada norma. No puede, pues, iniciarse ese procedimiento sin la existencia de tal escrito, que equivale, en esa vía administrativa, al libelo de los procedimientos judiciales. En efecto, sin la presentación de ese escrito y demás elementos de juicio que al mismo deben ser acompañados, no puede la Administración formarse criterio de las pretensiones de los reclamantes, ni apreciar las razones o fundamentos en que se apoyen sus aspiraciones"¹⁶².

158. LOPGR, G.O., N° 27.921 de 22-12-65.

159. Art. 84,5 LOCSJ. La propia Ley Orgánica de la Procuraduría lo indica claramente: Artículo 36. Los funcionarios judiciales no darán curso a ninguna acción que se intente contra la República sin que se acredite el cumplimiento administrativo previo a que se refieren los artículos anteriores, o el contemplado en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, según el caso.

160. Art. 30 LOPGR.

161. Véase, por ejemplo, el artículo 100 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

162. CF, 11-2-60, en G.F., N° 27, 1960, p. 76.

Por otra parte, establece el señalado artículo 30 que “de la presentación de este escrito se dará recibo al interesado, a menos que su remisión haya sido hecha por conducto de un juez o de un notario. De la recepción del escrito se dejará constancia, en nota estampada al pie”.

Una vez recibida la reclamación o escrito, el Ministerio está obligado a “formar el expediente del caso”, agregándole todos los elementos de juicio que por su parte considere necesarios. Esto debe hacerlo dentro de un lapso de 15 días dentro del cual, además, debe remitir dicho expediente a la Procuraduría General de la República ¹⁶³.

La Procuraduría General de la República, dentro de los 30 días siguientes al recibo del expediente, debe formular por escrito su dictamen y remitirlo al Ministerio respectivo, el cual a su vez debe llevarlo a conocimiento del interesado dentro de los ocho días siguientes. Si el Ministerio se apartare del criterio sustentado por la Procuraduría, el cual por tanto, no es vinculante, debe llegar al conocimiento del interesado la opinión que al efecto sustente, dentro del mismo plazo ¹⁶⁴.

El interesado debe responder por escrito al Ministerio que corresponda, si se acoge o no al criterio comunicado. En caso afirmativo, el asunto se solucionará con arreglo a dicho criterio, y si no fuere aceptado, quedará plenamente facultado para acudir a la vía judicial.

El Ministerio debe enviar copia de la respuesta del interesado a la Procuraduría General de la República, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha en que la haya recibido; y si el asunto no hubiere quedado resuelto, el Procurador General ejercerá la representación de la República en el juicio correspondiente ¹⁶⁵. En todo caso, vencidos los lapsos antes indicados, contados desde la fecha de la presentación del escrito respectivo sin haberse notificado al reclamante el resultado de su presentación, quedará éste facultado para acudir a la vía judicial ¹⁶⁶.

En todo caso, como hemos dicho, el artículo 36 de la referida Ley de la Procuraduría señala que “los funcionarios judiciales no darán curso a ninguna acción que se intente contra la República, sin que se acredite el cumplimiento de las formalidades del procedimiento administrativo previo”. Por tanto, este procedimiento administrativo previo constituye un requisito procesal y, como tal, su falta de cumplimiento dará lugar necesariamente a la inadmisibilidad de la de-

163. Art. 31.

164. Art. 32.

165. Art. 33. En todo caso de acuerdo al artículo 35 de la Ley, cuando el Procurador disienta del criterio sustentado por el Despacho respectivo, debe abstenerse conforme al artículo 18. En cambio, si aceptare dicho criterio, ejercerá la defensa ampliamente, sin que pueda invocarse como prueba en contrario, ninguno de los antecedentes u opiniones que consten en la tramitación extrajudicial del asunto, por cuanto éstos no tienen efecto vinculante.

166. Art. 34.

manda¹⁶⁷. Por tanto, ha establecido la Corte que “tal procedimiento no puede considerarse cumplido con vagas afirmaciones... , sino mediante la prueba auténtica y documentada de los actos que los constituyen”¹⁶⁸.

Se deduce claramente de lo expuesto, como ha señalado la antigua Corte Federal, que “el procedimiento administrativo previo tiene por objeto salvaguardar los intereses de la Nación y el buen orden administrativo, por lo cual las disposiciones que lo rigen asumen el carácter de orden público”¹⁶⁹.

Y, precisamente por ese carácter de orden público, si la falta de tal requisito se observa y declara estando ya en curso el proceso, bien por instancia de parte o aun de oficio, la consecuencia no pueda ser otra que la nulidad de lo actuado y la reposición del proceso al estado de que se cumpla dicho trámite administrativo, para que la demanda pueda ser nuevamente admitida y se le dé el curso de ley.

C. El lapso de Interposición

En principio, los recursos contencioso-administrativos tienen un lapso de interposición que, una vez vencido sin que se hayan interpuesto aquellos recursos, impiden, por extemporáneos, que se puedan intentar. Sin embargo, este lapso varía según se trate de un recurso para iniciar el procedimiento contencioso-administrativo de anulación o para iniciar una demanda contencioso-administrativa contra los entes estatales. En todo caso, la interposición del recurso en el lapso legal es uno de los requisitos procesales para la admisibilidad del mismo.

Examinaremos ese requisito procesal en ambos recursos contencioso-administrativos.

a. *El lapso de caducidad en el proceso contencioso de anulación de los actos de efectos particulares*

En relación al lapso de caducidad en el proceso contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares, el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece lo siguiente:

“Art. 134. Las acciones o recursos de nulidad contra los actos generales del Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo, pero los dirigidos a anular actos particulares de la Administración, caducarán en el término de seis meses contados a partir de su publicación en el respectivo órgano oficial, o de su notificación al interesado, si fuere procedente y aquélla que se efectuare”.

167. CF, 11-2-60, G.F., N° 27, 1960, pp. 71-75.

168. CF, 11-2-60, G.F., N° 27, 1960, p. 76.

169. CF. 25-5-59, G.F., N° 24, 1959, pp. 203 y ss.

Ante todo se deduce de esta norma que los actos administrativos de efectos generales, es decir, los de contenido normativo, no están sometidos a lapso alguno de interposición, consecuentemente con el carácter de acción popular del recurso de impugnación. Por tanto, todo ciudadano puede intentar "en cualquier tiempo" un recurso de anulación contra un reglamento y demás actos de efectos generales de la Administración. Por tanto, sólo existe lapso de caducidad en los casos de recurso contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares, sea que el recurso se limite a plantear la nulidad del acto o contenga otras pretensiones de condena. En cambio, si la pretensión de anulación va acompañada de pretensiones de amparo, por violación de derechos fundamentales, al tratarse el acto impugnado de un acto nulo, de nulidad absoluta, así considerado por el artículo 46 de la Constitución, no rige el lapso de caducidad mencionado, pues el amparo, como derecho es imprescindible, carácter que prevalece cuando se ejerce a través del recurso contencioso-administrativo de anulación¹⁷⁰.

Ahora bien, salvo los supuestos mencionados, el principio general en cuanto al lapso de caducidad del recurso de anulación, es que es de 6 meses cuando se trata de actos administrativos de efectos particulares, los cuales deben contarse a partir del momento en el cual el acto comienza a surtir efectos. 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 de efectos particulares, pero en general, que, se publica, ello se produce a partir de la publicación¹⁷¹. La aparente flexibilidad que parece deducirse del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte, en relación a la posibilidad general de publicación de los actos administrativos de efectos particulares, en realidad, no existe, tal como se ha regulado el inicio de los efectos de los mismos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

a'. *El inicio del lapso de caducidad*

En efecto, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, al hablar de la eficacia de los actos administrativos, establece los sistemas tradicionales para que los actos comiencen a surtir efecto, la publicación y la notificación.

El artículo 72 de la Ley señala que los actos administrativos de carácter general o que interesen a un número indeterminado de personas, deberán ser publicados. Debe advertirse que la Ley, dentro de la clasificación de los actos administrativos que hace entre actos de carácter particular, introduce una nueva categoría: la de "actos ad-

170. Este criterio que siempre habíamos mantenido (ver por ejemplo, nuestro *Estado de Derecho y Control Judicial*, cit., p. 337), ha sido acogido expresamente en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988.

171. Arts. 72 y 73, LOPA.

ministrativos de carácter general o que interesen a un número indeterminado de personas” que no necesariamente son de efectos generales, es decir, no necesariamente son de contenido normativo. Por ejemplo, una convocatoria a la conscripción militar o a un concurso de licitación. No se trata de actos normativos pero sí de actos de efectos particulares que interesan a un número indeterminado de personas. Todos estos actos, es decir, tanto los actos de efectos generales como los actos generales, deben ser publicados, para que comiencen a surtir efectos, en la *Gaceta Oficial* del organismo que tome la decisión. Obsérvese que la ley no se refiere a la *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*, sino a la *Gaceta Oficial* del organismo que tome la decisión, con lo cual parecería que aquí, la ley habla de otras *Gacetas Oficiales* de otros organismos y las únicas otras *Gacetas Oficiales* de organismos, además de la *Gaceta Oficial* de la República, son las *Gacetas* de los Estados y de los Municipios.

En cuanto a los actos de efectos particulares individuales, que afecten un interés personal, legítimo y directo, la ley establece para el inicio de sus efectos y, por tanto, para el inicio del lapso de caducidad del recurso contencioso-administrativo de anulación, el requisito de la notificación y excepcionalmente la publicación, cuando así lo exija la ley o cuando sea imposible notificar al particular¹⁷². Debe señalarse, en cuanto a esta publicación que si se trata de un acto de efectos particulares, debe ser notificado personalmente al interesado a través de su apoderado y no debe ni puede ser publicado, salvo excepción, si la ley lo exige expresamente, en cuyo caso sería en la *Gaceta Oficial* necesariamente. Un ejemplo de un acto de efectos particulares que deba ser publicado podría ser el acto que concede la naturalización a una persona, el cual debe ser publicado en la *Gaceta Oficial*, de acuerdo a la Ley de Naturalización.

Pero si la notificación personal no se puede hacer, subsidiariamente puede aplicarse para que surta efecto y, por tanto, para que comience el lapso sin embargo, esta publicación no es ya en la *Gaceta Oficial*, sino en un diario de mayor circulación. Por tanto, no es el mismo régimen de publicación en aquellos casos en que la ley obligatoriamente exija que el acto de efectos particulares individuales se publique, en cuyo caso es en la *Gaceta Oficial*, al del supuesto en que no pudiéndose hacer la notificación, haya que publicarlo como medio para que el acto comience a surtir efecto, en cuyo caso es en un diario de mayor circulación.

Además, la Ley Orgánica regula con detalles los requisitos de la notificación, lo cual tiene una enorme importancia en relación al procedimiento administrativo. En efecto, si el lapso de caducidad del recurso contencioso comienza cuando el acto inicia sus efectos, y si el inicio de los efectos del acto está en la notificación, éste es el elemento central del recurso contencioso de ahí las formalidades y los requisitos que exige la ley en relación a la notificación. El

172. Art. 72, LOPA.

artículo 73 de la Ley Orgánica es bastante detallado en cuanto a qué debe contener la notificación: en primer lugar el texto íntegro del acto, por lo que no se trata simplemente, de una relación de lo decidido, sino del texto íntegro de la decisión; en segundo lugar, debe indicar, si fuere el caso y aquí podría haber un amplio campo de apreciación, los recursos que proceden. En realidad "si fuere el caso" significa si hay recursos, pues si no los hay no sería el caso. Por tanto, si hay recurso contra el acto notificado, hay que indicar los recursos que proceden, con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deban imponerse. Por tanto, no se trata de una mención potestativa, sino obligatoria.

Por otra parte, la Ley Orgánica regula detalladamente la manera conforme a la cual debe hacerse la notificación, lo cual no había sido objeto de regulación en nuestro ordenamiento. La Ley Orgánica señala expresamente en su artículo 75 que la notificación debe entregarse en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado, no haciendo mención al representante. Además, se exigirá recibo firmado en el cual se dejará constancia de la fecha en que se realice el acto y del contenido de la notificación, así como del nombre y cédula de la persona que la reciba. La ley no exige que la notificación sea personal al interesado, sino que la notificación se haga mediante la entrega del documento del acto en el domicilio o residencia del interesado o del apoderado, sea quien sea que esté en el domicilio o residencia, con tal que se deje constancia del nombre y de la cédula de la persona que lo recibió.

Ahora bien, cuando resulte impracticable la notificación, sea porque no haya nadie en ese domicilio o residencia a quien entregarle el acto o porque no se conozca el domicilio o residencia, la Administración puede proceder a la publicación del acto, no en la *Gaceta Oficial*, sino en un diario de mayor circulación en la entidad territorial donde la autoridad que conozca el asunto, tenga su sede y sólo después de quince días de la publicación, se entenderá que se tendrá como notificado al interesado. Si no existe prensa diaria de la entidad territorial, se permite entonces esa publicación en un diario de mayor circulación en la capital de la República ¹⁷³.

Todas estas formalidades de la notificación, son de enorme importancia, pues si se cumplen, comienza el lapso de caducidad del recurso contencioso-administrativo; de lo contrario, se trataría de las llamadas notificaciones defectuosas que regula el Artículo 77 de la Ley, en virtud de los errores que pueda tener la notificación. La consecuencia de estos errores es que si por información errónea de la notificación, el interesado hubiera intentado un recurso que fuera improcedente, el tiempo transcurrido no será tomado en cuenta a los efectos de determinar el vencimiento de los lapsos, es decir, se suspende el lapso mientras se corrija el error originado por culpa de la Administración. Por tanto, si la notificación no llena los requi-

173. Art. 76.

sitos mencionados en el artículo 73 de la Ley, se considera la notificación como defectuosa y no producirá efectos, es decir, no producirá el efecto de notificación. El acto, por tanto, no comenzará a surtir efectos y el lapso de caducidad no se iniciará si en el documento de notificación no se expresa el texto íntegro del acto y no se le indican al particular los recursos, los términos para intentarlo y los Tribunales y órganos ante los cuales deban interponerse.

Sin embargo, debe advertirse que cuando no haya habido tal notificación formal, pero consta fehacientemente que el interesado ha tenido conocimiento de la decisión, no podría luego alegar la falta de notificación para eventualmente reabrir un lapso de caducidad que hubiese transcurrido. Esto se plantea, por ejemplo, en relación al beneficio del silencio administrativo. Por ejemplo, si intentado un recurso administrativo para agotar la vía administrativa, tal recurso fue decidido y conocida esa decisión por el interesado pero sin habersele notificado formalmente, no podría éste, si dejó vencer los lapsos de beneficios para intentar el recurso, pretender posteriormente una confirmación formal de tal decisión de su recurso administrativo, a los efectos de reabrir el lapso de beneficio para intentar el recurso. La Corte, en ese sentido, ha sido cuidadosa en no permitir la prórroga de los lapsos de caducidad, cuando consta la intención recurrente¹⁷⁴.

b'. *Los lapsos breves*

Hemos dicho que el lapso general de caducidad del recurso contencioso de anulación es el establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de 6 meses contados a partir del momento en que el acto impugnado comienza a surtir efectos. Sin embargo, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en su artículo 93 estableció con posterioridad a la Ley Orgánica de la Corte Suprema que "los lapsos para intentar los recursos contencioso-administrativos son los establecidos por las leyes correspondientes" lo que, sin duda, abre la posibilidad de establecimiento de lapsos distintos del general, en particular, de lapsos previstos en leyes especiales. Es el caso, por ejemplo, de la multitud de leyes especiales que aún establecen lapsos más breves para el recurso contencioso-administrativo de anulación al regular las vetustas "apelaciones" o "recursos jerárquicos" impropios ante la Corte que ahora tienen definitivamente el tratamiento de un recurso de anulación¹⁷⁵. Por otra parte, por ejemplo, la propia Ley Orgánica de Procedimientos Ad-

174. En este sentido, véase Corte Suprema de Justicia, auto de la Sala Político-Administrativa de 2-3-78, en *G.O.*, N° 2.279 Etrxaordinraio de 28-6-78.

175. La Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, ha considerado en forma general que las viejas "apelaciones" ante la Corte, denominadas recursos jerárquicos impropios (véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, pp. 268 y ss), son recursos contencioso-administrativos. Véase la sentencia de 11-5-81 en *Revista de Derecho Público*, N° 7, Caracas, julio-septiembre 1981, pp. 158 y ss.

ministrativos regula un lapso breve para impugnar los actos administrativos que impongan multas a los funcionarios responsables por el retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de las normas de la Ley, el cual es de cinco días hábiles siguientes a la notificación¹⁷⁶.

Por tanto, salvo este lapso breve previsto en la propia Ley para las multas impuestas a los funcionarios públicos, el lapso de los recursos contencioso-administrativos de anulación es el previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia o en leyes especiales.

Por otra parte debe señalarse que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, estableció una novedad en cuanto al lapso de caducidad. Hasta 1976, éste era único y uniforme de seis meses, salvo las excepciones de lapsos más breves previstos en leyes especiales. A partir de la nueva ley, se agregó un elemento adicional para los actos de efectos temporales, en cuyo caso, el lapso es de 30 días.

Sin duda, esto plantea el problema de la temporalidad. Un permiso o autorización de uso de un bien del dominio público, por ejemplo, de 20 años, ¿es un acto de efectos temporales de acuerdo a lo establecido en el artículo 134 de la ley? ¿Cuál es el lapso de duración de los efectos de un acto administrativo, para que comience a considerárselo como un acto de efectos temporales?

Por ejemplo: un acto de elección de una directiva de un colegio de abogados, cuya duración en el cargo es de dos años, ¿es un acto de efectos temporales o no? Pensamos que la ley, al establecer este breve lapso, se refiere a aquellos actos cuya duración está muy limitada en el tiempo y no a todo acto sometido a término. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha considerado que lo que “parece estar presente en la intención del proyectista y del legislador para la concepción de un acto de efectos temporales a los fines de la caducidad prevista en la norma, es sobre todo la *precariedad del lapso* acordado al particular para el cumplimiento de los efectos del mismo, transcurrido el cual —háyase o no realizado la conducta prevista en dicho acto— éste se extingue salvo la correspondiente renovación con los mismos efectos temporales”¹⁷⁷.

Más recientemente, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 14 de agosto de 1985 ha puntualizado el tema de los efectos temporales de los actos administrativos, señalando que para realizar esa calificación,

“debe atenderse al efecto inmediato, directo y necesario del acto, por cuanto es a ésta a los que alude la norma del artículo 134 antes citado. Son las consecuencias necesarias, objetivas e inevitables del acto lo que debe ser calificado como de efecto temporal o de efecto permanente y no las contingentes, eventuales, subjetivas e indirectas a las que debe atenderse, porque de tomarse en cuenta estas últimas, la calificación no podría ser

176. Arts. 100 y 105.

177. Véase sentencia de la CSJ-SPA de 25-4-85 en *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 172-177.

utilizada. El legislador quiso que ciertos actos, por tener un efecto breve en el tiempo sólo pudiesen ser recurridos dentro de un lapso de igual naturaleza, por cuanto resulta un contrasentido que pueda extinguirse tal efecto en el transcurso del procedimiento dirigido a verificar su validez. Es cierto que validez y eficacia son elementos jurídicos que no siempre se encuentran acumulados y es posible muchas veces que un acto ineficaz sea declarado no válido (esto es, nulo); pero en principio el legislador quiso limitar el ejercicio de los recursos contra los actos a las situaciones en las cuales lo que se pretende con el mismo es la extinción de sus efectos inmediatos. Debe recordarse igualmente que el recurso de nulidad está destinado en su esencia a eliminar los efectos necesarios del acto impugnado y que sólo excepcionalmente se permite al juez un pronunciamiento sobre las consecuencias derivadas de éstos, como es el caso de la posibilidad de que se acumule a dicha acción de nulidad la de resarcimiento de los daños y perjuicios. La lógica jurídica se muestra contraria a que se agoten esfuerzos en un debate sobre la validez de un acto que ya se ha consumado en el tiempo”¹⁷⁸.

c'. El lapso de caducidad y el silencio administrativo

Ya se ha comentado el supuesto del silencio administrativo y la posibilidad de ejercer el recurso contencioso administrativo de anulación. Este beneficio no sólo es una excepción al principio del agotamiento de la vía administrativa, como se vio sino también respecto a la oportunidad en la cual se inicia el lapso de caducidad. Como hemos visto, de acuerdo con la Ley Orgánica de la Corte Suprema, el lapso no comienza a partir de la publicación o notificación del acto administrativo que causa estado, sino a partir del vencimiento del lapso de 90 días después de intentado un recurso administrativo para agotar la vía administrativa, sin que se obtenga decisión o respuesta. Tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en auto de la Sala Político Administrativa de 1-3-78:

“...el interesado ha ejercido recurso contencioso-administrativo de anulación cuyo lapso de caducidad es de seis meses computados a partir de la fecha de publicación o notificación del acto impugnado o del vencimiento del lapso que tiene para decidir el superior jerárquico cuando éste no lo haya hecho dentro de dicho término o cuando, habiendo decidido, no lo hubiese comunicado el agraviado antes del vencimiento del mismo. En estos dos últimos casos el efecto del silencio administrativo es idéntico, pues la vía jurisdiccional queda expedita para el recurrente —sin necesidad de publicación o notificación alguna— desde el mismo momento en que expira el término que tiene la Administración para decidir.

Caso diferente era el que tenía lugar cuando aun no había entrado en vigor la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y la Administración

178. Véase sentencia CPCA de 14-8-85, en *Revista de Derecho Público*, Nº 24, EJV, Caracas, 1985, p. 142.

no era compelida a decidir por alguna disposición legal, en un lapso determinado, pues, en tal supuesto, no podía ocurrirse ante el órgano jurisdiccional mientras no se agotara la vía administrativa" 179.

Sin embargo, luego de dictada la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y tratándose de un procedimiento que requiere sustanciación, el acto administrativo debe ser dictado a los cuatro meses de introducida una solicitud o de notificado el interesado 180 o a los noventa días de intentado un recurso jerárquico, y vencidos dichos lapsos se considera que el asunto o recurso se ha resuelto negativamente, es decir, se considera que se ha dictado un acto tácito denegatorio. A partir de este momento, por tanto, es que comienza a correr el lapso de caducidad para intentar el recurso de anulación 181.

d'. *La excepción de ilegalidad*

De acuerdo al artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte, aun en caso de que se produzca la caducidad de la acción de nulidad, "la ilegalidad del acto podrá oponerse siempre por vía de excepción", razón por la cual, si el acto firme luego pretende ser ejecutado en vía judicial contra el interesado, éste puede oponer la excepción de ilegalidad del mismo.

Esto tiene importancia, por ejemplo, en materia de cuestión prejudicial. Si un acto administrativo de liquidación de un impuesto, por ejemplo, adquiere firmeza por caducidad del recurso y se pretende hacer efectivo el crédito en vía judicial civil ordinaria, la excepción de ilegalidad sin duda, plantearía la necesidad previa de la decisión sobre la ilegalidad del acto, lo cual implicaría la necesaria decisión previa por los órganos contencioso-administrativos, a requerimiento del juez ordinario, de la cuestión de ilegalidad.

e' *El lapso de caducidad y los vicios de nulidad absoluta*

Por último, en relación al lapso de caducidad debe plantearse el problema de la impugnación de los actos administrativos de efectos particulares viciados de nulidad absoluta, como sería un acto violatorio de uno de los derechos fundamentales previstos en la Constitución, un acto dictado con usurpación de autoridad, un acto cuyo objeto sea delito o un acto dictado con ausencia absoluta y total del procedimiento legalmente prescrito. En estos casos, ¿la impugnación sólo podría hacerse durante el lapso previsto, o en virtud de la magnitud del vicio podría sostenerse que frente a la nulidad absoluta no hay lapso de caducidad? El problema, no resuelto legalmente excepto en materia de amparo, tampoco ha encontrado dilucidación en la jurisprudencia.

179. Véase en G.O., N° 2.512 Extraordinario de 30-10-79.

180. Arts. 60, 61, LOPA.

181. Art. 4, 93, LOPA.

Ahora bien, estando definidos legalmente los vicios de nulidad absoluta en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, entre los cuales están los establecidos directamente en los artículos 46, 119 y 120 de la Constitución, estimamos que cuando el vicio alegado es un vicio de nulidad absoluta, no debería requerirse como condición de admisibilidad el lapso de caducidad, pues un acto nulo de nulidad absoluta no sólo no puede adquirir firmeza, sino que no puede producir efectos.

El punto es particularmente importante en materia de actos administrativos violatorios de derechos constitucionales los cuales, conforme al artículo 46 del Texto fundamental, son *nulos*, cuando con el recurso de anulación se formule una pretensión de amparo. En estos casos, no podría hablarse de caducidad del recurso en virtud del carácter de medio de amparo del recurso contencioso-administrativo de anulación. Por ello, recientemente, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales ha establecido un correctivo importante a los efectos que podría producir la estabilidad de actos ilegales, y es que si se trata de un acto que viole o amenace violar un derecho constitucional, si la pretensión de amparo se formula conjuntamente con la acción contencioso-administrativa de nulidad, "el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo", por lo que frente a actos administrativos que violen derechos o garantías constitucionales, si la acción contencioso-administrativa se acompaña de una pretensión de amparo, no hay lapso de caducidad alguno para interponer la acción; es decir, ésta no caduca (artículo 5).

Como hemos dicho el mismo principio debería aplicarse a los casos de actos nulos, de nulidad absoluta, que enumera el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, a pesar de que el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no establezca la distinción, y los artículos 8, 79 y 87 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prescriban tanto la ejecución de todos los actos administrativos, aun los absolutamente nulos, como el carácter no suspensivo de los recursos administrativos.

Es decir, hemos sostenido que los actos administrativos nulos de nulidad absoluta, nunca pueden adquirir firmeza, por lo que siempre podrían ser impugnados, ya que por el transcurso del tiempo nunca pueden llegar a ser convalidados. Sin embargo, en ausencia de una previsión legal expresa —salvo por lo que se refiere a los actos que violen derechos y garantías constitucionales— el mismo resultado de la impugnabilidad en todo tiempo de los actos nulos de nulidad absoluta resulta de la interpretación del artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que autoriza a la Administración a reconocer en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, la nulidad absoluta de sus actos. Si esto es así, a pesar de que las acciones de nulidad hubiesen caducado, el interesado puede en cualquier momento solicitar a la Administración que reconozca la nulidad de un acto administrativo viciado de nulidad absoluta, de

manera que contra la negativa podría ejercerse la acción contencioso-administrativa de nulidad, que llevaría a la revisión judicial del acto nulo por la vía del juzgamiento del acto que lo confirme. Así, se obvia la rigidez del principio de la caducidad de las acciones cuando se trata de actos viciados de nulidad absoluta.

Esta doctrina ya ha sido acogida expresamente por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, en sentencia de 14 de agosto de 1991 (*caso Armando F. Melo*), en la cual se resolvió lo siguiente:

“...aún cuando hubieren precluido los diferentes recursos, por otra vía, por ejemplo, la solicitud de declaratoria de nulidad absoluta, en cualquier tiempo, los particulares pueden lograr su anulación, en vía administrativa (artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), y de serles negada tal anulación pueden aún ejercer jurisdiccionalmente el correspondiente recurso de anulación, no contra el acto primitivo, pero sí contra la negativa de la Administración de declarar la nulidad de un acto nulo absolutamente”¹⁸².

b. *El lapso de interposición en las demandas contra los entes públicos*

Por supuesto, en los casos de demanda contra los entes públicos, al no estar envuelta la cuestión de nulidad de un acto administrativo, no hay lapso de caducidad alguno. En consecuencia, estas acciones o demandas no tienen lapso de caducidad perentorio, sino que se rigen por las disposiciones del Código Civil y de las leyes respectivas sobre prescripción. Más aún cuando la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, en su artículo 18 prescribe que las deudas y acciones en favor del Fisco Nacional o a cargo de éste, están sujetos a la prescripción, conforme a las reglas del Código Civil, a falta de disposiciones contrarias a esta ley o de las leyes fiscales especiales.

D. La no existencia de recurso paralelo

Aun antes de la previsión en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de la “existencia de un recurso paralelo” como causal de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación¹⁸³, la Corte Suprema ya había venido delineando en su jurisprudencia este requisito de admisibilidad, y en base a él, había rechazado sistemáticamente la admisibilidad de recursos de anulación, cuando la ley preveía expresamente un “recurso jerárquico impropio” ante la misma Corte¹⁸⁴ o cuando el ordenamiento jurídico pre-

182. Véase en RDP, N° 47, 1991, p. 113.

183. Arts. 124, 3 LOCSJ.

184. V. Sentencia en la CSJ en SPA de 11 de agosto de 1971 en *G.O.*, N° 1.484 Extraordinario, de 4-10-71, p. 29.

veía otros recursos y acciones ante la jurisdicción ordinaria para la previsión del acto¹⁸⁵. La propia Corte al respecto ha dicho: "Al incluir este último requisito entre los presupuestos de admisibilidad de dicho recurso la Corte ha tenido en cuenta, más que teorías fundadas en la doctrina o jurisprudencia francesa, razones de lógica jurídica derivadas de la índole de nuestras propias instituciones. En efecto sería ilógico considerar admisible el recurso de nulidad, cuando el legislador haya establecido expresamente otro recurso mediante el cual el órgano jurisdiccional no sólo puede examinar la legalidad del acto, sino cualquier otra circunstancia que haga procedente la modificación o revocatoria de éste"¹⁸⁶, o cuando el legislador haya previsto recursos ante la jurisdicción ordinaria por cuanto "cuando se debaten intereses particulares contrapuestos, el juicio ordinario ofrece campo más apropiado para la defensa que el extraordinario de única instancia"¹⁸⁷.

Fue precisamente en base a este último requisito de admisibilidad del recurso contencioso de anulación que la Corte declinó siempre conocer de la nulidad, de los actos de los Inspectores del Trabajo, en los cuales, como lo señaló la propia Corte, la Administración "se manifiesta como un tercero frente a los sujetos de una relación jurídica laboral, y en la cual ella interviene para facilitar, mediante declaraciones revestidas de certeza por el ordenamiento jurídico, el ejercicio de sus derechos a los particulares, la certeza de la declaración referida no *excluye*, como se ha dicho, *la competencia de los Tribunales del Trabajo*, únicos llamados a decidir sobre la existencia o inexistencia del derecho declarado, sea por vía de acción o de excepción, para el caso de que el patrono se niegue al cumplimiento voluntario"¹⁸⁸. En estos casos, por tanto, no se trata de que los actos dictados por los Inspectores de Trabajo estén "excluidos" en cuanto a tales de la jurisdicción contencioso-administrativa¹⁸⁹, sino que para su impugnación la Corte ha estimado que existen los recursos ordinarios ante la jurisdicción del Trabajo.

En este mismo sentido, y si tomamos como ejemplo, la impugnación de los actos administrativos de registro, sobre lo cual se han planteado posiciones divergentes en la doctrina y la jurisprudencia

185. La Corte mantuvo este criterio en sentencia de la SPA de 11 de agosto de 1971 en los siguientes términos: "puede afirmarse con razón que el recurso por abuso de poder y otras legalidades es un recurso de carácter general y supletorio que sólo puede hacerse valer contra los actos contrarios a derecho respecto de los cuales el legislador no haya establecido un recurso especial". V. en G.O., N° 1.484 Extraordinario, de 4-10-71, p. 29.

186. V. Sentencia de CSJ en SPA de 11-8-71 en G.O., N° 1.484 Extraordinario, de 4-10-71, p. 29.

187. V. Sentencia de la CFC en CF de 28-7-59 en G.F., N° 25, 1959, p. 87.

188. V. Sentencia de la CSJ en SPA de 9-7-69 en G.F., N° 65, 1969, p. 73.

189. Como lo sugiere Luis H. Farías Mata, "Doctrina de las actos excluidos en la jurisprudencia del Supremo Tribunal", en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración, Instituto de Derecho Público*, Vol. I, 1968-1969, Caracas, 1971, pp. 333 y ss.

cia¹⁹⁰, resulta que los mismos son susceptibles de impugnación, siempre que no exista un recurso paralelo.

En efecto, los actos de registro público, siendo actos administrativos, son actos esencialmente recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa; y en el ordenamiento jurídico venezolano, no hay ninguna base para sostener que se trata de actos jurídicos "excluidos" del conocimiento de dicha jurisdicción¹⁹¹ como lo ha hecho la Corte en algunas de sus decisiones¹⁹². Otro problema es, sin embargo, el que resulta de la posibilidad de la Corte de analizar cuestiones jurídico-privadas con ocasión del conocimiento de un recurso de anulación contra un acto administrativo de registro; o el de la inadmisibilidad del recurso contra dicho acto, por la previsión legal de otros recursos o acciones para revisar el acto. El problema de la impugnación de los actos de registro, en nuestro criterio, por tanto, debe plantearse en el análisis de estos problemas y no en la negación del carácter de actos administrativos de dichos actos, como lo ha hecho en alguna ocasión la jurisprudencia de la Corte.

En efecto, como principio general puede señalarse, siguiendo el razonamiento anterior, que los actos de registro, como actos administrativos, son susceptibles de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, por la vía del recurso de nulidad. Claro está, cuando se habla de impugnación de los actos de registro, nos referiremos a la impugnación del acto administrativo cumplido por el Registrador, que da origen a una relación jurídico administrativa entre la Administración Pública y los particulares, y no al acto jurídico-privado que se registra. Sólo aquél, como principio general, es susceptible de recurso de anulación¹⁹³.

Sin embargo, el conocimiento del recurso por la Corte Suprema tiene la limitación señalada, de que no puede entrar a analizar las cuestiones jurídico-privadas cuyo conocimiento sólo competen a la autoridad judicial ordinaria. En esta forma, en toda impugnación de un acto administrativo de registro que implique pronunciamiento en torno a cuestiones civiles o de derecho privado, la Corte debe declarar su incompetencia¹⁹⁴. Ello, por ejemplo, lo hizo en su sentencia

190. Véase Allan R. Brewer-Carías "Estudio sobre la Impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa de los actos administrativos de registro, en *Doctrina PGR* 1975, Caracas, 1976, pp. 139-195".

191. V. La crítica de L. H. Farias Mata, "La Doctrina de los actos excluidos en la jurisprudencia del Supremo Tribunal, *loc. cit.*, pp. 337 y ss.

192. V. Sentencia de la CSJ en SPA de 13-3-67 en *G.F.*, N° 55, 1968, pp. 107 y 116.

193. Este criterio, inclusive, fue sostenido por Zannobini, cuando formuló su sistematización sobre la "actividad administrativa del derecho privado", "L'Amministrazione Pubblica del Diritto Privado", en *Scritti vari di Diritto Pubblico*, Milano, 1955, pp. 24 y 36.

194. Esta es la única razón de la exclusión de los actos de registro de la jurisdicción contencioso-administrativa en España, según F. Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, Vol. III, Madrid, 1963, p. 60. Cfr. del mismo autor, *Régimen de Impugnación de los actos administrativos*, Madrid, 1956, pp. 128 y ss.

citada del 23 de febrero de 1967¹⁹⁵, y no sólo se aplica a supuestos de actos de registro público, sino inclusive a los casos de registro de la propiedad industrial¹⁹⁶. En todo caso, estas situaciones sólo pueden analizarse por la misma Corte, en relación a los casos concretos que se debatan y que se planteen. Por ello, en principio, no podría elaborarse una regla general que establezca cuándo surge un conflicto de derecho privado y cuándo la Corte debe declarar su incompetencia, con motivo de la impugnación de un acto de registro.

Sin embargo, podría solamente elaborarse una regla tentativa en la cual podría presumirse que la impugnación del acto de registro público implicaría siempre entrar a decidir una cuestión de derecho privado, y ello se plantea en los casos de actos de registro de carácter constitutivo.

En efecto, en estos casos, como el de registro de hipoteca, el acto de registro es *ad solemnitatem*, hasta el punto de que el contrato de hipoteca, como acto jurídico privado, no existe ni tienen efectos sin el acto administrativo que cumple el Registrador respectivo¹⁹⁷. Similar es el supuesto de las donaciones que al referirse a inmuebles no tienen efectos respecto de terceros sino después que se hayan registrado¹⁹⁸.

En estos casos, es evidente que la impugnación del acto de registro implicaría un pronunciamiento de la jurisdicción contencioso-administrativa, sobre la misma existencia o eficacia del acto jurídico privado al cual se refiere el acto administrativo de registro, por lo que la Corte Suprema tendría que declinar su competencia conforme a su propia doctrina¹⁹⁹.

En estos supuestos, el acto de registro no sería susceptible de ser anulado por la Corte, no porque no se trate de un acto administrativo dictado en ejercicio de la función administrativa, sino porque el conocimiento de su impugnación llevaría a la Corte a conocer de situaciones de derecho privado cuyo conocimiento compete a los tribunales ordinarios.

Por supuesto, todo recurso contencioso-administrativo que se interponga contra un acto de registro debe someterse a las condiciones de admisibilidad de los mismos, a las que anteriormente se ha hecho referencia, y de particular importancia en cuanto a la impugnación

195. Véase en *Gaceta Forense*, N° 55, 1968, p. 16.

196. Por ejemplo, en su sentencia del 28 de julio de 1959, a pesar de que los actos de registro de la propiedad industrial son, por ley expresa, recurribles ante el Ministro de Justicia y ante la Corte en virtud de que el conflicto que se planteó en un caso concreto fue un conflicto entre particulares, que la Ley de Propiedad Industrial exige sea resuelto por los Tribunales ordinarios, la Corte declaró su incompetencia. V. en *G.F.*, N° 25, 1959, p. 87.

197. "La hipoteca no tiene efecto si no se ha registrado...", dice el artículo 1.879 del Código Civil.

198. Artículo 1.439 del Código Civil.

199. V. Sentencia de la Corte Federal y de Casación en Corte Federal de 3-12-59, en *G.F.*, N° 26, 1959, pp. 143 y 144; y de la CSJ en SPA de 11-6-69 en *G.F.*, p. 64, 1969, p. 310.

de los actos de registro, es la condición de que para ello no exista un recurso o acción jurisdiccional regulado o previsto por las leyes, lo cual es ciertamente frecuente.

En efecto, en primer lugar, los actos de registro no podrían ser impugnados ante la Corte Suprema por la vía contencioso-administrativa, cuando los vicios que se aleguen sean aquellos previstos para la tacha de falsedad de los instrumentos públicos²⁰⁰, es decir:

1. Que no ha habido la intervención del funcionario público que aparezca autorizándolo, sino que la firma de éste fue falsificada;
2. Que aún cuando sea auténtica la firma del funcionario público, la del que apareciere como otorgante del acto fue falsificada;
3. Que es falsa la comparecencia del otorgante ante el funcionario, certificada por éste, sea que el funcionario haya procedido maliciosamente o que se le haya sorprendido en cuanto a la identidad del otorgante;
4. Que aun siendo auténtica la firma del funcionario público y cierta la comparecencia del otorgante ante aquél, el primero atribuya al segundo declaraciones que éste no ha hecho;
5. Que, aun siendo ciertas las firmas del funcionario y del otorgante, se hubieran hecho, con posterioridad al otorgamiento, alteraciones materiales en el cuerpo de la escritura capaces de modificar su sentido o alcance;
6. Que, aun siendo ciertas las firmas del funcionario y los otorgantes, el primero hubiese hecho constar falsamente y en fraude de la ley o perjuicio de terceros, que el acto se efectuó en fecha o lugar diferentes en los de su verdadera realización.

En todos estos casos, aún tratándose de vicios de ilegalidad del acto administrativo de registro —tales como incompetencia, usurpación de autoridad, tergiversación de los hechos, es decir, vicio en la causa—, la impugnación de los mismos por dichos motivos sólo puede hacerse por vía judicial ordinaria mediante el juicio de tacha de falsedad.

En segundo lugar, en los casos de registro civil, el Código Civil también prevé acciones que corresponden a la jurisdicción ordinaria para anular por ejemplo, los actos de matrimonio, incluso por incompetencia del funcionario²⁰¹, e inclusive prevé recursos ordinarios contra la negativa de un funcionario de presenciar el acto de matrimonio²⁰². En general, respecto de los registros el estado Civil, no pueden ser modificados posteriormente en forma alguna, sino en virtud de sentencia judicial luego de un juicio de rectificación de partidas²⁰³. En todos estos supuestos, no procedería un recurso contencioso-administrativo de anulación tanto por la existencia de un recurso paralelo, como porque tratándose en general, de actos de efectos constitutivos, el conocimiento de la impugnación de los mis-

200. Artículo 1.380 del Código Civil.

201. Artículo 117 del Código Civil y artículos 540 y ss. del Código de Procedimiento Civil.

202. Artículo 84 del Código Civil.

203. Artículos 462 y 501 del Código Civil y artículo 698 y del Código de Procedimiento Civil.

mos implicaría conocer sobre derechos de orden privado que sólo los Tribunales ordinarios tienen competencia para conocer.

En tercer lugar, en relación a los actos de registro público, debe destacarse que la Ley de Registro Público establece algún supuesto en el cual la controversia que pueda surgir en torno a un acto de registro, debe ser resuelta ante la jurisdicción ordinaria. En efecto, el artículo 40, ordinal 3º de la ley prohíbe a los Registradores subalternos “el registro o autorización de documentos, cuando les conste de modo positivo el estado de incapacidad legal, permanente o transitorio, de sus otorgantes o de alguno de ellos” y agrega que en este caso, “el Registrador estampará una nota al pie del documento, especificando los hechos o recaudos por virtud de los cuales les conste la incapacidad y lo devolverá a los interesados. Estos podrán ocurrir al Juez de Primera Instancia en lo Civil de la respectiva jurisdicción, para que este funcionario decida, breve y sumariamente, si debe o no registrarse el documento. La decisión será acatada por los Registradores”. Dentro de la larga enumeración de prohibiciones establecidas legalmente a los Registradores²⁰⁴, es de destacar que éste es el único caso en que la ley establece un recurso expreso ante la jurisdicción ordinaria. En este caso, por supuesto, no podría intentarse en ningún caso, recurso contencioso-administrativo alguno por la existencia de un recurso paralelo.

Como conclusión de lo anteriormente expuesto en relación a la impugnación de los actos del registro, que hemos tomado como ejemplo, puede decirse entonces, que la Corte Suprema de Justicia sí tiene competencia para conocer de la nulidad de los actos de registro emanados de un Registrador subalterno, salvo que para resolver la controversia particular exista un “recurso paralelo” que atribuya competencia a otro órgano jurisdiccional, o que la resolución del asunto planteado ante la Corte, implique el conocimiento de cuestiones de derecho privado, en cuyo caso la competencia correspondería a la jurisdicción ordinaria²⁰⁵. En este último supuesto, no podrían establecerse reglas absolutas de distribución de competencia, y el problema tendría que ser resuelto, en cada caso, por la Corte, aun cuando podría establecerse una presunción a favor de la jurisdicción ordinaria, cuando se trata de los actos de registro *ad solemnitatem*, constitutivos de derecho o situaciones de derecho privado. Los actos de registro por tanto, e independientemente de la naturaleza jurídica de los actos o relaciones jurídicas que se registran²⁰⁶, son actos cum-

204. Artículo 40 y artículos 77 y ss. de la Ley de Registro Público.

205. Nuestra conclusión, por supuesto, es diametralmente opuesta a la que llega G. Pérez Luciani, en su citado estudio sobre “Actos Administrativos” que en Venezuela escapan al recurso de anulación, *loc. cit.*, pp. 202 y 203.

206. Es necesario distinguir claramente entre el acto de registro —acto administrativo— y su impugnación y nulidad; y el acto registrado —acto que se registra, generalmente de naturaleza jurídico-privada— y su impugnación y nulidad. Sobre esto último V. Melich Orsini, “La eficacia de la impugnación de un acto registrado para los terceros subadquirentes” en *Studia Juridica*, N° 3, UCV, 1973, pp. 313 y ss.

plidos por una autoridad administrativa en ejercicio de la función administrativa. Se trata, por tanto de actos administrativos que establecen una relación jurídico-administrativa entre los particulares (otorgantes) y el Estado, por lo que en principio y salvo las excepciones señaladas, como todos los actos administrativos, son impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

E. El cumplimiento del requisito del solve et repete

El artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece expresamente que “cuando la ley exija como condición para admitir algún recurso contra el acto (administrativo de efectos particulares que se impugna), que el interesado pague o afiance el pago de una cantidad, deberá presentarse también constancia de que se ha dado cumplimiento a dicho requisito a menos que la misma ya haya sido agregada al expediente administrativo, en cuyo caso así se hará constar en la solicitud”.

Se establece así, la posibilidad de que las leyes establezcan no sólo el carácter no suspensivo de los recursos, sino la obligatoriedad previa de la ejecución del acto mediante el pago previo o el afianzamiento del mismo.

Debe señalarse, en torno a este requisito procesal, que en materia tributaria, de acuerdo al Código Orgánico Tributario, la interposición del recurso contencioso-tributario “suspende la ejecución del acto recurrido”²⁰⁷ con lo que se acoge el principio general contrario al ámbito contencioso-administrativo del carácter no suspensivo de los recursos. Ello no obsta, sin embargo, para que en otras regulaciones legales concernientes a materias fiscales, se haya consagrado no sólo el carácter no suspensivo de los recursos, sino incluso, el requisito procesal del *solve et repete* conforme al cual, “el reclamo contra los impuestos no exime de la obligación de pagar”²⁰⁸. De acuerdo a la jurisprudencia, este principio *solve et repete* es una *derivación* del principio de la no suspensión de los efectos del acto administrativo a pesar de la impugnación, y dicho principio “se aplica en razón de la necesidad que tiene el Estado de percibir sin dilación los recursos tributarios, pues la actividad administrativa es continua y necesaria, y ella presupone la percepción regular de los ingresos fiscales previstos para proveer el funcionamiento de los servicios públicos”²⁰⁹.

Se trata, en efecto, de una *derivación práctica* de la no suspensión del acto administrativo, y cuya finalidad consiste en “garantizar drásticamente y sin piedad la recaudación de los Tributos, como también la presión directa de las sanciones administrativas”, actuando

207. Art. 178 COT.

208. CF, 27-7-59 y 25-1-60, *cit.*

209. Sentencia del Tribunal Accidental N° 8 de Apelaciones del Impuesto sobre la Renta, N° 303, maro 1962 (consultada en original).

en "defensa de los intereses inmediatos de la Administración Pública, contemplados con una mirada miope y sin trascendentalismo alguno" ²¹⁰.

El efecto fundamental del principio *solve et repete*, por otra parte, es el de constituir un requisito de admisibilidad de los recursos administrativos y contencioso-administrativos. La Corte Federal ha señalado que el incumplimiento de dicho requisito "crea una situación impeditiva que no tiene posibilidad de subsanación y, por tanto, constituye un supuesto típico de inadmisibilidad del recurso" ²¹¹.

Ahora bien, debe señalarse que, el principio *solve et repete* no está consagrado con carácter general en nuestro sistema tributario.

Deben distinguirse, sin embargo, los casos en que está establecido como requisito previo a un recurso administrativo, de los casos en que está consagrado como requisito procesal previo a un recurso contencioso-administrativo.

En el primer caso, en materia de multas fiscales, por ejemplo, está consagrado con carácter general. En efecto, el artículo 423 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional establece que "el apelante deberá pagar la multa o afianzarla a satisfacción del funcionario que la impuso, requisito sin el cual no dará curso a la apelación".

En el ámbito municipal y también en materia de multas fiscales, la Ordenanza sobre Hacienda Municipal del Distrito Federal asimismo, en su artículo 150, lo consagra como principio general. En las demás materias rentísticas, no hay una declaratoria general sobre la necesidad de cumplir el principio *solve et repete*. Sin embargo, la mayoría de las leyes fiscales especiales lo exigen como requisito para la procedencia de los recursos administrativos a que haya lugar contra liquidaciones fiscales.

En materia contencioso-administrativa, por el contrario, no hay en el ordenamiento jurídico venezolano consagración general sobre la necesidad del previo pago como requisito de admisibilidad del recurso respectivo. Solamente en algunas leyes especiales está consagrado. Por ejemplo, el artículo 83 de la Ley de Impuesto sobre la Renta establecía, en este sentido, que "para interponer la apelación, el reclamante deberá afianzar o pagar previamente el monto de la planilla liquidada". En relación al afianzamiento, debe, sin embargo, señalarse, como lo ha hecho la Corte, que:

"ha sido más tolerante el legislador patrio al permitir que, en determinados casos, el previo pago para recurrir pueda ser sustituido por afianzamiento. Pero también en este caso, la constitución de la garantía viene

210. Ver R. de Mendizábal Allende, "Significado actual del principio *solve et repete*", *Revista de Administración Pública*, N° 43, Madrid, 1964, p. 153.

211. CF. 29-7-59, *cit.*

a ser requisito de tan ineludible cumplimiento, como lo es el propio pago en aquellas situaciones en las que no se admita fianza”²¹².

Ahora bien, en el ámbito municipal, como consecuencia de lo anteriormente señalado, tampoco hay ni puede haber consagración especial del principio *solve et repete* en el recurso contencioso-administrativo, y ello porque esta materia y la regulación de sus requisitos procesales y de admisibilidad están reservadas al Poder Nacional.

En todo caso, debe mencionarse que el principio del *solve et repete* ha sido hondamente criticado por la doctrina, por ser violatorio del principio de la seguridad jurídica²¹³ y del principio de la igualdad. En este sentido se ha dicho que el principio del *solve et repete* infringe este último principio en sus dos facetas:

“En la esfera procesal destruye el inestable equilibrio de las partes litigantes. La posición de supremacía de la Administración Pública, que como gráficamente se ha dicho, por mucho que consienta en agacharse es siempre un gigante, y sus inmediatas consecuencias (presunción de legitimidad y potestad ejecutoria) se ve reforzada por un obstáculo defensivo de gran envergadura; 2. “Significa, además, una discriminación en perjuicio de los económicamente débiles. El previo paso significa un mayor gravamen para el ciudadano menos afortunado, como cualquier economista podría corroborar, en virtud de la llamada Ley de utilidad decreciente”²¹⁴.

Incluso, el principio ha sido cuestionado por ante la Corte Suprema de Justicia por razones de inconstitucionalidad con motivo de la impugnación de las Disposiciones Transitorias del Código Orgánico Tributario que dejaron transitoriamente en aplicación las normas de la Ley sobre Impuesto sobre la Renta, en las cuales se establecía el principio de *solve et repete* como requisito para recurrir en vía contencioso-tributario. La Corte Suprema al analizar la cuestión en sentencia de 15 de octubre de 1985, de su Sala Plena, consideró que en los términos en los cuales el derecho de acceso a la justicia está consagrado en la Constitución, limitaciones legales al mismo son posibles, por lo que el requisito *solve et repete* como condición procesal para acceder a la justicia no es inconstitucional.

En efecto, en esa decisión, la Corte Suprema sostuvo lo siguiente:

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

212. *Idem.*

213. Véase Francisco Clavero Arévalo, “El problema del previo pago en la reciente jurisprudencia”, en *Revista de Administración Pública*, N° 41, Madrid, 1963, p. 173.

214. Véase R. Mendizábal Allenda. *loc. cit.*, p. 155.

tas limitaciones o requisitos para que se tenga acceso a la justicia, siempre y cuando —desde luego— esas limitaciones o requisitos no vulneren otros derechos o garantías constitucionales, y nada de lo cual ocurre con el hecho de exigir una garantía para poder recurrir (*solve et repete*). Para sostener que la norma fuese violatoria del artículo 68 sería necesario que ésta, expresamente, dijese que no podrá exigirse garantía alguna para poder ejercer los recursos contenciosos en materia tributaria”²¹⁵.

De lo anterior se deducía el criterio de la Corte Suprema de Justicia, de la constitucionalidad del principio *solve et repete* como condición procesal para recurrir, siempre por supuesto que esa limitación para acceder a la justicia se estableciera en una ley, la cual en todo caso, debía ser una ley nacional, dada la competencia nacional en materia de administración de justicia que establece la Constitución. Por tanto, ni las leyes estatales, ni las Ordenanzas Municipales, ni los reglamentos ejecutivos, pueden establecer el principio *solve et repete* como condición de admisibilidad para ejercer el recurso contencioso-administrativo de anulación ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, por supuesto, las leyes estatales y las Ordenanzas Municipales podrían establecerlo como requisito para ejercer recursos administrativos o gubernativos.

Ahora bien, con posterioridad a la decisión de la Sala Plena antes señalada, y mediante sentencia de 14 de octubre de 1990, la Sala Político-Administrativa de la Corte ha vuelto a considerar el tema de la constitucionalidad del principio *solve et repete*, y lo ha considerado como violatorio al derecho a la defensa. Con tal motivo, en uso de sus poderes de control difuso de la constitucionalidad de las leyes, la Corte Suprema ha desaplicado la norma de la Ley Orgánica de Aduanas que lo prevé, aplicando con preferencia la Constitución. Dicha sentencia, bajo la ponencia del Magistrado Luis H. Farías Mata, dispuso lo siguiente:

“El artículo 137 de la Ley Orgánica de Aduanas consagra, ciertamente, el principio *solve et repete*: condiciona, en efecto, la posibilidad de apelación al afianzamiento previo. En tanto, observa la Corte, que el artículo 68 de la Carta Magna postula, con ejemplar criterio de amplitud, el derecho universal a la defensa, cuando confiere rango constitucional al acceso sin limitaciones económicas, de los justiciables ante los órganos de la administración judicial para lograr la tutela de sus derechos e intereses garantía fundamental que —en criterio de la Sala— se vería afectada, de aplicarse cualquier forma que pretendiera limitarla o desvirtuarla en su propia esencia. Los términos de la norma de rango superior son, sin lugar a dudas, contundentes: “*Todos pueden utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, en los términos y condiciones establecidas por la ley, la cual fijará normas que*

215. Sentencia CSJ-CP de 15-10-85, *Revista de Derecho Público*, Nº 26, EJ.V, Caracas, 1986.

aseguren el ejercicio de este derecho a quienes no dispongan de medios suficientes”.

Y añade, en párrafo separado:

“La defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso”.

En tales circunstancias, observa la Sala, la inmotivada restricción (derivada del principio *solve et repete*), constituiría una declaración precaria del legislador que debe ser desatendida por el juez, vista su inconstitucionalidad.

Parece, sin embargo este criterio, contrario a jurisprudencia anterior de la propia Corte, en Pleno (sentencias del 15-10-85 y del 26-10-88). Se refieren empero, estos precedentes, a leyes distintas de la que es objeto del presente análisis y, al menos por ello, ciertamente no atan hoy a la Sala en virtud de la cosa juzgada que, como es sabido, se extiende sólo al dispositivo y no a la parte motiva de la sentencia, salvo en cuanto ésta se encuentre *esencialmente* ligado a aquél, *en el caso decidido*.

La primera de las sentencias citadas, decidió un recurso de inconstitucionalidad intentado por “C.A. Dianamen” exclusivamente contra el artículo 221 del Código Orgánico Tributario (parágrafos Segundo, Tercero y Cuarto), una disposición transitoria que impone sólo la carga, *en los recursos intentados antes de la fecha de entrada en vigencia del Código*, de mantener las garantías *ya otorgadas*. Resulta obvio entonces que tal exigencia no hiere el contenido constitucional del derecho de defensa en cuanto no restringe el acceso a la justicia: exige el mantenimiento de las garantías *a quienes ya las han otorgado*, es decir, a aquellos a quienes la exigencia del *solve et repete*, declarada contraria a la Constitución por el legislador, no les impidió, sin embargo, ejercer el recurso contencioso-administrativo.

Y la segunda de las señaladas sentencias también puso fin a un proceso de inconstitucionalidad, dirigido contra: la misma disposición del Código Orgánico Tributario (artículo 221, párrafo segundo); el numeral 16 del artículo 1.136 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal (corresponde al Concejo Municipal: “16. Conocer en apelación previo depósito o fianza, de acuerdo con las disposiciones legales respectivas, de las decisiones que en ejercicio de sus atribuciones legales dicten el Administrador y demás funcionarios municipales”); y sobre sendas disposiciones de un conjunto de ordenanzas emanadas de diversos concejos municipales. En cuanto al artículo, 136, numeral 16, de la Ley Orgánica citada, observa la Corte que fue derogado, y que la vigente Ley no prevé ya el *solve et repete*. (“Artículo 74. Corresponden al Alcalde como, jefe de la rama ejecutiva del Municipio, las funciones siguientes: ...*omissis*... 10º Conocer en apelación las decisiones que, en ejercicio de sus atribuciones, dicten los directores y demás funcionarios, según los procedimientos establecidos en las ordenanzas”), lo cual denota la mayor y progresiva acomodación del legislador a las exigencias del artículo 68 de la Constitución y a la real naturaleza del principio de autotutela de la Administración, en la cual se ha pretendido sustentar el *solve et repete*.

Se revela, en efecto, el principio como una *indebida restricción legal al derecho constitucional de la defensa*, consagrado en el artículo 68 de la Carta Magna que, si bien remite al Legislador la regulación y concreción de la garantía, no deja en sus manos la esencia de la misma, pues eso sería desnaturalizar la consagración directa por nuestra Ley Fundamental de un conjunto de derechos (que lo son en la medida en que pueden exigirse a un sujeto concreto —obligado— acudiendo a la autoridad de un juez u “órgano de la Administración de Justicia”) *intangibles*, y destruir de esta manera nuestro peculiar sistema constitucional en el que incluso cada juez (control difuso) puede declarar, en un caso concreto, *que ha de entenderse preferentemente a la exigencia que la propia Constitución consagra*, y no a la contraria que una ley pretende imponer.

Tal es, asimismo, la enseñanza de la doctrina más autorizada, e igualmente lo ha dejado sentado la jurisprudencia extranjera:

Frente a lo que suponía la antigua doctrina (y algún rezagado autor actual), no se trata (el principio *solve et repete*) de una aplicación de la autotutela primaria sobre el acto declarativo del crédito a favor de la Administración, pues este principio se limita a permitir la ejecución forzosa del crédito sobre el deudor que no cumple y a no dar el efecto suspensivo de esta ejecución a la correspondiente impugnación; por el contrario, se trata de un reforzamiento de ese plano de autotutela con otra nueva, en virtud de la cual se condiciona la admisión de un recurso dirigido contra el acto declarativo del crédito a la efectiva satisfacción de éste, total o parcial. Es obvio que esto limita la posibilidad de impugnación a quienes tengan disponibilidades para ese pago, imponiendo una indefensión absoluta a quienes no se encuentran en esa situación.

Observando esto y el *grave entorpecimiento que en cualquier caso supone del principio constitucional de libre acceso a la Justicia*, el Tribunal Constitucional italiano declaró la *inconstitucionalidad del principio “solve et repete”* que nuestra jurisprudencia contencioso-administrativa más reciente, operando sobre el texto del artículo 57.1, e), LJ, había concluido también por rechazar (Sentencias de 12 de febrero de 1972, 2 de marzo, 14 y 27 de junio, 4 de octubre, 7 y 15 de noviembre de 1973, etcétera) como supuesto principio general, aunque la limitación inherente a su punto de partida la impidió liquidar definitivamente los casos, que no son pocos, en que las leyes condicionan expresamente la admisión de los recursos al previo pago o depósito total o parcial, de los créditos declarados por la Administración.

El artículo 24,1 de la Constitución, al reconocer a todos, el “derecho a obtener tutela “efectiva” de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, “sin que en ningún caso, pueda producirse indefensión””, parece zanjar definitivamente este enojoso problema. Es explícita en este sentido la sentencia de 5 de enero de 1983. (García de Enterría, Eduardo, y Fernández, Tomás Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*, Editorial Civitas. Madrid, 1989. Tomo I, pp. 506 y 507).

Con vista a todo lo expuesto y analizado, y dado que en Venezuela el control difuso de la constitucionalidad *es un principio general de Derecho*

(por lo demás, recogido en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil), este Supremo Tribunal, en Sala Político-Administrativa, reconoce expresamente —y así lo declara formalmente— la *preferente aplicación del artículo 68 de la Constitución* sobre los artículos 137 de la Ley Orgánica de Aduanas y 462 de su Reglamento; textos —legal y reglamentario— que, en cuanto condicionan económicamente el acceso de los particulares al Poder Judicial, constituyen una violación flagrante del derecho a la defensa, garantizado por la transcrita norma constitucional. En virtud de lo cual, se abstiene la Sala de aplicar los señalados artículos al caso de autos, y así lo declara igualmente”²¹⁶.

La decisión de la Corte tiene una importancia fundamental y se inserta en la consideración del contencioso como un medio de tutela judicial de los derechos e intereses particulares frente a la Administración; y si bien, sus efectos sólo son *inter partes* y no *erga omnes* —en virtud de que no se dictó como consecuencia de una acción de inconstitucionalidad—, su valor de precedentes es incuestionable y definitivo en el campo contencioso-administrativo, razón por la cual su doctrina tendrá que ser invocada ante los tribunales contencioso-administrativos inferiores para exigir la inaplicabilidad de las normas legales que, al regular el principio *solve et repete*, violan el artículo 68 de la Constitución, comenzando, por supuesto, por lo establecido en el artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

F. Los documentos que deben acompañarse al recurso y su incidencia respecto de la admisibilidad

Pero adicionalmente a los clásicos requisitos procesales de admisibilidad que giran en torno a las nociones de legitimación, agotamiento de la vía administrativa y lapso de interposición, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ha regulado otros requisitos de admisibilidad, y entre ellos ha prescrito como causal de inadmisibilidad, el hecho de que “no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la acción es admisible”²¹⁷.

Esta condición de admisibilidad, la necesidad de acompañar determinados documentos con el recurso, plantea una serie de problemas que analizaremos a continuación²¹⁸.

a. Los documentos que permitan verificar la admisibilidad

En efecto, el ordinal 5° del artículo 84 de la Ley establece que no se admitirá el recurso “cuando no se acompañen los documentos in-

216. Sentencia CSJ-SPA de 14-10-90 en *Revista de Derecho Público*, N° 44, 1990, pp. 98, 162-164.

217. Art. 84 Ord. 5°, LOCSJ.

218. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Aspectos procesales de la decisión sobre la admisibilidad o inadmisibilidad en los recursos contencioso-administrativos de anulación” en A. Moles Caubet y otros, *Contencioso-Administrativo de Venezuela*, 1981, pp. 155 y ss.

dispensables para verificar si la acción es admisible; o no se haya cumplido el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República". El artículo 124 de la Ley, sin embargo, dispone que sólo la primera parte de este ordinal es causal de inadmisibilidad en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, y ello es lógico, pues la segunda parte sólo se refiere a las demandas contra la República en las cuales debe agotarse la vía administrativa mediante el cumplimiento del denominado "procedimiento previo en las demandas contra la República", previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Precisamente por ello, a la primera parte del ordinal debe dársele una interpretación sistemática, dentro del contexto general del propio artículo 84 y de las normas de los artículos 122 y 124 de la Ley Orgánica.

¿Cuáles son, así los "documentos indispensables para verificar si la acción es admisible" y que no dupliquen los destinados a verificar el cumplimiento de los otros requisitos procesales de admisibilidad previstos en los artículos 124 y 84?

Si se analizan las diversas condiciones de admisibilidad que deben verificarse con documentos, en realidad, resulta que éstos, en definitiva, son el documento donde conste la notificación del acto, o su publicación, a los efectos de verificar el lapso de caducidad; los documentos que demuestren que se ejercieron los recursos administrativos y hubo silencio, en el caso del beneficio procesal del recurso mencionado, o la decisión del superior cuando se tiene el caso que causa estado, para acreditar el agotamiento de la vía administrativa; los documentos en los cuales conste que se cumplió el procedimiento administrativo previo, regulado en la Ley de la Procuraduría General de la República, en las demandas contra la República, y los demás documentos que acrediten que se cumplió con el previo pago o afianzamiento de la cantidad a que se refiere el acto objeto del recurso, es decir, el cumplimiento del principio *solve et repete*, en sus casos.

b. *Los documentos que permitan verificar el agotamiento de la vía administrativa*

En particular debe insistirse en que, conforme a la interpretación sistemática del ordinal 5º del artículo 84, los documentos que, en general, en el contencioso de anulación de los actos administrativos de efectos particulares, deben acompañarse al libelo son los que comprueban el agotamiento de la vía administrativa por el ejercicio de los recursos administrativos necesarios y ha habido silencio de la Administración.

En efecto, conforme al espíritu de la Ley Orgánica y a la tradición jurisprudencial en el procedimiento contencioso-administrativo, para que un recurso sea admisible debe agotarse previamente la vía ad-

ministrativa y si se trata de un recurso de anulación contra actos administrativos de efectos particulares, deben acompañarse al libelo del recurso los documentos que acrediten el agotamiento de la vía administrativa mediante el ejercicio de los recursos administrativos internos (el jerárquico o el de la reconsideración según los casos), o que se intentaron dichos recursos sin haberse obtenido respuesta o de que el acto impugnado cause estado (2ª parte del ordinal 5º). Por ello el ordinal 5º del artículo 84 está redactado en esa forma global, teniendo que interpretarse su primera parte en el sentido de comprender aquellos documentos que en los recursos de anulación impliquen el agotamiento de la vía administrativa, tal como se prevé en su segunda parte los documentos que comprueben el cumplimiento del procedimiento administrativo previo en las demandas contra la República.

c. *Los documentos que acrediten el cumplimiento del requisito solve et repete*

Además de estos documentos que acrediten el agotamiento de la vía administrativa en general, deben acompañarse al libelo del recurso los documentos que acrediten el cumplimiento de las otras condiciones de admisibilidad expresamente establecidas en otras disposiciones de la Ley: por ejemplo, los documentos que acrediten el cumplimiento del principio *solve et repete*, cuando sea legalmente exigido. En efecto, el artículo 122 de la Ley Orgánica expresamente señala que “ cuando la Ley exija *como condición para admitir* algún recurso contra el acto, que el interesado pague o afiance el pago de una cantidad líquida, deberá presentarse también constancia de que se ha dado cumplimiento a dicho requisito a menos que la misma ya haya sido agregada al expediente administrativo, en cuyo caso así se hará constar en la solicitud”.

En estos casos, y con la salvedad de la consideración de la inconstitucionalidad de tal requisito, si la Ley expresamente exige como condición de admisibilidad de un recurso el cumplimiento del requisito *solve et repete*, deberán acompañarse al libelo los documentos que acrediten su cumplimiento, siendo inadmisibles el recurso, conforme al ordinal 5º del artículo 84 de la Ley, si ello no se hace. Pero esto es así, porque la Ley *expresamente* estima que ésta es una condición de admisibilidad y, por tanto, los documentos respectivos sirven para verificar si la acción es admisible. Esta “ley”, en todo caso, debe ser una ley nacional, pues sólo el Poder Nacional puede regular los procedimientos judiciales.

Salvo estos documentos, no creemos que hayan otros documentos que deban acompañarse *como condición de admisibilidad*; sin embargo, la Ley, en el artículo 113, en relación a los recursos contra los actos administrativos de efectos particulares habla de otros documentos que pueden y deben adjuntarse al recurso: un ejemplar o

copia del acto impugnado, y el instrumento que acredite el carácter con el que actúa la persona, si no es en nombre propio. Creemos que en estos casos no se trata de una condición de admisibilidad. El texto de la ley, sin embargo, no es diáfanoamente claro, por lo que esto amerita algunos comentarios.

d. *Los documentos que acrediten el carácter con el que actúa el recurrente y su relación con la admisibilidad*

Conforme a lo establecido en el artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con lo previsto en el artículo 113 *ejusdem*, junto con el escrito del recurso, el solicitante debe acompañar "el instrumento que acredite el carácter con que actúe, si no lo hace en nombre propio". Sin la menor duda, y ésta es la interpretación constante y pacífica de todos los tribunales, tanto de la jurisdicción ordinaria como de la jurisdicción contencioso-administrativa, la exigencia de los referidos artículos se refiere a los *instrumentos de poder*, cuando quien actúe no lo haga en nombre propio sino en representación de otros. Cuando se actúe como apoderado, por tanto, tiene que acompañarse al escrito del recurso el respectivo instrumento de poder ²¹⁹.

Pero cuando quien solicita la nulidad de un acto administrativo es una persona moral, si actúa a través de sus órganos legales, su titular no tiene que acompañar instrumento alguno. En efecto, la persona moral como recurrente, puede optar por intentar el recurso directamente, en nombre propio, a través de su representante legal estatutariamente consagrado, o mediante apoderado designado al efecto. Si es este último el caso, el apoderado que actúa en nombre de la persona moral debe presentar con el escrito del recurso el instrumento de poder que acredite el carácter con que actúa. Pero si quien intenta el recurso en nombre de la persona moral es, por ejemplo, su Presidente, que conforme a los estatutos tiene la representación legal de la empresa, éste no necesita acompañar ningún instrumento, pues en este caso la persona moral está actuando en nombre propio, naturalmente, a través del titular de su órgano legal ²²⁰.

En este sentido, el Código de Procedimiento Civil es claro al disponer en su artículo 138 que las personas jurídicas "estarán en juicio por medio de sus representantes según la ley, sus estatutos o sus contratos". Por ello, en ningún caso, los Tribunales de la República han exigido que cuando el representante legal de una compañía anónima intente un recurso en nombre de la misma acompañe al escrito del recurso la copia certificada de los estatutos de la empresa y del Acta de la Asamblea respectiva en la cual se le nombró. Esto sólo se

219. Art. 150 CPC.

220. Véase A. Rengel Romberg, "El auto de admisión del recurso contencioso-administrativo de anulación en el sistema de la nueva Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia", *Revista de Derecho Público*, N° 8, EJV. Caracas, 1981, p. 178.

produciría si la otra parte en el juicio impugna el carácter de Presidente de quien se lo atribuye, en cuyo caso deben aportarse las pruebas documentales para comprobar la representación.

En materia contencioso-administrativa, en todo caso, la exigencia de que se acompañe al escrito del recurso el instrumento que acredite el carácter con que actúa una persona, cuando no lo hace en nombre propio, previsto en los artículos 122 y 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, *no es un requisito procesal de admisibilidad del recurso*; por lo que aun en el supuesto de que se interpretara el contenido de la segunda parte del artículo 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que el representante legal de una compañía debe, al intentar el recurso, acompañar copia de los Estatutos y del Acta de la Asamblea en la cual se lo designó, si ello no se hizo al intentarse el mismo, no podría considerarse como causal de inadmisibilidad del recurso. Es decir, el juez del contencioso-administrativo no podría declarar inadmisibile un recurso contencioso-administrativo de anulación fundándose en el solo hecho de que el recurrente, cuando actuó en nombre de otro, no acompañó al escrito del recurso el instrumento que acreditara el carácter con el cual actuó, si, en todo caso, consta en autos al momento en que se decida al inadmisibilidad, en forma auténtica y manifiesta, la aludida representación o el carácter con el cual actúa.

En efecto, tal como lo señala expresamente el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el juez contencioso-administrativo, en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, puede declarar inadmisibile el recurso de nulidad, entre otros casos, "cuando sea manifiesta la falta de cualidad o interés del recurrente"²²¹ y "cuando sea manifiesta la falta de representación que se atribuye al actor"²²².

De lo anterior se deduce claramente que no podría ser causal de inadmisibilidad de un recurso contencioso-administrativo de anulación de un acto administrativo de efectos particulares, el solo hecho de que el solicitante no acompañe al escrito del recurso el instrumento que acredite el carácter con que actúa, si no lo hace a nombre de otro, si en todo caso, consta en autos su cualidad y representación. Por ello, en estos supuestos para que se pueda llegar a configurar una causal de inadmisibilidad del recurso, como expresamente lo indica la ley, es necesario que "sea manifiesta la falta de cualidad del recurrente"²²³ o que "sea manifiesta la falta de representación que se atribuya al autor"²²⁴.

Por tanto, el hecho de que no se hubiere acompañado a la solicitud del recurso, si así se interpretase la exigencia de la segunda parte del artículo 113, las copias certificadas de los Estatutos y Acta de Asamblea de la persona moral recurrente en la cual consten las facul-

221. Art. 124, Ord. 1º

222. Art. 84, letra g).

223. Art. 124, Ord. 1º

224. Art. 84, Ord. 7º

tades del representante legal y de su designación como tal, no podría ello considerarse, conforme a la Ley Orgánica como una causal de inadmisibilidad del recurso.

En efecto, insistimos, la Ley no indica expresamente en ninguno de sus artículos, como se dijo, como condición de admisibilidad del recurso que se acompañe al libelo del mismo "el instrumento que acredite el carácter con que actúa, si no lo hace en nombre propio". En efecto, éste es un requisito para comprobar la "representación que se atribuye al actor", tal como lo exige el artículo 84, ordinal 7º, de la Ley Orgánica. La condición de admisibilidad es que dicha representación hubiese sido real y formalmente establecida antes de que se intente el recurso, y sería una causal de inadmisibilidad la "manifiesta falta de representación que se atribuya al actor". Pero, por supuesto, el hecho de que no se acompañe al libelo del recurso el instrumento que acredite el carácter con que actúa, si no lo hace en nombre propio, por sí sólo no es una causal de inadmisibilidad. Puede así un apoderado intentar el recurso y consignar el instrumento de poder con posterioridad, siempre que haya consignado antes de la decisión de admisibilidad y siempre que se acredite que para el momento en el cual se intentó el recurso tenía la representación que se atribuyó. Hemos sostenido que esta exigencia de la segunda parte del artículo 113 no se aplica a los representantes legales de compañías quienes en virtud del artículo 138 del Código de Procedimiento Civil pueden representar a las empresas. Sólo si su representación es cuestionada, tendría que probarla documentalmente. Sin embargo, para el supuesto de que se interpretara esta exigencia en el sentido de que los directores de compañías anónimas deben presentar con el libelo del recurso copia de los estatutos y del Acta de Asamblea en la cual se les nombró, el hecho de que no lo hagan con el libelo del recurso, no puede tampoco dar lugar a la inadmisibilidad del recurso, por no establecerlo la Ley como condición de inadmisibilidad.

En estos casos, el director de una empresa podría intentar el recurso sin acompañar al libelo las copias certificadas de los estatutos y Acta de Asamblea donde consten sus facultades y su designación, y sólo podría declararse inadmisibile el recurso si de autos resulta que "sea manifiesta la falta de representación que se atribuye al actor". Pero si de autos consta, en forma auténtica, antes de que se decida sobre la admisibilidad del recurso, que el representante legal de la empresa tiene efectivamente esa representación y la tenía para el momento en el cual se intentó el recurso, no podría, en ninguna forma, declarárselo inadmisibile.

e. *La copia del acto administrativo impugnado y su relación con la admisibilidad*

Tal como se dijo, la segunda parte del artículo 113, en su totalidad, si bien exige que se acompañen al libelo del recurso determina-

dos documentos, ello no lo establece como condición de admisibilidad del recurso. El texto de esa segunda parte del artículo 113 es el siguiente:

“Junto con dicho escrito el solicitante *acompañará un ejemplar o copia del acto impugnado* el instrumento que acredite el carácter con que actúe, si no lo hace en nombre propio, y los documentos que quiera hacer valer en apoyo de su solicitud”.

Ahora bien, es evidente que si se trata de un acto administrativo publicado en la *Gaceta Oficial* de la República o de un Estado o de una Municipalidad, basta que el solicitante identifique claramente el acto impugnado con indicación del número y fecha de la *Gaceta*, la cual puede luego consignarse en cualquier momento por ser un documento oficial, o ser consultada por el juez. El hecho de que el solicitante no acompañe copia del dicha *Gaceta* no podría implicar, nunca, que el recurso se declare inadmisibile. Pero tratándose de actos administrativos de efectos particulares no publicados en la *Gaceta Oficial*, por ejemplo, de un acto adoptado por un Concejo Municipal, el particular puede haber solicitado copia certificada de dicho acto al Concejo y puede no habérselo dado, como es frecuente, por las dilaciones administrativas. Ante el vencimiento del lapso, el particular podría impugnar el acto, identificándolo precisamente, consignando posteriormente la copia certificada solicitada exigiendo la exhibición del mismo o esperando que ésta sea enviada en el respectivo expediente administrativo. En estos casos, el hecho de que no se acompañe al libelo del recurso copia del acto impugnado, tampoco podría considerarse, por sí solo, como causal de inadmisibilidad.

f. *Los otros documentos que deben acompañarse al libelo y su relación con la admisibilidad*

Por último, el artículo 113 establece que también deben acompañarse al escrito del recurso “los documentos que quiera hacer valer en apoyo de su solicitud”. En este caso, tampoco estamos en presencia de una condición de admisibilidad, pues muchos de los documentos mencionados, en los procedimientos contencioso-administrativos, son emanados de la Administración y no siempre está garantizado, realmente, el derecho de que se le expidan al particular las copias que pueda solicitar. En todo caso, estos documentos forman parte del expediente administrativo que cursa ante las dependencias de la Administración cuyo acto se recurre y los cuales, en general, el Juez requiere que sean enviados en forma certificada por la autoridad cuyo acto se impugna. Por tanto, el hecho de que en el libelo del recurso no se presenten en original o copia certificada todos los documentos a los cuales se hace referencia en el recurso, o se presenten dichos documentos en copias simples, no hace inadmisibile el recurso ni impide que se puedan presentar posteriormente, tal como expresamente lo señala el Código de Procedimiento Civil, en su artículo

434, al disponer que además de los documentos en que se funde la acción y que se acompañan al libelo del recurso, posteriormente pueden consignarse en autos cuando se hayan designado en el libelo la oficina o el lugar donde se encuentran, consignación que se produce luego, al remitirse al Tribunal el expediente administrativo del caso. En cuanto a los documentos presentados en copias fotostáticas, por supuesto rige ahora lo previsto en el artículo 429 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a su consideración como fidedignas si no son impugnadas por la Administración.

3. LA DECISION DE ADMISIBILIDAD O INADMISIBILIDAD

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 a cuyos efectos, al inicio del procedimiento, debe dictar un auto de admisibilidad o inadmisibilidad del recurso²²⁵. En este último caso, el Juez debe motivar el auto.

Debe señalarse que ésta es una innovación de la Ley²²⁶, 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 resolver previamente²²⁷.

A. El auto de admisión: antecedentes

La situación tradicional en nuestro procedimiento contencioso-administrativo era que la decisión sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de los recursos contencioso-administrativos, que hoy se pronuncia al iniciarse el proceso, se adoptaba cuando se decidía el fondo del asunto, de manera que, por más excepciones y planteamientos que se hiciesen en el curso del procedimiento sobre las condiciones de admisibilidad, el juez no los decidía de inmediato, y esperaba que transcurrieran todas las etapas del procedimiento para, al final, si era el caso, declarar inadmisibile el recurso, por ejemplo, porque no había la legitimación suficiente o el recurso había caducado.

Puede deducirse que por primera vez, es en el año 1974 cuando la Corte Suprema asume la función de decidir sobre la admisibilidad de los recursos, al intentarse el recurso e iniciarse el procedimiento. En efecto, en una sentencia del 11 de noviembre de 1974, dictada con motivo de un recurso intentado por el Colegio de Ingenieros de Venezuela contra un acto municipal de cambio de zonificación de un in-

225. Artículos 84, 105, 115, 123 y 124 LOCSJ.

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

227. Artículo 130 LOCSJ.

mueble de propiedad particular, recurso al cual se opuso al particular propietario del inmueble alegando la falta de legitimación del Colegio, ya que carecía de interés personal, legítimo y directo en la impugnación, la Corte señaló lo siguiente: “*Antes de proceder a sustanciar el presente recurso, considera necesario, en atención a razones de estricta economía procesal, examinar la cuestión previa planteada en autos relacionada con la legitimación del recurrente*”, y así, la Corte por primera vez antes de sustanciar el recurso, considera necesario, en atención a razones de estricta economía procesal, examinar la cuestión previa planteada en autos relacionada con la legitimación del recurrente”, y así, la Corte por primera vez antes de sustanciar el recurso, lo declaró inadmisibile por falta de legitimación del recurrente²²⁸. Puede decirse que esta decisión originó la situación actual prevista en la ley, es decir, la necesidad de que el juez juzgue sobre la admisibilidad del recurso, al iniciarse el procedimiento.

Ahora bien, este auto de admisibilidad que prevé la ley plantea, en materia de contencioso-administrativo, diversos aspectos relativos a la oportunidad de la decisión; a la autoridad que debe dictarla; a los requisitos formales del auto; y a la naturaleza y efecto de la admisibilidad. Veamos separadamente estos aspectos.

B. La oportunidad del auto de admisión

En primer lugar, el aspecto relativo a la oportunidad de esta decisión, la cual como señalara la Corte en la citada sentencia de 1974, debe adoptarse *antes de sustanciar* el procedimiento; por tanto, en forma inmediata, en principio al recibirse el recurso. Por ello, la ley otorga un lapso de tres audiencias para adoptar esta decisión de admisibilidad o no del recurso, conforme lo establecen los artículos 105, 115 y 123.

Sin embargo, en el caso de los recursos de nulidad contra los actos administrativos de efectos particulares, la ley establece una modalidad particular, pues permite al juez la posibilidad de decidir solicitar o no el expediente administrativo, es decir, los antecedentes administrativos del caso, a la autoridad respectiva. En este supuesto, si el juez, al recibir el recurso, decide pedir el expediente administrativo, en principio estas tres audiencias se contarán a partir de la recepción del mismo por la autoridad judicial (Art. 123). Al contrario, si no decide pedir el expediente administrativo, habría que aplicar allí el mismo lapso que está previsto en general, de tres audiencias después de recibido el recurso.

Sin embargo, aun en los casos en los cuales el juez decida solicitar los antecedentes administrativos correspondientes, lo cual ocurre generalmente, el juez contencioso-administrativo podría admitir el recurso sin recibir tales antecedentes, en los casos en los cuales se

228. Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, cit., Tomo V, Vol. I, pp. 314 y ss.

haya jurado la urgencia y los documentos que se acompañan al libelo sean suficientes o demostrativos de la situación jurídico-administrativa que se discute. En estos supuestos, si el juez tiene suficientes elementos documentales para apreciar la situación planteada, puede admitir el recurso de inmediato e inclusive tomar la decisión de suspender los efectos del acto recurrido, sin recibir el expediente respectivo e inclusive sin que se haya aún emplazado a los interesados ²²⁹.

C. La autoridad competente y los requisitos del auto

La autoridad a quien compete la decisión de admisibilidad en los tribunales colegiados es al Juez de Sustanciación. Así lo establece la ley cuando regula el funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia ²³⁰, y así se prevé en el caso de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

En cuanto a los requisitos procesales de carácter formal respecto del auto de admisibilidad del recurso, la ley no trae mayores regulaciones, y solamente en forma expresa ²³¹ exige la motivación precisa para el caso de que se declare la inadmisibilidad del recurso.

D. Contenido del auto de admisión

La Ley Orgánica establece una serie de requisitos sobre el contenido del auto de admisión, según se trate del recurso contra los actos administrativos de efectos particulares; de los recursos de nulidad contra los actos estatales de efectos generales; y de las denominadas demandas contra la República.

a. *El contenido y efectos del auto en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares*

a'. *Las notificaciones y el emplazamiento*

En los casos de autos de admisión de los recursos contra actos administrativos de efectos particulares, la Ley (Art. 125) establece como contenido del auto, en primer lugar, el acordar *la notificación al Fiscal General de la República*. La fórmula de la Ley es compulsiva: siempre habrá que notificar al Fiscal General. Sin embargo, no siempre sucede así, pues en los casos en los cuales conforme al artículo 121, sea el propio Fiscal General quien haya intentado el recurso cuando pueda estar comprometido el interés general por supuesto que no puede el auto de admisibilidad ordenar notificar al propio Fiscal recurrente.

229. Así lo decidió la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa en recientes sentencias de 9 de diciembre de 1980. Véase el texto en la *Revista de Derecho Público*, Nº 5, Caracas, enero-marzo, 1981.

230. Artículos 105, 115 y 123.

231. *Idem*.

En segundo lugar, este auto de admisión puede contener *una notificación al Procurador General de la República*, lo cual no siempre es necesario: la ley lo exige en caso de que la intervención del Procurador en el procedimiento fuese requerida teniendo en cuenta la naturaleza del acto impugnado. Esto sucedería, por ejemplo, si con la anulación del acto el recurso contiene una pretensión de condena, particularmente, de carácter patrimonial .

En tercer lugar, y cuando el juez lo juzgue procedente, el auto de admisión debe contener el emplazamiento a los interesados. Aquí también se trata de una facultad potestativa, donde el juez podrá, cuando lo juzgue conveniente, emplazar a los interesados mediante cartel. En este caso, sin embargo, se plantea algunos problemas.

b'. *La ausencia de "citación" a la Administración autora del acto y sus consecuencias*

En primer lugar, en los casos de impugnación de actos administrativos emanados de autoridades públicas distintas a la República, cuyo procedimiento se desarrolla ante la Corte Primera de lo Contencioso o ante el Tribunal Superior competente en lo contencioso-administrativo, sin duda, el juez podría, aun cuando el acto impugnado no sea un acto dictado por el Ejecutivo Nacional, notificar al Procurador General de la República, si estima que los intereses patrimoniales de la República pueden estar envueltos.

Pero aparte de estos supuestos es necesario señalar que la Ley Orgánica no exige expresamente al juez que notifique formalmente del recurso intentado a la Administración autora del acto recurrido. En el recurso contencioso-administrativo de anulación, por tanto, no hay citación ni el juez tiene que formular notificación ni comunicación alguna a la autoridad administrativa de quien emanó el acto. Por ello, teóricamente podría darse el supuesto de que intentado un un recurso contra un acto administrativo de efectos particulares de origen municipal, el juez decida no notificar al Procurador porque entiende que en el proceso no hay envuelto ningún interés patrimonial de la República y que, además, decida que no es necesario que se haga el emplazamiento de los interesados, dada la naturaleza del problema planteado, y decida además que no es necesario requerir de la autoridad administrativa los antecedentes del caso, pues dispone de ellos en el recurso. En estos casos de recursos de anulación hay una falla legislativa, pues podría colocarse en indefensión a la autoridad administrativa autora del acto recurrido.

En estos supuestos, por supuesto, la situación se agravaría en los casos en los cuales a las pretensiones de anulación en las acciones de impugnación de actos administrativos, se acumulen pretensiones de condena. La situación antes descrita podría llevar a que pudiera haber condena sin audiencia de la parte, lo cual no es admisible. Toda pretensión procesal de condena tendría que provocar la notificación a la entidad recurrida.

En estos casos, si se trata de un acto administrativo nacional, el juez tendría que *notificar* al Procurador General de la República conforme a lo establecido en el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y en los términos del artículo 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Esta notificación, que no es citación, al Procurador General de la República, se hace necesaria, en todo caso, en virtud de estas disposiciones legales expresas.

El problema se podría plantear, sin embargo, en relación a la impugnación de actos administrativos estatales o municipales, cuando se formule, además de la pretensión de anulación, una pretensión de condena, casos en los cuales no se establece regulación expresa. Sin embargo, necesariamente el juez tendría que notificar el recurso interpuesto al representante judicial de los intereses patrimoniales del Estado o del Municipio, a los efectos de asegurar la adecuada defensa de los derechos e intereses de la entidad, y evitar la indefensión.

c'. La legitimación de los interesados que concurran al emplazamiento

Pero, en segundo lugar, con respecto al contenido del auto de admisión en los juicios contra actos administrativos de efectos particulares se plantea otro problema conexo, respecto de quienes pueden concurrir o atender el emplazamiento y participar en el juicio.

En efecto, el juez puede ordenar el emplazamiento de los interesados, y pueden concurrir a este emplazamiento tanto la Administración autora del acto como los particulares; y aquí se plantea un problema procesal de interés. ¿Quiénes pueden ser los que comparecen y quiénes pueden constituirse en coadyuvantes en el contencioso-administrativo? Si se trata de una acción de nulidad contra un acto administrativo que intenta alguien que debe tener un interés personal, legítimo y directo, es evidente que quienes puedan hacerse parte en el juicio, es decir, quienes puedan coadyuvar a la posición de la Administración o a la del propio recurrente, tiene también que tener un interés personal, legítimo y directo en su pretensión.

Por tanto, quien pretenda intervenir en el procedimiento contencioso-administrativo como defensor o coadyuvante en la defensa del acto administrativo, tiene que tener, también, una legitimación especial, derivada de la titularidad de un interés personal, legítimo y directo en el sostenimiento del acto impugnado, y que se vería lesionado por la declaratoria de nulidad del mismo. Así lo establece expresamente la Ley Orgánica de la Corte Suprema en su artículo 137.

En tal sentido, la antigua Corte Federal y de Casación en Sala Federal, en una sentencia del 20-06-50, en relación con el coadyuvante en la defensa de un acto administrativo impugnado, estableció lo siguiente:

"...es una práctica constante en el adjetivo jurisdiccional administrativo, que concurren diferentes partes en un juicio de esta naturaleza amparados por un interés coincidente u opuesto a la Administración, a ventilar en juicio sus derechos. Basta que entre esos intereses y la Administración existan creadas situaciones jurídicas anteriores que pongan al particular en directa relación con el acto para que sea legítima y procedente su intervención en el proceso. Así ordinariamente es admitido el tercero opositor, que es el interesado sobre el cual ha de incidir la decisión, en el caso, por ejemplo, de recursos dirigidos contra decretos de concesión de mina, para lo cual se debe citar al concesionario; y los llamados terceros coadyuvantes, que no siendo partes, propiamente dichas son todos aquellos que se hallan favorecidos por la resolución administrativa que motiva el recurso"²³².

Por tanto, para ser legitimado activo o pasivo, como coadyuvante en la impugnación o en la defensa del acto administrativo, es necesario tener cualidad derivada de la existencia de un interés personal, legítimo y directo en el mantenimiento o la impugnación del acto administrativo.

Esto ha sido expresamente resuelto por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 24 de abril de 1980, en la cual asentó lo siguiente:

"que sólo podrán hacerse parte en los procedimientos a que se refieran las Secciones Segunda y Tercera, las personas que reúnan las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente (Art. 137,) esto es que el coadyuvante en el recurso contencioso-administrativo de anulación debe ostentar también un interés personal, legítimo y directo en la impugnación del acto"²³³.

Por otra parte, quien pretenda constituirse en parte del procedimiento, es evidente que debe *probar* su interés personal, legítimo y directo en el mantenimiento del acto administrativo impugnado o en su anulación. Y tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa en sentencia del 06-02-64:

"...en el proceso contencioso-administrativo no basta la existencia de un interesado que alegue legitimación; sino que es preciso que acredite tener esa cualidad precisamente en el proceso administrativo de que se trate; es decir tiene que ser la persona concreta, con facultad de poder reclamar o imponer una decisión administrativa. En resumen, puede estimarse la legitimación como la consideración especial en que tiene la Ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan, en una determinada relación con el objeto de litigio"²³⁴.

232. Véase en *G.F.*, N° 5, Caracas, 1950, p. 59.

233. Véase en *Revista de Derecho Público*, EJV, N° 2, Caracas, abril-junio 1980, p. 134.

234. Véase en *G.O.*, N° 27.373 del 21-2-64, pp. 203-590.

La Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, en sentencia del 18-2-71 ha agregado, además, que “ésta relación determina precisamente el interés que vincula a los particulares con el proceso a través del nexo jurídico que se establece, por efecto del acto administrativo, entre la Administración y los administrados. Por consiguiente, la persona que resulta lesionada a causa de la decisión administrativa debe estar procesalmente asistida de su derecho o su interés legítimo”. En estos casos, concluye la Corte, “sólo pueden actuar los sujetos que resulten directamente afectados por el acto administrativo”²³⁵.

Pero frente a la comparecencia de supuestos interesados también se plantean problemas procesales de interés. Estimamos que el juez tiene que decidir en relación a la legitimación de las personas que se hagan parte en un procedimiento, y así como el Juez debe calificar la legitimación del recurrente al admitir el recurso, ya que puede declararlo inadmisibles porque estime que no hay interés personal, legítimo y directo del mismo, asimismo el juez también tiene que calificar esta legitimación, es decir, ese interés personal, legítimo y directo, en relación a quienes pretendan hacerse parte en el expediente, coadyuvando al mantenimiento de la legalidad del acto o coadyuvando a la pretensión del propio recurrente.

Por ello, estimamos que el juez debe, necesariamente, calificar la legitimación de los comparecientes, y decidir al respecto al producirse la comparecencia, sea de oficio o a instancia de parte, y no puede, simplemente, como ha sucedido en algunos casos, darle participación en un procedimiento a un particular que coadyuve con una posición cuando el recurrente alega y estima que no tiene legitimación. En estos casos, si el juez no decide sobre la legitimación, podría llegar a admitir pruebas y realizar actividades procesales diversas en relación a particulares que no son parte, procesalmente hablando, complicándose innecesariamente el proceso.

Insistimos, así como hay un auto de admisión donde el juez califica la legitimación del recurrente, tiene que haber también una decisión expresa donde el juez acepte o no la legitimación de los coadyuvantes, para que el procesamiento pueda seguir²³⁶.

d'. *La oportunidad de la comparecencia de los interesados*

En tercer lugar, puede mencionarse otro punto de interés, en relación a la oportunidad en que los interesados puedan concurrir. La ley habla de que el juez *puede* emplazar a los particulares, cuando lo juzgue procedente, para que concurren a “darse por citado” dentro de las diez audiencias siguientes a la fecha de publicación del

235. Véase en G.O., N° 1.472, Extraordinario de 11-6-71, p. 70

236. La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, sin embargo, en reciente sentencia de 2-12-80 ha sostenido que es potestativo del Tribunal, adoptar esta decisión al resolver el fondo del asunto, lo cual, sin duda podría provocar inconvenientes procesales. Véase el texto en *Revista de Derecho Público*, EJV, N° 5 enero-marzo, 1981.

cartel. Sin embargo, es evidente, y ello ha sido tradicional en el procedimiento contencioso-administrativo, que los particulares no necesitan esperar la publicación del cartel de emplazamiento para concurrir al Tribunal, cuando tengan interés personal, legítimo y directo. En estos casos, pueden comparecer ante el Tribunal cuando tengan conocimiento del recurso, sin necesidad de esperar una oportunidad precisa, ni esperar la publicación del cartel, y formular ante el juez todos los alegatos que estimen necesarios, sin que por ello puedan considerarse sus alegatos como extemporáneos.

b. *El contenido y efectos del auto en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos generales*

En el caso de los juicios de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales, el auto de admisión está regulado en otra forma en el artículo 116 de la Ley Orgánica.

En primer lugar, exige notificar, por oficio, al Presidente del cuerpo o funcionario que haya dictado el acto. Estimamos que una norma de este tipo debería haber estado expresamente consagrada en los juicios de nulidad de los actos de efectos particulares donde sólo se exige notificar al Procurador cuando lo juzgue conveniente el juez. Necesariamente debió haberse exigido una notificación a la autoridad cuyo auto se impugna, como sucede en este caso, y como la práctica procesal lo ha impuesto.

En segundo lugar, se exige solicitar un dictamen al Fiscal General de la República. La Ley establece una modalidad distinta en este caso: no habla de notificar al Fiscal General sino solicitar su dictamen, pues se trata de una impugnación de un acto que normalmente tiene contenido normativo, que afecta a todos. En todo caso, el Fiscal tiene la posibilidad de consignar este dictamen en cualquier momento, antes de la sentencia.

En tercer lugar, la ley establece que el juez, en estos recursos contra actos administrativos de efectos generales, podrá ordenar la citación de los interesados por medio de carteles. Aquí puede observarse lo siguiente: por una parte, se trata de una potestad atribuida al juez, y éste puede acordarla o no; y por la otra, la ley habla de "citación" y no de emplazamiento. Sin embargo, por la naturaleza del acto impugnado, de carácter normativo, pensamos que, realmente, aquí se trata de un emplazamiento y no de una verdadera citación.

c. *El contenido del auto de admisión en las demandas contra la República*

En contraste con lo antes mencionado debe señalarse que en el caso de las demandas contra la República, el artículo 106 determina un solo contenido: la citación a la República en los términos procesales que regula el procedimiento civil y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

E. La apelación del auto

Otro aspecto de interés a destacar al analizar el auto de admisión o de inadmisión es el relativo a la apelación, la cual, ciertamente, en la ley está mal regulada.

a. *La apelación de los autos de inadmisibilidad*

En la ley sólo está prevista la apelación respecto de los autos que declaren la inadmisibilidad del recurso, y esto se repite en cuatro normas de la Ley Orgánica, contenidas en los artículos 84, 105, 115 y 124. Por supuesto, esta apelación corresponde al recurrente a quien se le niega el recurso, o a los coadyuvantes con legitimación suficiente.

b. *El lapso de apelación y el Tribunal a quem*

El lapso que establece la ley es de 5 audiencias, constituyendo éste un lapso especial respecto del lapso general de 3 audiencias que se establece en forma general y supletoria para todos los demás recursos en el artículo 97 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, particularmente para las decisiones adoptadas por el Juzgado de Sustanciación para ante la Sala en pleno.

Como se dijo, la ley sólo regula la apelación, respecto a las decisiones en las cuales se declara la inadmisibilidad. Esta decisión, en los tribunales colegiados corresponde al Juez Sustanciador, correspondiendo decidir la apelación al Tribunal en pleno, sea la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema, sea la Corte Primera en pleno. Si se trata de una decisión de inadmisibilidad de los Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso administrativo, la apelación se interpone ante la Corte Primera en lo Contencioso-Administrativo.

c. *La posibilidad de apelar los autos de admisión*

Derivado del silencio de la ley, se plantea el problema de la posibilidad de apelación respecto de los autos de admisión de los recursos: como se dijo, la ley regula sólo la apelación respecto de la inadmisión, pero no dice nada respecto del auto de admisión. Sin embargo, resulta que el auto de admisión es el de mayor importancia en todo el procedimiento, ya que es el que va a permitir o no que el procedimiento contencioso administrativo se desarrolle. Por ello, pensamos que también aquí, contra el auto de admisión, debería admitirse la apelación, y esta correspondería plantearla a la Administración cuyo acto se recurre, o también, a los coadyuvantes del contencioso, quienes alegando y probando su interés legítimo ante el juez, pueden oponerse a la decisión de inadmisibilidad. Esta es una decisión interlocutoria, lo cual sin duda, tiene fuerza de definitiva y debe admitir apela-

ción²³⁷. La jurisprudencia, sin embargo, ha sido constante en la negativa de la apelación respecto de estos actos de admisión.

F. Naturaleza y efectos del auto de admisión

Otro aspecto de importancia en relación de esta decisión de inadmisibilidad o de admisión de los recursos se relaciona con su naturaleza y efectos.

a. *Distinción con la admisión en el juicio ordinario*

Realmente este auto de admisión, previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no tiene similitud alguna con las normas tradicionales del proceso reguladas en el Código de Procedimiento Civil²³⁸.

La admisión de la demanda en el Código de Procedimiento Civil es una mera formalidad. Las cuestiones de inadmisibilidad son excepciones que se oponen en el procedimiento a instancia de parte y deben resolverse, por el juez, sólo a instancia de parte.

Por ello, este auto de admisibilidad o inadmisibilidad en el contencioso-administrativo no tiene nada que ver con el formal auto de admisibilidad que tradicionalmente regulaba el Código de Procedimiento Civil. En este caso, no hay materialmente instancia de parte para la decisión, sino que el auto de admisión o de inadmisión es una carga para el juez, en lo cual se manifiestan esos poderes inquisitorios de éste en el contencioso-administrativo que tiene desde el mismo momento en que se inicia el procedimiento.

Sobre dichos poderes, en una sentencia del 20 de junio de 1950 la Corte Suprema señaló con bastante precisión que: "El juez desempeña, en el procedimiento ordinario, un papel puramente pasivo, debiendo atenerse en lo alegado y probado en autos sin permitir ni permitirse extralimitaciones. En el procedimiento contencioso-administrativo la actividad del juez es diferente: interviene y colabora con las partes para poner en claro las cuestiones que se susciten en nombre del interés público; pudiendo el juez inquirir, y hasta suplir la prueba de oficio y estimar con amplio margen de apreciación, los hechos"²³⁹.

Precisamente, una de las cuestiones que el juez contencioso-administrativo debe poner en claro son estas condiciones de admisibilidad que él tiene que juzgar como una carga que le impone la Ley al iniciarse el procedimiento, es decir, al intentarse el recurso.

237. Cfr. Leopoldo Márquez Añez, "Aspectos procedimentales en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia", en Instituto de Derecho Público, *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas, 1979, p. 217.

238. *Idem.*, p. 215 y ss.; A. Rengel Romberg, *loc. cit.*, p. 179.

239. Véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte...*, Tomo V, Vol. 1, *cit.*, p. 215.

b. *Efectos de admisión en relación a las excepciones de inadmisibilidad*

Ahora bien, ¿qué efectos tiene esta apreciación sobre la admisibilidad de un recurso en la secuela del procedimiento y la defensa de los intereses de las partes? ¿Pueden luego oponerse, por parte de los interesados, las excepciones de inadmisibilidad que establece el Código de Procedimiento Civil?

Siendo el Código de Procedimiento Civil supletorio de las normas de la Ley Orgánica de la Corte Suprema tal como expresamente, lo establecen los artículos 81, 88 y 103 de la ley, si se admite el recurso y aun no habiendo apelación contra el auto de admisión sea porque no ha aparecido ningún coadyuvante o porque la Administración cuyo auto se recurre no ha comparecido, estimamos que pueden oponerse excepciones de inadmisibilidad posteriormente, por los comparecientes y por Administración. Por tanto, problemas similares a los de falta de cualidad, interés, caducidad de la acción, cosa juzgada, o prohibición por la ley de admitir la acción, todos previstos en el artículo 257 del Código de Procedimiento Civil, podrían plantearse por los interesados y la Administración.

Sin embargo, para protestar contra este auto de admisión, como lo señala Leopoldo Márquez Añez, habría que optar por una de estas dos vías: o se apela contra el auto de admisión alegándose estas causas de inadmisibilidad o, si no hubo apelación se pueden, posteriormente, en el momento de la comparecencia, oponer las excepciones previstas en el Código de Procedimiento Civil²⁴⁰.

En todo caso, conforme lo indica el artículo 130 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, estas excepciones de inadmisibilidad serán decididas en la sentencia definitiva, a menos que el Juzgado de Sustanciación o el Juez competente considere que debe resolverse alguna de ellas previamente, en cuyo caso, si fuese necesario, abrirá una articulación con arreglo a lo dispuesto en el artículo 607 del Código de Procedimiento Civil.

4. LA PRUEBA EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

A. La prueba en materia administrativa

a. *La prueba en general*

Puede admitirse, sin mayor discusión, que la prueba es una actividad procesal encaminada a demostrar la exactitud o la inexactitud de determinados hechos que han de servir de fundamento para una

240. Véase Leopoldo Márquez Añez, *loc. cit.*, p. 217.

decisión ²⁴¹. La noción de prueba normalmente se ha manejado en el campo judicial, pero, por supuesto, también es esencial en materia administrativa. En este campo, la prueba sería la actividad tendiente a demostrar esos hechos, su exactitud o su inexactitud, a los efectos de que la Administración pueda tomar una decisión. Si se trata de un procedimiento contencioso-administrativo, esa actividad de demostrar los hechos se realiza ante el tribunal contencioso-administrativo.

En Venezuela, de acuerdo al régimen dispositivo de nuestro proceso, toda esa actividad o ese conjunto de actividades tendientes a acopiar el material de conocimiento que va a necesitar el juez para decidir, constituye una carga para las partes, en plural y esa actividad de acopio material de hechos, de pruebas, que constituye esa carga para las partes, va a condicionar al juez, quien en su decisión no puede referirse a otros hechos distintos que a los acumulados, probados y alegados por las partes ²⁴². De manera que, las partes, en plural, tienen esa carga, primero, de la afirmación de los hechos, y en segundo lugar, de la prueba de esos hechos que han alegado o afirmado. Este es el principio que recoge nuestro Código de Procedimiento Civil: el Juez no puede tomar en cuenta hechos no alegados y no aprobados por las partes ²⁴³, es a las partes, por tanto, y no al Juez a quien corresponde la prueba en nuestro proceso ordinario de carácter dispositivo ²⁴⁴. Ciertamente que nuestro sistema procesal admite algunas excepciones al principio dispositivo, particularmente con respecto a las relaciones jurídico-privadas indisponibles (estado y capacidad de las personas) ²⁴⁵; pero no hay duda en admitir, que ésta es la excepción al principio; el principio es el carácter dispositivo.

Ahora bien, hablar de que es a las partes a quienes corresponden las pruebas en el proceso dispositivo exige también precisar otro elemento: ¿qué es lo que las partes deben aprobar? No hay duda de que también en el proceso civil venezolano son los hechos los que deben ser probados por las partes, no el derecho. El juez, se presume, conoce el derecho, y el juez no puede estar condicionado por los errores que en el campo jurídico puedan cometer las partes en el proceso ²⁴⁶. De

241. V. J. González Pérez, *El Procedimiento Administrativo*, Madrid, 1964, p. 466.

242. V. H. Alsina, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Buenos Aires, 1958, Tomo III, p. 253.

243. Art. 12 del Código de Procedimiento Civil: "Los Jueces tendrán por norte de sus actos la verdad, que procurarán escudriñar en los límites de su oficio, debiendo atenderse a lo alegado y probado en autos, salvo lo dispuesto en el artículo anterior, y sin poder sacar elementos de convicción fuera de estos, ni suplir excepciones o argumentos de hechos no alegados ni probados".

244. Cfr. J. Guasp, *Derecho Procesal Civil*, Madrid, 1956, p. 349.

245. V. J. Rodríguez Urraca, *Elementos inquisitivos en el Proceso Civil Venezolano*, Valencia, 1966; y del mismo autor, *Autoridad del Juez y Principio Dispositivo*, Valencia, 1968.

246. V. J. Rodríguez Urraca, *Elementos inquisitivos en el Proceso Civil Venezolano*, *cit.*, p. 17.

manera que sólo son los hechos los que el Juez debe conocer de acuerdo a las pruebas o al alegato de las partes, y las partes no pueden condicionar al juez en el campo del Derecho.

b. *La carga de la prueba*

Pero si bien este principio del proceso dispositivo de que las partes deben afirmar y probar los hechos es admitido, el problema, sin embargo, está en determinar a quién de esas partes corresponde esa carga de probanza. Este es el problema de la carga de la prueba: ¿cuál de los sujetos que actúan en el proceso, en el juicio, es el que está obligado a producir la prueba de los hechos que van a dar origen a la aplicación del derecho por parte del Juez o de quién debe producir la decisión?

Este problema de la carga de prueba, ciertamente, es propio del procedimiento dispositivo. En el procedimiento inquisitorio, frente a las pruebas ordenadas de oficio por el Juez, no puede propiamente, hablarse de carga de la prueba²⁴⁷, y el Juez aún teniendo ante sí a dos partes, está desvinculado, para la investigación de la verdad, de la iniciativa y de los acuerdos de las mismas²⁴⁸.

En el procedimiento dispositivo, al contrario, la carga de la prueba es una conducta impuesta a una o a ambas de las partes, para que acrediten la verdad de los hechos alegados por ellas.

Esta carga de la prueba, o sea, a quién corresponde en el procedimiento producir y alegar los hechos, y probarlos, es por tanto, como lo decía Couture, una situación embarazosa creada por la Ley de decirle a una parte que sus afirmaciones no van a ser creídas por el juez si él no las prueba²⁴⁹. De manera que la ley cuestiona la veracidad de las afirmaciones de la parte, hasta tanto ésta las pruebe; y mientras ello no ocurra, aquellas afirmaciones no son creídas.

En materia de carga de la prueba, sin embargo, hay una distinción que también se admite en el proceso civil que debe destacarse porque es esencial para el estudio del problema en el Derecho Administrativo: es distinta la situación de la carga de la prueba respecto a las obligaciones, de la que existe en materia de hechos y actos jurídicos; y precisamente, en el campo del Derecho Administrativo, es este segundo aspecto de la carga de la prueba el que tiene mayor importancia.

En el campo de las obligaciones, el principio general es que el actor prueba los hechos que suponen la existencia de las obligaciones y el demandado debe probar los hechos que suponen la inexistencia de sus obligaciones²⁵⁰. Pero en el campo de los hechos y actos jurídicos, el principio es que tanto el actor como el demandado deben probar

247. Cfr. E. Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, 1958, p. 241.

248. V. J. Rodríguez Urraca, *Elementos...*, *cit.*, pp. 19 y 20.

249. V. E. Couture, *op. cit.*, p. 242.

250. Art. 1.354 del CC: "Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella debe por su parte probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de su obligación".

sus respectivas posiciones; aquí la carga de la prueba se reparte entre los litigantes²⁵¹, y no hay uno a quien corresponda la totalidad de la carga de la prueba y otro que esté exonerado de carga. O sea, hay una repartición, y los hechos alegados por cualquiera de las partes y no probados por ellas se tienen, para quien decide, como no existentes. Conforme a esto, cada parte soporta la carga de probar los datos y los hechos que constituyen el supuesto de hecho a los efectos de la aplicación de la norma que le son favorables: es decir, cada una de las partes, tiene la carga de la prueba de los hechos que le interesan²⁵².

c. *La carga de la prueba en materia administrativa*

Si se trasladan estos principios básicos de la carga de la prueba al campo administrativo, nos encontramos con una serie de peculiaridades que condicionan su aplicación²⁵³. Por una parte, debemos distinguir dos tipos de procedimientos en el campo del Derecho Administrativo: en primer lugar, el procedimiento administrativo o gubernativo que es el que se desarrolla ante las autoridades administrativas; y por otra parte, el procedimiento contencioso-administrativo, que es un procedimiento de carácter jurisdiccional. En estos dos procedimientos hay una serie de elementos extraños al proceso civil, que van a condicionar la carga de la prueba y la prueba misma en materia administrativa. Por una parte, la intervención de la propia Administración Pública en el procedimiento administrativo: inclusive, muchas veces la Administración es parte en el procedimiento, pero a la vez, es juez en el mismo. Es decir, la Administración es juez y parte; la Administración participa en una relación jurídica pero va a resolver, en vía administrativa, los conflictos que surjan de esa relación. Este dato modifica el problema de la carga de la prueba. Aquí hay, de principio, una desigualdad: la Administración, como juez y parte en el proceso gubernativo, está en una situación de superioridad regida por principios exorbitantes del derecho común, en relación a los particulares. Por otra parte, hay otro dato de gran importancia en el Derecho Administrativo que condiciona el problema de la prueba: la presunción de legitimidad, y de legalidad de los actos administrativos. Un acto administrativo, al dictarse, goza de esta presunción de legitimidad lo que implica que quien pretenda impugnar ese acto debe probar sus alegaciones. Por tanto, en virtud del solo principio de la veracidad y legitimidad del acto administrativo, existe un condicionamiento a los efectos de la carga de la prueba. Por último, hay otro elemento que influye en el problema y es la presencia de elementos inquisitorios en el procedimiento administrativo y en el procedimiento contencioso-administrativo. La Corte Suprema de Justicia ha admitido, por ejemplo, como se verá, en materia de

251. Cfr. E. Couture, *op. cit.*, p. 243.

252. V. J. Guasp, *op. cit.*, pp. 350 y 351.

253. Véase Allan R. Brewer-Carias, *La carga de la prueba en el Derecho Administrativo*, Maracaibo, 1978, p. 51

procedimientos administrativos gubernativos que en las decisiones de la Administración, ésta no sólo debe atenerse a lo alegado y probado por las partes, sino que puede decidir en base a sus propias convicciones²⁵⁴, y en el campo del procedimiento contencioso-administrativo, es la propia Ley Orgánica de la Corte la que autoriza al juez para, inclusive, promover pruebas²⁵⁵. De manera que estos elementos inquisitivos del procedimiento, tanto en el procedimiento administrativo como en el contencioso-administrativo, van a condicionar también toda la problemática de la carga de la prueba en el Derecho Administrativo.

B. La carga de la prueba en el procedimiento contencioso-administrativo

a. *El carácter del procedimiento contencioso-administrativo*

En el procedimiento contencioso-administrativo, el problema de la carga de la prueba también se plantea con características peculiares, pues como hemos señalado, en él se encuentran los elementos inquisitivos; el juez tiene, en muchos casos, la dirección del procedimiento; al juez corresponde, en muchos casos, la búsqueda de la prueba; el juez tiene, por ejemplo, iniciativas propias, una vez introducido un recurso contencioso-administrativo de anulación: el juez es quien va a pedir el expediente administrativo, es quien va a notificar al Procurador o va a emplazar a las partes sin que sea indispensable la iniciativa de las partes para estas formalidades. Por otra parte, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia autoriza expresamente a la Corte para "solicitar las informaciones y hacer evacuar de oficio las pruebas que considere pertinente"²⁵⁶, lo que confirma la existencia de elementos inquisitorios en el procedimiento que, por supuesto, cambia el principio general dispositivo del proceso venezolano. Pero, la misma Corte Suprema, en varias decisiones se ha encargado de ir delineando cuál es el carácter o el régimen de la prueba en el campo contencioso-administrativo.

En una sentencia de 1954, la antigua Corte Federal señaló que:

"Conforme a nuestro ordenamiento jurídico, nada autoriza, a falta de reglamentación expresa y especial de la prueba en el Derecho Administrativo, a probar los hechos y actos que se discuten ante la jurisdicción contencioso-administrativa, por normas distintas a las establecidas en el Derecho Privado, que viene así a ser la Ley común"²⁵⁷.

La remisión a la legislación procesal ordinaria, en el contexto de la decisión, abarca por supuesto a los medios probatorios: sólo pueden

254. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 15-1-74 en G.O., N° 1.649 Extr. de 29-4-74.

255. Art. 28 de la Ley Orgánica de la Corte Federal.

256. Art. 129.

257. V. Sentencia del 12-11-54, en G.F., N° 6, pp. 201 a 204.

producirse los autorizados por la Ley común, la Ley procesal civil, el Código Civil.

Pero en materia contencioso-administrativa, además del carácter dispositivo del procedimiento, conforme a lo señalado por la jurisprudencia, la propia Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece, como se dijo, elementos inquisitorios. Frente a esto, sin embargo, la propia Corte Suprema ha establecido un matiz distinto.

En efecto, en una Sentencia de 1972, la Corte ha señalado lo siguiente:

“No hay que olvidar que la autoridad administrativa a quien corresponde la defensa de los intereses fiscales, y es ella quien responde ante el Fisco Nacional por su propia negligencia”.

“Por su parte, el órgano jurisdiccional es el llamado a decidir la controversia surgida entre el contribuyente y la Administración con absoluta objetividad para que ambas partes se sientan igualmente protegidas. Por este motivo, *el Juez no puede sacar elementos de convicción fuera de los autos ni suplir excepciones o argumentos de hecho no alegados ni probados por la representación fiscal...* A juicio de la Corte, el Tribunal sentenciador decidió el presente caso con arreglo a acciones que no han sido deducidas en el proceso y a defensas y excepciones que no han sido opuestas por ninguna de las partes...”²⁵⁸.

Esta decisión, tal como se deduce de lo transcrito, fue dictada revocándose una decisión del Tribunal del Impuesto sobre la Renta que, según la Corte, había decidido el caso con arreglo a acciones que no habían sido deducidas en el proceso y a defensas o excepciones que no fueron opuestas por ninguna de las partes; o sea, el Tribunal del Impuesto sobre la Renta había desarrollado su principio inquisitivo, había apreciado hechos no probados por las partes, y, sin embargo, la Corte revocó la decisión del Tribunal inferior señalándose que en el procedimiento contencioso-administrativo, el principio que rige es el principio dispositivo, y que no puede un juez contencioso-administrativo entrar a apreciar hechos distintos a los alegados por las partes. Esta, indudablemente, es una decisión que contraría un poco esa misma previsión legal de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que autoriza a la Corte a promover y evacuar pruebas. Aquí, podríamos preguntarnos, ¿dónde queda el principio de la verdad real que debe privar en el procedimiento contencioso-administrativo legal? ¿Qué busca el procedimiento contencioso-administrativo si no es el restablecimiento de la legalidad? ¿O es simplemente satisfacer las pretensiones de una parte individual sin que entre en juego el interés general? En estos casos, sin duda, surge el conflicto entre la legalidad o la verdad real, y la verdad o legalidad formal, la que, por un problema de procedimiento, podría quedar con vigencia superior a la legalidad real. Ahora el problema de los elementos in-

258. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 11-7-72, en G.O., N° 1.540 Extr. de 29-8-72, p. 47.

quisitos de procedimiento contencioso-administrativo²⁵⁹ es un problema no resuelto definitivamente por la jurisprudencia. Hay algunas leyes, como la señalada Ley Orgánica de la Corte Suprema que establece expresamente el principio inquisitivo; otros cuerpos normativos también lo establecen; por ejemplo, en el campo del procedimiento de inquilinato, el Tribunal de Inquilinato está autorizado y obligado para dictar autos para mejor proveer con vistas a determinar el valor de los inmuebles en los casos de cuestionamiento de los avalúos con motivo de regulaciones de alquileres²⁶⁰. En este caso, en el procedimiento, materialmente, no se abre lapso de prueba, sino que es el Juez quien va a suplir la prueba de cuestionamiento del avalúo, al establecer, a través de Fiscales propios del tribunal, cuál es el valor del inmueble. Aquí, sin duda, hay también un elemento de carácter inquisitivo en el procedimiento.

b. *El principio general de la carga de la prueba*

Ahora, en el campo del procedimiento contencioso-administrativo, el problema de la carga de la prueba debe resolverse frente a estos dos elementos, por una parte, los elementos inquisitivos consagrados en algunas normas, y por la otra parte, la declaración formal de la Corte Suprema de que lo que debe regir es el principio dispositivo. El principio general de la carga de la prueba en el contencioso, no hay duda, es que el recurrente, es decir, el interesado que impugna el acto, es quien debe aprobar lo que alega, y además de lo que alega, debe probar otra serie de elementos de admisibilidad del recurso. Veamos algunos de estos supuestos.

a'. *La prueba del cumplimiento de los requisitos procesales*

El recurrente, ante todo, debe probar el cumplimiento de los requisitos procesales del recurso contencioso-administrativo. Por ello el artículo 84, ordinal 5° de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece incluso como causal de inadmisibilidad de los recursos, el que "no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la acción es admisible". En esta forma, en el caso del recurso contencioso-administrativo de anulación, debe probar su interés para recurrir; que el lapso de impugnación no está vencido; que se ha agotado la vía administrativa; que se ha afianzado o pagado, en su caso, el objeto del acto; e inclusive, la propia existencia del acto recurrido²⁶¹. En efecto, la Corte Suprema, en una sentencia de 1966, por el hecho de que el recurrente no acompañó a su recurso al texto del acto recu-

259. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, cit., p. 343.

260. V. los artículos 79 y 80 del Reglamento de la Ley de Regulación de alquileres y del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda.

261. Arts. 84 y 124 LOCSJ. Véase la enumeración de los requisitos procesales del recurso contencioso-administrativo en la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa del 11-8-71, en G.O., Nº 1.484 Extr. del 4-10-71, p. 29.

rrido, se abstuvo de "darle el curso legal (al procedimiento) por cuanto sin el texto del acto impugnado, que es el documento fundamental de la demanda, no es posible pronunciarse sobre la admisión de la acción propuesta"²⁶². Por ello, el recurrente debe probar y aportar la propia existencia del acto impugnado, sea aportando el número de la *Gaceta Oficial* o un ejemplar de ella si está publicado; sea aportando o acompañando una copia del acto a su recurso, o identificándolo suficientemente.

Además, como se dijo, debe probar los otros elementos de admisibilidad del recurso: si se trata del agotamiento de la vía administrativa, es el particular recurrente quien debe probar que se ha agotado la vía administrativa, para lo cual debe acompañar la decisión del superior jerárquico; si se trata de la aplicación del principio *solve et repete*, es el particular quien debe comprobar que ha afianzado o que ha pagado el impuesto o multa, en su caso²⁶³, y por último, antes de que el recurso sea admitido, es el recurrente quien debe probar su interés legítimo, personal y directo, es decir, su legitimación.

Este primer aspecto de la carga de la prueba de los requisitos procesales o de admisibilidad del recurso, tiene ahora una enorme importancia, pues la Corte Suprema y los Tribunales Contencioso-Administrativos de acuerdo a los artículos 115 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte deben apreciarlos al admitirse el recurso. Con anterioridad a la ley y a la doctrina jurisprudencial sentada en 1974, en general, la Corte no admitía formalmente el recurso ni lo rechazaba formalmente *in limine litis*, cuando dichos requisitos no se cumplían, sino que esperaba la decisión del fondo. Esto implicaba que después de todo, el proceso muchas veces concluía diciendo que no había interés legítimo; o que el acto no era un acto recurrible; o que estaban vencidos los lapsos de caducidad. Ahora la Ley de la Corte ha dispuesto, como criterio definitivo, la necesidad de que introducido un recurso contencioso-administrativo, los Tribunales deben decidir, como decisión de admisibilidad, sobre los elementos o las condiciones de recurribilidad del acto, los cuales, por supuesto, son los primeros que el particular debe probar, siendo ésta su primera carga probatoria.

b'. *La prueba de la lesión alegada*

El recurso contencioso-administrativo de anulación se fundamenta en la lesión de un derecho o de un interés personal, legítimo y directo del recurrente. Por ello, entre los elementos cuya prueba compete a al recurrente está el de la lesión alegada: si alega un interés legítimo lesionado, por supuesto, el particular es quien debe probar cuál ha sido la lesión de su interés; no basta, por tanto, tener interés para

262. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 26-1-66 en *G.F.*, N° 51, p. 102.

263. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa del 21-11-74, en *G.O.*, N° 30.594 del 10-1-75, pp. 229.719 a 229.722.

recurrir, sino que es necesario probar que ha habido una lesión de ese interés en juego.

En un caso de carácter urbanístico que se ventiló en los años setenta, la Corte sentó claramente este elemento de la carga de la prueba. En dicho caso, se trataba de un recurso de anulación contra un acto administrativo mediante el cual se concedió un permiso de construcción a un centro comercial en una determinada zona que en su origen, no admitía ese tipo de zonificación. Un particular que tenía su residencia en frente del Centro Comercial, impugnó el acto ante la Corte alegando que había una lesión, pero la Corte señaló, que no bastaba probar la residencia del recurrente, por que el solo hecho de vivir en frente del Centro Comercial, no era prueba de la lesión del interés legítimo, personal y directo que alegaba, sino que era necesario, además, haber probado la lesión que su derecho o su interés sufrió.

La Corte, en concreto, señaló al apreciar la prueba de la residencia del recurrente, lo siguiente:

“Tal elemento probatorio, además de ser inapreciable por impertinente, ya que no corresponde a ningún alegato del libelo, resultaría en todo caso insuficiente para acreditar que el actor, no obstante habitar frente al establecimiento indicado, experimenta algún perjuicio de orden material o moral”²⁶⁴.

Conforme a esta decisión, entonces, el recurrente no sólo debe probar las condiciones de admisibilidad del recurso, sino probar también, por supuesto, la lesión a su interés o su derecho que motiva la impugnación del acto administrativo.

c'. La prueba de la ilegalidad alegada y sus excepciones

Pero además, por supuesto, en un recurso contencioso de anulación, el particular debe probar la ilegalidad del acto administrativo que motiva el recurso. Esto lo ha establecido claramente la jurisprudencia.

En efecto, en una sentencia de 1953, la antigua Corte Federal estableció lo siguiente:

“Tratándose, como se trata, de un procedimiento contencioso, correspondía al actor probar los extremos de su imputación; y he aquí, que en la articulación respectiva nada fue aportado en relación con la sedicente usurpación o abuso de poder...”.

“Por tanto, elemental deber del interesado en demostrar la incompetencia de ese funcionario, *era probar en el proceso*, y por los medios legales, que éste carecía de la investidura que ostenta en la Resolución impugnada, es decir, que no estaba encargado legalmente de la Comisión Na-

264. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, de 6-2-64, en G.O., Nº 27.373 de 21-2-64.

cional de Abastecimiento en la oportunidad del cumplimiento del acto atacado” 265.

De manera que tratándose, en ese caso, de un recurso de ilegalidad por incompetencia, se estableció expresamente que el recurrente debía probar la ilegalidad, es decir, debía, en definitiva, probar la incompetencia. Esto, sin embargo, en materia de competencia ha sido modificado, como criterio por la jurisprudencia, exigiéndose además, a la Administración, la prueba de la misma, como se indica más adelante.

En otra decisión, de 1940, con motivo de la impugnación de un acto administrativo que acordó la caducidad de una concesión por no haber iniciado, el concesionario, su explotación, la Corte insistió en que era el recurrente quien debía desvirtuar el fundamento legal del acto. La Corte, en efecto, señaló:

“La cuestión fundamental se reduce a determinar si el recurrente, mediante los elementos probatorios producidos, logró desvirtuar el fundamento legal de la Resolución impugnada, caso en el cual el recurso de nulidad debe ser declarado con lugar” 266.

En definitiva, aún tratándose de meras cuestiones de derecho, la prueba de la contrariedad al derecho por parte de un acto administrativo corresponde íntegramente al recurrente. La Corte Suprema, en 1969, insistió en este criterio, en los siguientes términos:

“Sin embargo, como el demandante no señala las razones doctrinales, jurisprudenciales o de otra índole que sirven de base su alegato, no puede este Tribunal entrar a examinar si existe o no la colisión denunciada en dicho párrafo pues, independientemente de los reparos que suscitaría una discusión fundada en meras conjeturas, en estos juicios, al igual que en los regidos por el derecho común, no es lógico esperar y menos aún exigir que el órgano jurisdiccional que conozca de la causa, supla argumentos no alegados por las partes, a menos que la colisión sea tan manifiesta, que la comparación entre el acto cuya nulidad se demanda y la norma constitucional presuntamente violada, sea por sí sola suficiente para demostrar el fundamento de la acción” 267.

Posteriormente, y en la misma línea de pensamiento, la Corte Suprema en sentencia de 12 de noviembre de 1975, precisó lo siguiente:

265. V. Sentencia de 24-11-53 en *G.F.*, N° 2, pp. 186 a 189.

266. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 24-11-70 en *G.O.*, N° 29.401 de 23-12-70, p. 219.722.

267. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa del 12-5-69 en *G.F.*, N° 64, pp. 171-180.

“De acuerdo con la doctrina del Derecho Administrativo más generalizada, y tradicionalmente aceptada en Venezuela, todo acto del Poder Público formalmente válido, está investido de una presunción de legitimidad, hasta prueba en contrario. En consecuencia, quien plantee ante el organismo jurisdiccional competente una solicitud para la declaración de nulidad por ilegalidad de un acto del Poder Público, y particularmente de un acto administrativo como en el presente caso, debe comprobar suficientemente, respecto de cada uno de los actos que impugne, la existencia de los vicios o irregularidades en que fundamente su petición, y en tanto no se realice tal comprobación por medios idóneos, debe subsistir la presunción de legitimidad del acto impugnado”.

“En el presente caso la parte demandante no promovió ni trajo a los autos ningún elemento probatorio mediante el cual se evidencie la existencia de alguna irregularidad con respecto al procedimiento a través del cual fue otorgado a cada uno de los beneficiarios de las 123 resoluciones impugnadas, la respectiva autorización; y en tales circunstancias, la acción no puede prosperar”.

“Por el contrario, y a mayor abundamiento, la mayoría de los beneficiarios de las resoluciones impugnadas que concurrieron a este procedimiento, aportaron al expediente numerosos elementos de prueba tendientes a justificar sus respectivos derechos a las autorizaciones que les fueron otorgadas; sin embargo, la Corte considera innecesario hacer el análisis pormenorizado de dichos instrumentos, en razón de la ausencia de pruebas por parte de la entidad demandante” 268.

Por tanto, dada la presunción de legalidad de los actos administrativos, en general, la carga de la prueba para desvirtuar esa presunción corresponde al recurrente. Sin embargo, cuando el vicio de ilegalidad alegado por el recurrente, es un vicio de incompetencia, la reciente jurisprudencia ha establecido que la carga de la prueba de la competencia corresponde a la Administración. Así lo ha establecido la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 14 de diciembre de 1985, en la cual expresó:

“...cuando se denuncia como vicio de ilegalidad la competencia, o sea, si se niega la competencia del órgano que dictó el acto, es a éste a quien corresponde demostrar su propia competencia y no al recurrente o denunciante. En efecto, el recurrente no tiene por qué demostrar que el organismo en concreto no es competente, le basta con negarlo, y por el contrario, quien produjo la decisión impugnada, debe comprobar que sí es competente. Es decir, el primero niega, y por eso no está sujeto a demostrar una negación, sólo puede alegarla. El segundo afirma un hecho positivo al formular su decisión, es decir, que si es competente, y en consecuencia, debe comprobar su afirmación positiva” 269.

268. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 12-11-75 en *G.O.*, N° 1.782, Extr. del 12-12-75, p. 8.
 269. Consultados en *original*.

Otro cambio importante en el principio de que la carga de la prueba corresponde al recurrente en la vía contencioso-administrativa se ha establecido jurisprudencialmente, al exigirse que la Administración remita al juez el expediente administrativo, donde debe cursar la prueba de los presupuestos fácticos que dieron lugar al acto administrativo y que constituyen los motivos del mismo. La consecuencia ha sido que si en casos de impugnación de un acto administrativo, por ejemplo, por vicios en la causa, la Administración no remite al Tribunal el expediente administrativo, ello se considera como una falta de prueba por parte de la Administración de los presupuestos de hecho del acto, debiendo decidir entonces el juez en beneficio del recurrente. En estos casos, ha dicho la Corte Suprema, el Tribunal:

“carece de elementos objetivos para decidir, pues en los autos solamente se encuentra, muchas veces, con una resolución sancionatoria, que es simplemente la declaración de voluntad de la Administración, y con un escrito de impugnación que es la opinión o defensa del administrado, y por eso se coloca al juzgador en situación de decidir sin probanzas de ningún caso y, por principio, en tal caso, debe favorecer al inculpaado” 270.

En sentencias más recientes, el principio se ha formulado con carácter general respecto de procedimientos sancionatorios o de pérdida de derechos. Así la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 29-11-90 ha señalado que frente a actos administrativos sancionatorios:

“al recurrente sólo le cabe alegar que la Administración no cumplió con el procedimiento y que incurrió en falta para que la Administración se vea obligada a presentar la prueba contraria de la justificación de su actuación” 271.

Esta doctrina sigue la que ya había sido sentada por la Corte Primera desde 1987, recogida por la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa en sentencia del 14-8-89, en la cual se señaló que en los procedimientos sancionatorios o de pérdida de derechos,

“la Administración soporta la carga de la prueba y al recurrente sólo le toca alegar que el órgano administrativo no cumplió con el procedimiento legalmente previsto o que incurrió en falta para que la Administración se vea obligada a presentar la prueba contraria de la justificación de su actuación” 272.

La ausencia de envío del expediente administrativo al juicio, por tanto, se configura como falta de prueba por parte de la Administra-

270. Sentencia de la SPA de 12-12-74 en *G.O.*, N° 1.718 Extra. de 20-1-75.

271. *RDP*, N° 44, 1990, p. 122.

272. Sentencias de 12-3-87; 28-1-88 y 25-2-88 de la CPCA, *RDP.*, N° 39, 1989, p. 156.

ción de los presupuestos de hechos o motivos del acto recurrido, procediendo su declaratoria de nulidad.

En esta materia, además, la jurisprudencia ha señalado que la falta de envío del expediente administrativo al juicio contencioso por parte de la Administración, que debe contener el *iter* procesal administrativo, hace presumir la ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente prescrito, lo que vicia de nulidad absoluta el acto recurrido ²⁷³.

c. *La vigencia del principio de la presunción de veracidad del acto administrativo como fundamento de la carga de la prueba*

Ahora bien, en materia contencioso-administrativa de anulación, la presunción de legitimidad, veracidad y legalidad del acto administrativo, lo que va a provocar es que sea el recurrente quien tenga que desvirtuarla, probando la ilegalidad, o la incorrección, o la falsedad del acto o la inexactitud de los hechos que le dieron fundamento.

La Corte en sentencias sucesivas, sobre todo aquellas dictadas con motivo de impugnación de actos administrativos que para ser dictados tuvieron que estar precedidos de una Acta Fiscal, es decir, de una comprobación, por parte de funcionarios públicos, de determinados hechos, que luego motivaron un acto administrativo posterior generalmente de carácter sancionatorio o de liquidación de impuestos; ha establecido que todas esas Actas Fiscales, constituyen el elemento probatorio de legitimidad y de veracidad de los hechos que en ellas se consignan y es al recurrente a quien corresponde producir en el debate procesal la prueba adecuada de la incorrección, la falsedad o la inexactitud de aquellos hechos. Mientras esto no se pruebe por el particular, esos hechos tienen pleno valor probatorio por virtud de la presunción de legitimidad del Acta Fiscal.

En efecto, la Corte en sentencia de 1965 ha señalado que:

“Las Actas Fiscales levantadas por los funcionarios competentes y con el cumplimiento de las respectivas formalidades legales y reglamentarias, en las que se consignan los diversos reparos que la Administración formula a las declaraciones de rentas de los contribuyentes, gozan de una presunción de legitimidad y, especialmente, de veracidad de los hechos consignados en ella. Por tanto, conforme a esa misma jurisprudencia, que se ratifica una vez más, corresponde al contribuyente producir en el debate procesal, la prueba adecuada de la incorrección, falsedad o inexactitud de tales hechos, a fin de enervar los efectos de los referidos instrumentos fiscales” ²⁷⁴.

273. Sentencia del Tribunal Superior Primero en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital de 26-6-90, *RDP*, N° 43, 1990, p. 104.

274. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Politico-Administrativa de 28-1-65 en *G.F.*, N° 47, pp. 66 y 67.

En otra decisión de 1963, la Corte Suprema ya había asentado los principios fundamentales en esta materia.

“Como lo tiene establecido la jurisprudencia, las Actas Fiscales contentivas de reparos, cuando han sido levantadas por funcionarios competentes y con las formalidades legales, como actos administrativos antecedentes a la liquidación del impuesto, gozan de una presunción de legitimidad con respecto a los elementos que en ella se consignan, y, especialmente, respecto de los hechos. De ahí que corresponda al contribuyente producir la prueba de la inexistencia, falsedad o inexactitud de los hechos configurados en las Actas Fiscales”.

“De consiguiente, sólo corresponde a los jueces, para la decisión de tales controversias, examinar, en primer término, si, como consecuencia del debate procesal, quedó desvirtuada la presunción de legitimidad de que gozan las Actas Fiscales, y en segundo lugar, si la Administración ha interpretado y aplicado correctamente los correspondientes textos legales y reglamentarios”²⁷⁵.

En este mismo orden de ideas, en la sentencia citada del 12 de noviembre de 1975, la Corte ha dejado fuera de toda duda la consideración del principio de la presunción de legitimidad del acto administrativo como fundamento de la carga de la prueba que incumbe al recurrente, en los siguientes términos.

“De acuerdo con la Doctrina de Derecho Administrativo más generalizada, y tradicionalmente aceptada en Venezuela, todo acto del Poder Público formalmente válido, está investido de una presunción de legitimidad, hasta prueba en contrario. En consecuencia, quien plantee ante el organismo jurisdiccional competente una solicitud para la declaración de nulidad por ilegalidad de un acto del Poder Público, y particularmente de un acto administrativo como en el presente caso, debe comprobar suficientemente, respecto de cada uno de los actos que impugne, la existencia de los vicios o irregularidades en que fundamente su petición y en tanto no se realice tal comprobación por medios idóneos, debe subsistir la presunción de legitimidad del acto impugnado”²⁷⁶.

Pero si bien es cierto que la presunción de legalidad, veracidad y legitimidad del acto administrativo invierte la carga de la prueba, ya que el particular recurrente, una vez dictado un acto administrativo, es quien debe demostrar su ilegalidad, falsedad o inexactitud, ello, sin embargo, no exime totalmente a la Administración de actividad probatoria en la vía contencioso-administrativa. La inversión de la carga de la prueba tiene, por tanto, limitaciones.

275. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 4-4-63 en *G.F.*, N° 40, p. 38.

276. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 12-11-75 en *G.O.*, N° 1.782 Extr. de 12-12-75, p. 8.

d. *Limitaciones al efecto de la inversión de la carga*

En efecto, ante todo debe señalarse que la inversión pura y simple de la carga de la prueba en vía contencioso-administrativa podría ser muy perjudicial para el particular. El mecanismo, podría ser resumido en la siguiente forma: Si se trata, por ejemplo, de un procedimiento sancionatorio, la Administración, señalamos anteriormente, debe probar los hechos, que queden en un Acta Fiscal. Eso produce que se dicte un acto administrativo que goza de una presunción de legitimidad y esa presunción debe ser desvirtuada por el particular recurrente. En esta forma, en ese caso, podrá también plantearse el problema de cuál es, en definitiva, el alcance de la presunción de legitimidad: ¿basta que la Administración dicte un acto arbitrariamente, sin motivación, para que ese acto, simplemente, sea totalmente legal y corresponda al particular, totalmente, la prueba en el procedimiento? Hay algunos elementos que han contribuido a delinear, en la jurisprudencia, el postulado de que la prueba de los hechos no sólo compete al recurrente, sino que también, en este caso se comparte entre la Administración y el particular recurrente. La consecuencia de esto ha sido, conforme a algunas decisiones de la Corte, que en materia de impugnación de actos administrativos, si bien el principio es que la carga de la prueba corresponde al recurrente de probar la ilegalidad del acto y de desvirtuar la presunción de legitimidad del mismo, no hay duda de que también la Administración tiene una labor probatoria en el procedimiento. En particular, en una sentencia de diciembre de 1974, de gran importancia en este campo, la Corte Suprema ha precisado el problema, estableciendo que la falta de prueba de los hechos por parte de la Administración en el procedimiento contencioso-administrativo puede resultar en beneficio del recurrente.

En efecto, la prueba básica de la actuación de la Administración está o en el Acta Fiscal o en la motivación del acto, todo lo cual consta en el correspondiente expediente administrativo, que debe haber sido elaborado en la Administración Pública. Si la Administración dicta un acto administrativo, y ese acto administrativo es impugnado por el particular que plantea la ilegalidad del acto, y la Administración no envía al Tribunal el expediente administrativo, que sería el mecanismo formal de la prueba de su acto, la Corte ha decidido que ello constituiría falta de prueba por parte de la Administración de su acto, por lo que su decisión sería en beneficio del interesado recurrente. En esa decisión, en efecto, la Corte señaló lo siguiente:

“En el presente recurso, el Despacho de Minas e Hidrocarburos se limitó al envío del expediente administrativo constante de seis folios (excluyendo el recurso de apelación y los anexos presentados por la Compañía), donde nada explica en relación con los puntos planteados por la impugnante”. “De esta manera, este Alto Tribunal carece de elementos objetivos para decidir, pues en los autos solamente se encuentra, muchas veces, con una Resolución sancionatoria, que es simplemente la declaración de voluntad de la Administración, y con un escrito de impugnación que es la opinión

o defensa del administrado, y por eso se coloca al juzgador en situación de decidir sin probanzas de ningún caso, y, por principio, en tal caso, debe favorecer al inculpado”²⁷⁷.

La Corte, en dicha decisión, terminó declarando la nulidad del acto porque la Administración no probó los hechos que fueron el presupuesto de su acto, limitándose al envío de copia del acto a la Corte, en el expediente administrativo, pero sin enviar la substancia del expediente administrativo, donde ha debido haberse dejado constancia de todos esos hechos.

En todo caso, tan esencial es el envío del expediente administrativo al Tribunal y, por tanto, la prueba en el procedimiento por parte de la Administración, que el no envío del expediente en ciertos procedimientos contenciosos, como el de carrera administrativa, puede colocar al funcionario recurrente en una situación de indefensión al no poder contradecir los hechos que se le imputaron y los cuales constan en el referido expediente²⁷⁸.

Por tanto, el hecho de que la carga de la prueba, para desvirtuar esa presunción, corresponda al recurrente, no exime a la Administración Pública, aún en los procedimientos contencioso-administrativos, de la obligación que también tiene de probar los hechos que han servido de fundamento al acto recurrido. La Administración está obligada a enviar el expediente administrativo al Juez contencioso-administrativo, y si no lo hace, corre el riesgo de que por falta de la impugnación de un acto sancionatorio en vía contencioso-administrativa, el recurrente, sin duda, tiene la carga de la prueba para desvirtuar la presunción de legalidad del acto, pero ello no exime a la Administración de la obligación de acreditar ante el Tribunal, las pruebas de los hechos que motivaron el acto. No basta simplemente que el particular no compruebe sus alegatos de ilegalidad del acto recurrido para poder dar la razón a la Administración y declarar sin lugar el recurso; la Administración también debe probar los hechos que dan origen al acto.

En esta forma llegamos al principio que señalamos anteriormente, en materia de prueba de los actos jurídicos: cada parte debe probar sus alegatos, y el hecho de que la carga de la prueba esté en manos del recurrente, por el principio de la presunción de legalidad de los actos administrativos, ello no exime a la Administración, de la obligación de probar. Por ello, la Corte Suprema²⁷⁹, ha decidido que si la Administración no envía el expediente administrativo que sirvió de fundamento al acto, el Juez debe decidir en favor del recurrente, en base a la aplicación del principio *in dubio pro recurrente*. Este prin-

277. V. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 12-12-74, en G.O., N° 1.718 Extr. de 20-1-75.

278. Cfr. Sentencia del Tribunal de la Carrera Administrativa de 22-2-73 publicada en *Doctrina P.G.R. 1973*, Caracas, 1974, p. 400.

279. Sentencias CSJ-SPA de 19-12-74, p. 28, en G.O., N° 30.671 de 17-4-75, pp. 230-391.

cipio se ha aplicado cuando la Administración no prueba sus razones, y se trata de una garantía del particular frente a la inversión automática de la carga de la prueba, derivada del privilegio de la Administración de la presunción de legitimidad de sus actos, por lo que se exige que la Administración compruebe los motivos de los mismos, como mecanismo de protección. De lo contrario, el particular estaría inerte en manos de la Administración, quien tendría la potestad de probar en el procedimiento administrativo, de decidirlo, y de que sus actos tuvieran una presunción de legalidad que los particulares tendrían que desvirtuar, pero sin obligación alguna de probar en el proceso contencioso-administrativo.

C. Algunos medios de prueba en el derecho administrativo

El otro aspecto al cual queríamos referirnos, al analizar la prueba en el proceso contencioso-administrativo, es el de los medios de prueba en el derecho administrativo. En esta materia, debemos señalar que la regulación es distinta, según que se trate de los medios de prueba en el procedimiento administrativo o en el contencioso-administrativo²⁸⁰.

En el procedimiento administrativo, en efecto, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se limita a señalar, en su artículo 58, que "los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba establecidos en los Códigos Civil, de Procedimiento Civil y de Enjuiciamiento Criminal o en otras leyes". Se establece, por tanto, en esta materia, una amplitud probatoria en vía administrativa, con las únicas restricciones establecidas en la Ley Orgánica de la Administración Central, a las cuales haremos referencia más adelante.

Pero, sin duda, el mayor interés en el estudio de los medios de prueba, está en el procedimiento contencioso-administrativo, con motivo de los recursos interpuestos contra los casos administrativos o de las demandas contra los entes públicos. De acuerdo a los artículos 81, 88, 103 y 127 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en materia de medios de prueba puede decirse que también rigen, en principio, todas las normas del procedimiento civil ordinario salvo las disposiciones especiales de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

La legislación venezolana ha venido estableciendo progresivamente, primero en el Estatuto Orgánico de Ministerios, luego en la Ley Orgánica de la Administración Central y posteriormente en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, algunas normas específicas en materia de medios de prueba que modifican, en algo, los principios generales consagrados en materia civil. En todo caso, la doctrina de la

280. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Las pruebas en derecho administrativo", *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, Nos. 87-88, Caracas, 1982, pp. 175-204.

Corte Suprema había sido tradicional en señalar que en materia administrativa, los medios de prueba eran los del procedimiento civil y que nada autorizaba a pensar que había normas distintas. Así, en una sentencia de 12 de noviembre de 1954, la antigua Corte Federal señaló claramente que “conforme a nuestro ordenamiento jurídico nada autoriza, a falta de una reglamentación expresa y especial de la prueba en el derecho administrativo, a probar los hechos y actos que se discuten ante la jurisdicción contencioso-administrativa, por normas distintas a las establecidas en el derecho privado, que vienen así a ser la ley común”²⁸¹.

Ahora bien, este carácter del procedimiento civil, en materia de medios de prueba, de ser ley común, sigue rigiendo, pero con las excepciones establecidas en las reglamentaciones especiales previstas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y en la Ley Orgánica de la Administración Central. Queremos referirnos a estos aspectos específicos que tienen los medios de prueba en materia administrativa, de acuerdo a estas dos leyes que inciden respecto de tres tipos de prueba: la prueba de confesión; la prueba documental, y la prueba de inspección ocular.

a. *La prueba de confesión*

En materia de prueba de confesión, el artículo 89 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia expresamente establece que “ni las autoridades ni los representantes legales de la República, estarán obligados a absolver posiciones, ni a prestar juramentos decisorios”. Sin embargo, dicha norma obliga a estos funcionarios representantes a contestar “por escrito las preguntas que, en igual forma, les hicieren el juez o la contraparte sobre hechos de que tengan conocimiento personal y directo”. Esta norma que exime de esta obligación a los funcionarios públicos nacionales, pues hay que advertir que la Ley Orgánica de la Corte Suprema habla de funcionarios o representantes de la República, recoge un principio establecido desde hace años atrás por la jurisprudencia de la Corte, acogiendo el criterio de la Procuraduría General de la República. En efecto, la Corte ha sentado que “la confesión no es admisible respecto a la Administración Pública, ya que los funcionarios públicos, en materia de índole administrativa, no pueden obligar a la Administración mediante declaraciones provocadas en una absolución de posiciones juradas”²⁸².

El fundamento de esta doctrina está en las normas y principios relativos a la competencia. En efecto, en materia administrativa, la competencia es de texto expreso, por lo que no puede presumirse. Por ello, todo acto y actuación de un funcionario debe estar respaldada por un texto expreso. Al respecto, es criterio de la Procuraduría General de la República en esta materia, que por no existir ninguna norma que atribuyera expresamente competencia a los funcionarios

281. *G.F.*, N° 6, 1954, p. 202.

282. Sentencia de la CSJ-SPA, 13-8-64, *G.F.*, N° 45, 1964, p. 225.

públicos a prestar juramento decisorio o a absolver posiciones juradas, por ello, doctrinal y jurisprudencialmente, se excluye esta obligación.

La Ley Orgánica, sin embargo, ha establecido una restricción al principio jurisdiccional ya que sólo habla de la "República", por lo que los funcionarios al servicio de un Municipio, de un Estado, u otro ente público, sometidos al principio de la competencia, sin embargo, no están expresamente excepcionados por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de absolver posiciones juradas. Sin embargo, puede decirse que la jurisprudencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, como se evidencia de una sentencia de 7 de julio de 1981, permite concluir en que el criterio de la Corte es excluir de la obligación de absolver posiciones juradas a *todos* los funcionarios públicos como principio derivado de la naturaleza de lo contencioso-administrativo. La Corte en efecto estableció, al comentar el artículo 89 de su Ley Orgánica, lo siguiente:

"De este modo el legislador consagra uno de los principios generales del contencioso-administrativo: las pruebas de confesión y de juramento les están vedadas a las autoridades y representantes de la Administración recurrida, porque carecen del poder de disposición de los derechos e intereses de la Administración. Pero a fin de mantener la igualdad procesal en cuanto sea posible, tales pruebas son sustituidas por informes escritos sobre hechos de que tengan conocimiento personal y directo las autoridades y representantes de la Administración. Tratándose, pues, de un principio general del contencioso-administrativo, el mismo debe aplicarse en todos los procedimientos de los recursos de esta naturaleza, a menos que, en razón de la índole de las cuestiones debatidas, el órgano jurisdiccional considere pertinente la prueba sustitutiva indicada. No ha sido ésta la razón por la cual, en el caso *sub-judice*, se denegó tal prueba, sino la de su presunta ilegalidad, que la Corte considera infundada y así lo declara" 283.

En todo caso, hemos dicho que la Ley Orgánica, si bien excepciona de la obligación de absolver posiciones juradas, establece la obligación a dichos funcionarios a contestar por escrito las preguntas que, en igual forma, es decir, con igual efecto, les hicieren tanto el Juez como la contraparte, es decir el recurrente, sobre hechos de que tengan conocimiento personal y directo. De esta disposición del artículo 89 resultan dos consideraciones que debemos formular: Por una parte, el Juez de oficio, puede formular preguntas, por escrito, a los funcionarios en materia administrativa. Por otra parte, si bien la Ley dice que esos funcionarios no están obligados a absolver posiciones juradas, y en cambio sí deben contestar por escrito las preguntas que le formule el Juez o el recurrente en relación a los hechos de los cuales tengan conocimiento, lo que en definitiva, equivale a la misma prueba de confesión por escrito. La Ley Orgánica dice que la respuesta

283. Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 8, EVJ, Caracas, 1981, pp. 123-124.

por escrito sobre preguntas es obligatoria "en igual forma". ¿Qué significa esto? Pues se trata de la misma prueba de confesión, formulada por escrito, pues la respuesta que el funcionario público le suministre por escrito al Juez sobre hechos de los cuales tiene conocimiento, en nuestro criterio tiene que tener el mismo valor de la prueba de confesión.

Por otra parte, en cuanto a la prueba de posiciones juradas en los juicios de nulidad de actos administrativos, cuando deban ser absueltas por los particulares interesados que sean parte en el proceso, la jurisprudencia la ha creado impertinente si ellas no se contraen específicamente a probar la ilegalidad de un acto administrativo. En este sentido, por ejemplo, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha sostenido en auto de fecha 2-12-80 lo siguiente:

"En lo que atañe al (recurrente), no es pertinente tal prueba, ya que como lo ha expuesto el juez *a-quo*, en los juicios contenciosos de anulación por ilegalidad del acto administrativo impugnado, las pruebas tienen que contraerse a evidenciar la ilegalidad cometida por el funcionario al emitir el acto impugnado, por lo cual, no se considera pertinente la absolución de posiciones del impugnante"²⁸⁴.

b. *La prueba por escrito*

En materias de pruebas por escrito, hay algunas normas de la Ley Orgánica de la Corte Suprema que deben destacarse y que se refieren a los documentos que deben acompañar al libelo, a la exhibición de documentos y al carácter de los documentos administrativos.

a'. *El libelo y los documentos fundamentales*

En primer lugar, en cuanto a los documentos fundamentales que deben acompañarse al libelo, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en materia de recursos contencioso-administrativos, como ya hemos explicado, exige que el recurrente acompañe al libelo de su recurso, los elementos fundamentales de la demanda. Así, de acuerdo a los artículos 113 y 122 de la Ley, expresamente se exige que junto con el libelo del recurso, el solicitante acompañe un ejemplar o copia del acto impugnado; el instrumento que acredite el carácter con que actúa, si no lo hace a nombre propio; y los documentos que quiera hacer valer en apoyo a su solicitud. Además, de acuerdo al artículo 84, ordinal 5° de la Ley deben adjuntarse al libelo, los documentos indispensables para verificar si la acción es admisible y, entre ellos, particularmente, los documentos que permitan determinar el cumplimiento del procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República; el agotamiento de la vía administrativa en los casos de recursos de nulidad, mediante, por ejemplo, los documentos que acrediten que se intentó el recurso jerárquico, y el cumplimiento de

284. Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 5, EJV, Caracas, 1981.

la obligación de pagar o afianzar previo al ejercicio del recurso, conforme a lo establecido en el artículo 122 de la Ley.

b'. *La exhibición de documentos*

En materia administrativa, al igual que en materia procesal civil, también se admite la exhibición de documentos, lo cual se aplica fundamentalmente en aquellos casos en los cuales no se pueden acompañar dichos documentos al libelo del recurso. Esta prueba está expresamente regulada en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y en la Ley Orgánica de la Administración Central.

Ahora bien, hay en estas leyes normas específicas que se refieren a la prueba de exhibición de documentos que deben destacarse. La Ley Orgánica de la Administración Central de 1976 establece el principio de la reserva de los archivos de la Administración, con lo cual se establece un privilegio para el Estado de poder, en un momento determinado, declarar ciertos archivos reservados para el uso oficial e impedirle al particular que pueda promover la exhibición de determinados documentos que están en los archivos reservados. Establece, en efecto, la Ley Orgánica en su artículo 55, que no se podrá ordenar la exhibición o inspección general de los archivos de las dependencias de la Administración Pública Nacional, sino por los organismos a los cuales la ley atribuya específicamente tal función. Nos encontramos aquí, ante todo, con el principio de la competencia: se requiere texto expreso que autorice la exhibición o inspección general de los archivos.

La norma sin embargo agrega, que podrá acordarse judicialmente la copia, exhibición o inspección de determinados documentos, expedientes, libros o requisitos y esta providencia se ejecutará, a menos que por razones de seguridad u oportunidad para el Estado, el órgano superior respectivo resuelva que dichos documentos, libros, expedientes o registros tienen carácter reservado o confidencial. De esto resulta, por tanto, que la prueba de exhibición de documentos específicos se admite en general en materia contencioso-administrativa, cuando ha sido acordada por la autoridad judicial, con la sola excepción de que los documentos concretos hayan sido declarados como de carácter reservado o confidencial por la autoridad administrativa superior.

Por supuesto, esto nos plantea el problema del alcance de la reserva de los archivos, y no sólo frente a razones de seguridad, que en algún caso justificarían en un momento determinado la reserva de documentos, sino frente a la amplia discrecionalidad que la Ley otorga a la Administración. Debe observarse que la Ley permite a la Administración que discrecionalmente declare archivos como de carácter reservado o confidencial. Por ello, por razones de oportunidad podría la Administración declarar reservados determinados archivos y, por tanto, cerrarle al particular la posibilidad de la exhibición de documentos e, inclusive, de la inspección de los mismos.

Este problema de la reserva de los Archivos Oficiales, recogido en la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, tradicionalmente estaba en las Leyes y Estatutos de los Ministerios y es además, un principio que recogen multitud de leyes administrativas especiales. Así, por ejemplo, la Ley Orgánica del Ministerio Público, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República establecen normas específicas que declaran la reserva de los archivos oficiales.

Por otra parte, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, regula este mismo principio establecido en la Ley Orgánica de la Administración Central y señala en su artículo 91 que podrá acordarse la exhibición de documentos, siempre que no sean de naturaleza reservada y dicha exhibición debe hacerse por órgano de la Procuraduría General de la República. A tal efecto, la Ley Orgánica de la Corte regula toda una serie de formalidades conforme a las cuales debe realizarse la exhibición, a cuyo efecto debe levantarse un Acta. En todo caso, toda esa regulación de la Ley Orgánica de la Administración Central y, ahora, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, recoge toda una doctrina jurisprudencial largamente establecida desde el año 1949 y que venía regulando la exhibición de documentos, dejando a salvo el principio de la reserva. Al respecto, la antigua Corte Federal y de Casación, en sentencia de 8 de febrero de 1949, ha señalado que:

“es cierto que la Ley de Ministerios, en sus artículos 24, 25 y 26, pauta las reglas conforme a las cuales pueden obtenerse copias en los archivos de los respectivos Departamentos Ejecutivos. Tales archivos son, por su naturaleza, reservados para el servicio oficial, pero, mediante el procedimiento establecido en la referida Ley de Ministerios, es posible a los ciudadanos proveerse de copias certificadas de aquellos instrumentos que les sean útiles para su consulta, defensa u otros fines lícitos. Mas aparte de que no aparece allí tampoco el privilegio para la Nación de no exhibir este o aquel documento, cuando así se le pida conforme a la pauta legal respectiva, el derecho que se da para obtener determinadas copias certificadas no pone a quien en un juicio sea contraparte de la Nación al abrigo de una negativa, puesto que es facultativo del Ministerio conceder o no la copia certificada que se le pida. Además, como la referida Ley de Ministerios no establece término alguno para la expedición de las copias certificadas, bien podría suceder que ellas se expidieran fuera de la oportunidad legal en que la parte interesada debiera presentarlas al Tribunal para la prueba de su derecho. Tales motivos inducen a esa Corte a considerar que si está obligada la Nación a exhibir cuando ello se le pida de conformidad con la Ley”²⁸⁵.

285. Véase Sentencias de la antigua Corte Federal y de Casación de 8-2-49 en *G.F.*, N° 1, 1949, p. 58; y de la Corte Suprema de Justicia en *G.F.*, N° 46, 1964, p. 286.

c'. Los documentos administrativos

El tercer aspecto en materia de pruebas por escrito que debemos mencionar se refiere a la prueba documental y en particular, al problema del valor de los documentos administrativos. Podríamos formularnos la pregunta tradicional: ¿qué valor tiene un oficio de la Administración?, ¿es un documento público?

En esta materia podemos admitir, como principio general, que los documentos y actos administrativos tienen valor de documento público, siempre que en ellos se deje constancia de hechos jurídicos por un funcionario público que declara haber efectuado, visto u oído esos hechos, para lo cual tenía competencia expresa. Este es el principio del artículo 1359 del Código Civil. En todos estos casos en los cuales un funcionario tenga competencia expresa para dejar constancia de hechos que efectúe, que vea y que oiga, el acto administrativo resultante tiene el valor de documento público. Por supuesto, en estos casos, que no son la mayoría, la impugnación de esos documentos tiene que hacerse mediante la tacha si contienen actos jurídicos privados. Un acto del Presidente de un Concejo Municipal, por ejemplo, mediante el cual celebra un acto de matrimonio, es un acto administrativo, sin duda, pero el mismo no se puede impugnar por la vía contencioso-administrativa, sino que, como documento público, sólo puede ser impugnado por la vía judicial prevista en el Código Civil.

Puede decirse que la Corte Suprema de Justicia no ha admitido, en general, el carácter de documentos públicos de todos los actos administrativos. En una sentencia de 1971 se establece con claridad la doctrina de la Corte que sólo ha calificado como documento público, los actos administrativos contentivos de las actuaciones de los funcionarios públicos, un acta fiscal por ejemplo, siempre que hayan sido dictados en ejercicio de su competencia o funciones propias. En esta sentencia de 18-2-71 se estableció, en efecto, lo siguiente:

“Se ha calificado como documentos públicos los instrumentos contentivos de actuaciones de los funcionarios públicos en ejercicio de su competencia o funciones propias, y consecuentemente, ha sostenido el criterio de que la fuerza probatoria de los mismos no se puede destruir sino mediante el procedimiento de tacha. Si bien es cierto que las actuaciones de los funcionarios públicos en la forma indicada, no pueden asimilarse por su diferente formación y estructura jurídica, a los actos que en el derecho común se califican como documentos públicos, no lo es menos que la fe pública que la Ley atribuye a algunas de las actuaciones de los funcionarios solamente es desvirtuable por el procedimiento de tacha”²⁸⁶.

En esa decisión, la Corte no se atreve a calificar estos actos administrativos como documentos públicos, pero establece el criterio de que por la similitud que el funcionario administrativo tiene en su actuación, para declarar, ver u oír ciertos hechos, con fuerza de fe

286. Véase en G.O., N° 1.472 Extra. de 11-6-71.

pública, tendría tal carácter. El problema a determinar es si por considerarse a un acto administrativo como documento público, necesariamente tendría que desvirtuarse por el procedimiento de tacha.

La Corte Suprema en una sentencia de 17-7-70 refiriéndose a un tipo de documento esencial en materia administrativa como son las Actas que levantan ciertos funcionarios, al iniciar un procedimiento administrativo, señalaba que:

“son documentos en los cuales quien tenga competencia para levantarlas, puede dejar constancia de lo que él haya efectuado. del estado o situación de las cosas o lugares o de hechos o actos ocurridos en su presencia, en la fecha en que en ella se determina”²⁸⁷.

En esta forma, estas actas tienen por objeto que el funcionario con competencia para ello, deje constancia de hechos que ve, que efectúa, que oye, y como tales, tiene un valor similar al de los documentos públicos. Su impugnación, sin embargo, no se efectúa por el procedimiento de tacha, pues no contienen situaciones jurídico privadas.

En todo caso, si todos los actos administrativos que tuvieran fuerza de documento público, tuvieran que ser impugnados por la vía de la tacha, materialmente no existiría el recurso contencioso de anulación, porque habría que acudir al procedimiento de tacha y no al recurso de nulidad. Por eso, el carácter de documento público y la consecuente tacha, sólo se reserva a los actos en los cuales el funcionario tenga competencia para ver, efectuar y oír determinados hechos o actos de carácter jurídico privado.

En materia de documentos administrativos, también hay una norma que debe destacarse, de gran importancia, y es la contenida en el artículo 60 de la Ley Orgánica de la Administración Central, que prohíbe a los funcionarios públicos, la expedición de certificaciones de mera relación, es decir, aquéllas que sólo tengan por objeto hacer constar el testimonio u opinión del funcionario declarante, sobre algún hecho o dato de su conocimiento de los contenidos en los expedientes archivados o en curso o aquellos asuntos que hubiesen presenciado con motivo de su función.

Por tanto, un funcionario público, aún cuando sea competente para levantar un Acta de las que inician un procedimiento administrativo, no puede, en ningún caso, expedir las llamadas certificaciones de mera relación, en las cuales haga relación de hechos de los cuales tiene conocimiento, y si ésta se expide, la certificación no tiene valor jurídico alguno, no sirviendo de medio alguno de prueba.

c. *Inspección judicial*

El último de los medios de prueba al que debemos hacer mención, es a la inspección judicial. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en su artículo 90 regula la posibilidad de que pueda acordarse

287. Véase en G.O.. N° 1.481 Extra. de 25-8-71. p. 30.

la inspección ocular sobre determinados planos o documentos que formen parte de los archivos de la Administración Pública, pero sometido a dos condiciones: primero, siempre que no puedan traerse estos documentos de otro modo al expediente, o sea, siempre que haya constancia de que la prueba que de ellos se pretende deducir no puede traerse de otro modo a los autos; y segundo, que no se trate de documentos de carácter reservado de los archivos. Por tanto, el comentado problema de la reserva de documentos también incide en la inspección ocular, pues si se trata de archivos declarados reservados por razones de seguridad u oportunidad no es admisible la inspección ocular y puede, la Administración, oponerse a que se realice. La ley recoge, aquí también, principios jurisprudenciales establecidos por la Corte Suprema; por ejemplo, el contenido en la sentencia del 24-4-73 en la cual se negó una prueba de inspección ocular basado en que los hechos que se pretendían demostrar con la misma dijo la Corte, podían "ser acreditados por otros medios, como son las respectivas copias certificadas de las actas y documentos donde consten los aludidos hechos"²⁸⁸.

288. Véase en G.O., N° 1.613 Extra. de 26-9-73, p. 41.

VI. EL *ITER* PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Las normas fundamentales que regulan el procedimiento en los juicios contencioso-administrativos están contenidas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual recoge los principios fundamentales que se habían establecido en la jurisprudencia de la Corte, aplicando principios generales de derecho administrativo¹, y supletoriamente, en los casos en que sean admisibles, las normas del Código de Procedimiento Civil, las cuales conforme al artículo 81 de la Ley siguen siendo supletorias. En efecto, como lo ha indicado la misma Corte en 1981, al discutirse en un caso concreto, "cual es el procedimiento legal supletorio que debe seguirse en la tramitación de los recursos contencioso-administrativos, esto es, si las previsiones del Código de Procedimiento Civil o las de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia". Al respecto la Corte estimó que:

"conforme al principio de la especialidad, consagrado incluso en el artículo 14 del Código Civil, las lagunas y deficiencias que se observen en la tramitación procesal de los recursos contencioso-administrativos establecidos en las diversas leyes, deben colmarse con las previsiones de la Ley que especialmente regula, en nuestro derecho positivo, la jurisdicción contencioso-administrativa. Ella es, precisamente, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual, por lo demás, en razón de la elevada jerarquía del Órgano Jurisdiccional que regula, ha de tener primacía sobre las demás Leyes. De modo que sólo en lo no previsto por dicha Ley, debe ocurrirse a las normas del Código de Procedimiento Civil "en cuanto sean aplicables", y, con más propiedad, en cuanto sean aplicables con la naturaleza de los mencionados recursos"².

Ahora bien, en base a este criterio, interesa ahora destacar los elementos centrales del *iter* procesal de los recursos contencioso-administrativos, tal como están regulados en la Ley Orgánica, distinguiendo el procedimiento en las demandas contra los entes públicos.

1. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 370 y ss.
2. CSJ-SPA, 7-7-81, *Revista de Derecho Público*, N° 8, EJV, Caracas, 1981, pp. 123 y 124.

1. LA SECUENCIA PROCESAL EN LOS JUICIOS DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

A. La iniciación del procedimiento: el escrito del recurso

En cuanto a la iniciación de 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" o solicitud dirigido a la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa³ o al Tribunal Contencioso-Administrativo competente en el cual deben exponerse "con toda precisión, el acto impugnado, las disposiciones constitucionales o legales cuya violación se denuncie y las razones de hecho y de derecho en que se funde la acción"⁴. A este respecto, ha señalado la Corte Suprema de Justicia que "cuando se demanda la nulidad de un acto por ser violatorio de la Ley, la violación denunciada constituye efectivamente el fundamento de la demanda, lo que implica la necesidad de que sea determinado con entera claridad en el libelo a fin de que el Tribunal... pueda hacer las apreciaciones consiguientes. Es por ello que el artículo 340, ordinal 5º del Código de Procedimiento Civil exige que la demanda debe expresar "la relación de los hechos y los fundamentos de derecho en que se basa la pretensión, con las pertinentes conclusiones"⁵.

Por ello, precisamente, la Ley Orgánica exige no sólo que en el escrito se identifique claramente el acto administrativo que se impugna, sino que se acompañe copia del acto impugnado⁶. En todo caso, ésta es la consecuencia esencial de los requisitos formales exigidos respecto del escrito de recurso, el Juez contencioso-administrativo, en principio, sólo puede conocer de los motivos de ilegalidad denunciados en el escrito del recurso. La jurisprudencia, en ese sentido, también había exigido que en el escrito se expresaren violaciones legales concretas, y no tipo general o en forma genérica⁷, y en todo caso, había establecido que el recurso no podía fundamentarse sólo en la infracción del artículo 117 de la Constitución, lo cual ahora se prevé expresamente en el artículo 133 de la Ley Orgánica. En éste se requiere que cuando el vicio denunciado sea la incompetencia,

3. Art. 83, LOCSJ. Sin embargo, dice esta norma, la omisión de este último requisito de indicar la Sala de la Corte, no impedirá que se remita a la Sala correspondiente la demanda o solicitud enviada por error a otra Sala o a la Corte en Pleno, cuando evidentemente le compete el conocimiento del asunto. En caso de duda, decidirá la Corte en Pleno.
4. Arts. 113 y 112, LOCSJ. Cuando se trata de la impugnación de actos de efectos generales, dice el artículo 113, "si la nulidad se concreta a determinados artículos, a ellos se hará mención expresa en la solicitud indicándose respecto de cada uno la motivación pertinente". Cfr. sentencia CF, 9-4-59. *G.F.*, N° 24, 1959, pp. 62-63.
5. CSJ-SPA, 20-12-61 *G.F.*, N° 34, 1961, p. 218.
6. Artículo 113 LOCSJ.
7. Véase por ejemplo, Sentencia de la antigua CF del 9 de abril de 1959, citada en Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, op. cit., p. 371.

la infracción del artículo 117 sólo puede alegarse “cuando otra disposición de la Constitución haya sido directamente infringida por el acto cuya nulidad se solicita”.

Por otra parte, particularmente en la impugnación de actos administrativos de efectos particulares, 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 proceso⁸. Como hemos visto detalladamente, además, al escrito del recurso debe también acompañarse constancia o indicación del agotamiento de la vía administrativa, la fecha de notificación de publicación del acto —según el caso—⁹ 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 caso¹⁰.

El escrito debe ser presentado personalmente por el recurrente o su apoderado ante el Tribunal competente. Si se tratase de la Corte Suprema de Justicia o la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, el recurrente no residenciado en el Area Metropolitana de Caracas, podrá presentar su solicitud y la documentación que la acompañe, ante uno de los Tribunales civiles que ejerza jurisdicción en el lugar donde tenga su residencia. En estos casos, de acuerdo al artículo 85 de la Ley Orgánica, el Tribunal civil dejará constancia de la presentación al pie de la demanda y en el Libro Diario y remitirá a la Corte el expediente debidamente foliado y sellado.

Debe indicarse, por último, que los Tribunales Contencioso-Administrativos pueden ordenar que se devuelva al recurrente el escrito, cuando contenga expresiones irrespetuosas o indecentes¹¹, a quien también pueden sancionar con multa¹².

B. La información del recurso y la solicitud del expediente administrativo

El primer trámite procesal que debe realizarse una vez presentado un recurso contencioso-administrativo es la información formal de su presentación al Presidente del Tribunal en caso de Tribunales Colegiados, o al Juez, en caso de Tribunales unipersonales, por parte del Secretario del Tribunal. Este debe “dar cuenta” de las solicitudes presentadas¹³ y en el mismo día de despacho si se trata de la impugnación de actos de efectos particulares, el Presidente o el Juez pueden “solicitar los antecedentes administrativos del caso, fiján-

8. Artículos 84, ordinal 7º y 113 LOCSJ.

9. Artículos 84, ordinales 3º y 5º y 124, ordinal 2º LOCSJ.

10. Artículo 122 LOCSJ, y Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones...*, *op. cit.*, p. 372.

11. Art. 176 LOCSJ.

12. Arts. 172, 177 LOCSJ.

13. Arts. 114, 123 LOCSJ.

dose un plazo prudencial a la autoridad administrativa correspondiente para la remisión de los mismos”¹⁴. Debe señalarse que el incumplimiento por parte de la autoridad administrativa del requerimiento judicial de envío del expediente administrativo, puede ser sancionado con multa de hasta cinco mil bolívares que puede imponer el Tribunal¹⁵.

C. La sustanciación del expediente y la admisión

En los casos de Tribunales colegiados, si se trata de la impugnación de actos de efectos generales, el Presidente de la Corte, “en la misma audiencia en que se dé cuenta de la solicitud, dispondrá su remisión al Juzgado de Sustanciación junto con los anexos correspondientes”¹⁶, quien debe decidir acerca de la admisión de la solicitud “dentro de las 3 audiencias siguientes a la del recibo del expediente”¹⁷. En cambio, si se trata de la impugnación de un acto administrativo de efectos particulares ante un Tribunal colegiado se abren dos posibles trámites procesales: si el Presidente del Tribunal requirió de la autoridad administrativa el expediente administrativo, una vez recibido éste o al vencerse el lapso prudencial establecido sin haberlo recibido, deberá “pasar los autos al Juzgado de Sustanciación, a fin de que revise todas las actuaciones y se pronuncie sobre la admisibilidad del recurso dentro de tres audiencias”¹⁸.

Por supuesto, si se trata de un Tribunal unipersonal, la sustanciación inicial la realiza el juez, y el lapso de tres audiencias para admitir el recurso se cuenta, en el caso de la impugnación de actos de efectos generales, a partir de la cuenta del Secretario, y en el caso de la impugnación de actos de efectos particulares, si en la audiencia de la cuenta no decide requerir el expediente administrativo, a partir de dicha cuenta; y en caso de que haya requerido dicho expediente, a partir de su recepción o del vencimiento del plazo prudencial concedido para la remisión a la autoridad administrativa.

Ya nos hemos referido detenidamente al auto de admisión del recurso, el cual debe ser motivado en caso de que el juez o Tribunal decida la inadmisión¹⁹. Con la regulación de esta fase de admisión, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia puso fin a una de las fallas fundamentales del procedimiento contencioso-administrativo hasta esa fecha, que era la “ausencia absoluta de regulación

14. Art. 123.

15. El artículo 174 autoriza a la Corte o Tribunal para “Sancionar con multa que no exceda de Bs. 5.000, a los funcionarios que, estando obligados a hacerlo, no acataren sus órdenes ni le suministraren oportunamente las informaciones, datos o expedientes que solicitare de ellos, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar”.

16. Artículo 114 LOCSJ.

17. Art. 115 LOCSJ.

18. Art. 123 LOCSJ.

19. Arts. 115, 124 LOCSJ.

sobre la admisión del recurso interpuesto”²⁰. Sin embargo, a pesar de esa falla, en 1964 afirmábamos lo siguiente:

“Sin embargo, creemos que la declaratoria de admisión o de inadmisión del recurso interpuesto es imprescindible, ya que es lo que hace efectivos los requisitos procesales del recurso que antes hemos estudiado. Esta admisión del recurso debe hacerse, en nuestro concepto, antes del emplazamiento de los interesados y versará sobre la verificación que debe hacer el Tribunal en relación al cumplimiento o incumplimiento, por parte del recurrente, de los requisitos procesales de legitimación, de agotamiento de la vía administrativa y de interposición del recurso en el lapso legal. Asimismo debe verificarse, cuando haya lugar el cumplimiento del principio *solve et repete*”²¹.

Ahora bien, el auto de admisión, como hemos visto, tiene por objeto verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad por el recurrente, labor que la Ley encomienda al Juez. Sin embargo, ello no es óbice para que cualquier interesado que reúna la necesaria cualidad o legitimación conforme al artículo 137 de la Ley Orgánica, pueda presentar escritos y alegatos ante el Tribunal, cuestionando la admisibilidad del recurso, y no habría razón alguna para que dichos escritos fueran rechazados por supuesta “extemporaneidad” por el Juez. En los casos de procesos contencioso-administrativos contra actos administrativos al tratarse de un recurso contra un acto, en el cual no hay demandados, no es necesario esperar un acto procesal que pudiera ser similar a la *litis-contestatio* para que los interesados puedan hacerse parte. Estos pueden hacerse parte desde el mismo momento en que se presenta el escrito del recurso ante el Tribunal, y por supuesto, antes de que se dicte el auto de admisión, y se emplace a los interesados.

Ya nos hemos referido al contenido múltiple del auto de admisión, en el cual el Juez no sólo resuelve sobre el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad por el recurrente, sino que debe adoptar otra serie de decisiones: si se trata de la impugnación de un acto administrativo de efectos generales, debe notificar del recurso al Presidente del cuerpo colegiado o al funcionario que lo adoptó, y debe asimismo solicitar directamente del Fiscal General de la República, si éste no hubiere iniciado el juicio, quien podría consignar su informe mientras no se dicte sentencia. También debe el juez notificar al Procurador General de la República en el caso de que la intervención de éste en el procedimiento fuere requerida por estar en juego los intereses patrimoniales de la República²². Si se trata de la impugnación de un acto administrativo de efectos particulares, el juez debe ordenar la notificación al Fiscal General de la República y también al

20. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, cit., pp. 371, 375.

21. *Idem.* p. 373.

22. Art. 116 LOCSJ.

Procurador General de la República, “caso de que la intervención de éste en el procedimiento fuere requerida teniendo en cuenta la naturaleza del acto”²³ y por supuesto, si con la pretensión de anulación se formularan las pretensiones de condena patrimonial.

Por otra parte, en este mismo auto de admisión, el juez puede decidir la suspensión de los efectos del acto administrativo de efectos particulares recurrido, aun cuando esta decisión puede adaptarse posteriormente por auto separado²⁴. Asimismo, en este mismo auto de admisión, el juez, a solicitud de parte, y aun de oficio, puede reducir los plazos procesales establecidos en la Ley “si lo exige la urgencia del caso, y procederá a sentenciar sin más trámites” considerándose “de urgente decisión los conflictos que se susciten entre funcionarios u órganos del Poder Público”²⁵. En todo caso, para adoptar una decisión de este tipo, deberán salvaguardarse los derechos procesales y la igualdad de las partes.

D. El emplazamiento de los interesados

En el caso de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos generales, la Ley autoriza al Tribunal para ordenar, “cuando a su juicio fuere procedente”, el emplazamiento de los interesados mediante carteles²⁶. No establece ninguna modalidad procesal en relación a estos carteles, ni dónde o cómo deben ser publicados, por lo que siendo una decisión exclusiva del Tribunal, sin consecuencias respecto del recurrente, dado el simple interés envuelto, bien podría ser un cartel o carteles que se publiquen en la *Gaceta Oficial* de la República, particularmente por el carácter normativo del acto impugnado.

En cambio, si se trata de la impugnación de actos administrativos de efectos particulares el emplazamiento y sus efectos encuentran una regulación más específica en el artículo 125 de la Ley que dispone:

“Cuando lo juzgue procedente, el tribunal podrá disponer también que se emplace a los interesados mediante cartel que será publicado en uno de los periódicos de mayor circulación de la ciudad de Caracas... Un ejemplar del periódico donde fuere publicado el cartel será consignado por el recurrente dentro de los quince días consecutivos siguientes a la fecha en la que aquél hubiese sido expedido y de no hacerlo dentro de dicho término, la Corte declarará *desistido* el recurso y ordenará archivar el expediente a menos que alguno de los interesados se diere por citado, y consigne el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel”

23. Art. 125 LOCSJ.

24. Art. 136 LOCSJ.

25. Art. 135 LOCSJ.

26. Art. 116 LOCSJ. La Ley en realidad, impropriamente habla de “citación de los interesados mediante carteles”.

E. La comparecencia y el lapso de las pruebas

En el caso de la impugnación de los actos administrativos de efectos generales, a partir de la fecha del auto de admisión o de publicación del cartel, si ello fue ordenado por el Tribunal, "comienza a correr un término de 60 días continuos dentro del cual los interesados podrán promover y evacuar las pruebas pertinentes" ²⁷.

En cambio, si se trata de la impugnación de actos de efectos particulares, en caso de que se ordene la publicación de carteles, en éstos debe emplazarse a los interesados "para que concurran a darse por citados dentro de las diez audiencias siguientes a la fecha de publicación del cartel" ²⁸. Por tanto, incluso si los interesados, conforme al artículo 137 de la Ley, se han hecho parte en el procedimiento con anterioridad a la admisión, a los efectos de poder continuar siendo considerados parte en el proceso, deben comparacer en este lapso de 10 audiencias, en el cual "tanto el recurrente como los coadyuvantes u opositores a la solicitud, que hayan atendido al emplazamiento, podrán solicitar que la causa se abra a pruebas, indicando específicamente los hechos sobre los cuales recaerán las que pretendieren promover y producir aquéllas que no requieran evacuación" ²⁹.

Observamos que este emplazamiento es hecho a los que se crean interesados, para hacerse parte en el procedimiento, como coadyuvantes del recurrente o como coadyuvantes en la defensa del acto y consecuentemente, opositores a la solicitud. Por supuesto, en estos casos, no se trata de una oportunidad para "contestar ninguna demanda", porque no hay tal propiamente dicha, a pesar de lo afirmado por la Corte en alguna oportunidad ³⁰. Hay un recurso, sí, pero contra un acto administrativo por lo que en la oportunidad de comparecencia de los interesados, la "solicitud de nulidad" puede contradecirse por cualquiera que tenga interés legítimo en el sostenimiento del acto y no por un determinado "demandado" que no lo hay. En este sentido hemos dicho que el acto administrativo puede ser defendido y por ello es que hay contención.

En todo caso, en este lapso de comparecencia los interesados pueden oponer cuestiones previas o excepciones, incluso relacionadas con la inadmisibilidad del recurso, las cuales deben ser decididas en la sentencia definitiva, a menos que el Juzgado de Sustanciación o el Tribunal considere que debe resolverlas previamente, en cuyo caso si fuere necesario abrirá una articulación con arreglo al Código de Procedimiento Civil ³¹.

En estos casos de juicios de nulidad contra actos administrativos de efectos particulares los términos de prueba empezarán a correr

27. Art. 117 LOCSJ.

28. Art. 125 LOCSJ.

29. Art. 126 LOCSJ.

30. CF, 30-7-57, *G.F.*, N° 17, 1957, p. 57.

31. Art. 130 LOCSJ. Este artículo remite al artículo 386 del Código de Procedimiento Civil de 1916 que tiene su equivalencia en el artículo 607 del actual Código de 1986.

en la audiencia siguiente al vencimiento del lapso de comparecencia y serán de cinco audiencias para promoverlas y de quince para evacuarlas, pudiendo el Tribunal prorrogar este último término por 15 días más, cuando así lo amerite la naturaleza del caso. En estos casos, las reglas del Código de Procedimiento Civil respecto de los medios de prueba, admisión y evacuación de las mismas, regirán en este procedimiento en cuanto sean aplicables³². En consecuencia, las pruebas una vez promovidas, deben ser formalmente admitidas por el Tribunal³³. Contra el auto de admisión de pruebas no hay apelación; sin embargo, contra el auto que niegue la admisión de alguna de ellas sí se admite apelación, la cual se oirá en ambos efectos³⁴.

F. La relación de la causa y los informes

En los casos de juicios de nulidad de actos administrativos de efectos generales, una vez vencido el lapso de 60 días continuos de comparecencia, promoción y evacuación de pruebas, el Juez de Sustanciación en los Tribunales Colegiados deben devolver los autos a la Sala, y ésta, en la audiencia siguiente al recibo del expediente, designará ponente³⁵ y se iniciará el proceso de relación de causa, durante el cual deben oírse informes³⁶.

En el caso de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, si ya no hubiere pruebas por evacuar o cuando para decidir el juicio basten las producidas por el recurrente, el Juzgado de Sustanciación devolverá el expediente a la Sala, la cual continuará el procedimiento, designando ponente y fijando una de las cinco audiencias siguientes para comenzar la relación de la causa, durante la cual deben oírse informes³⁷.

En ambos casos de juicios, el tribunal podrá prescindir de la relación e informes para dictar sentencia definitiva, "cuando el asunto fuere de mero derecho"³⁸, pero en realidad esta decisión sólo podría adoptarse cuando el juez, en el auto de admisión, decida no emplazar a los interesados mediante carteles, o cuando publicados éstos al vencerse los lapsos de comparecencia, los interesados no hayan solicitado la apertura de la causa a pruebas por no haber indicado hechos a probar³⁹, o con posterioridad no se hayan promovido pruebas.

En ambos tipos de juicio la relación se hace privadamente y consiste en el estudio individual del expediente y en el caso de Tribunales Colegiados, en forma individual o colectiva por los Magistrados que formen la Corte o Sala que esté conociendo del asunto. La relación comienza con una *primera etapa* de quince días continuos, al

32. Art. 127 LOCSJ.

33. Art. 398 CPC.

34. Art. 128 LOCSJ.

35. Arts. 117 y 63 LOCSJ.

36. Arts. 117 y 94, 95, 96 LOCSJ.

37. Arts. 129 y 93, 94, 95 y 96 LOCSJ.

38. Art. 135 LOCSJ.

39. Art. 126 LOCSJ.

cabo de los cuales, en el primer día hábil y a la hora que fije el Tribunal, tendrá lugar el acto de Informes por las partes. Realizado el acto de informes o consignados éstos, correrá la *segunda etapa* de la relación que tendrá una duración de veinte audiencias. Sólo por auto razonado podrá el Tribunal o la Sala respectiva, prorrogar hasta por treinta días el término de la relación, cuando el número de pruebas de que se componga el expediente, la gravedad o complejidad del asunto a otras evidentes razones, así lo exijan. En todo caso, en el expediente debe hacerse constar la fecha en que comience la relación ⁴⁰.

En cuanto a los informes, las partes pueden informar por escrito u oralmente. En el primer caso, deben consignar sus informes en la fecha fijada con tal fin o antes de la misma, si así lo prefieren. En el segundo, lo deben notificar al Tribunal o a la Sala, con anticipación. Sin embargo, en una misma causa no puede informar oralmente más de una persona por cada parte, aunque sean varios los recurrentes o defensores del acto.

Al comenzar el acto de informes, el Presidente debe señalar a las partes el tiempo de que disponen para informar; y de igual modo procederá si los litigantes manifestaren su deseo de hacer uso del derecho de réplica y contrarréplica. En todo caso, el Presidente puede declarar concluido el término que se haya fijado para informar oralmente a quien en el acto de informes infrinja las reglas que rigen la conducta de los litigantes en el proceso ⁴¹.

Debe, por último, señalarse que los informes constituyen la última actuación de las partes en relación con la materia litigiosa que sea objeto del juicio o de la incidencia de que se trate. Por tanto, concluido el acto de informes, no se permitirá a las partes nuevos alegatos o pruebas relacionadas con dicha materia, salvo lo dispuesto en el artículo 514 del Código Civil, pero quienes hayan informado verbalmente pueden presentar conclusiones escritas dentro de los tres días siguientes ⁴².

G. La sentencia y sus efectos temporales

En los casos de juicios de nulidad de actos administrativos de efectos generales, el artículo 118 de la Ley Orgánica expresamente prescribe que "La Corte sentenciará dentro de los treinta días siguientes a la fecha de conclusión de la relación, a menos que la complejidad y naturaleza del asunto exija mayor término", con lo cual, en general, estos juicios tienen una larga duración, salvo en los casos en los cuales la Corte considere el asunto de urgencia ⁴³. En virtud del objeto de estos juicios, relativos a los actos administrativos normativos (los reglamentos, por ejemplo), la sentencia que se dicte

40. Art. 94 LOCSJ.

41. Art. 95 LOCSJ.

42. Art. 96 LOCSJ.

43. Art. 135 LOCSJ.

debe publicarse inmediatamente en la *Gaceta Oficial* de la República⁴⁴ y en el sumario de la misma debe indicarse con toda precisión, el acto o disposición anulado, si el recurso fuere declarado con lugar⁴⁵.

En relación a los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, la Ley Orgánica no indica oportunidad precisa para que se dicte la sentencia, la cual entonces deberá dictarse en el lapso general de sesenta días siguientes al vencimiento del lapso de relación conforme a la regla del artículo 515 del Código de Procedimiento Civil.

En los juicios de nulidad contra los actos administrativos de efectos particulares, hemos dicho, la pretensión del recurrente no necesariamente está limitada a la anulación del acto recurrido, sino que esa pretensión puede estar acompañada de pretensiones de condena y amparo. Por ello, el artículo 131 de la Ley Orgánica establece que en su fallo definitivo, la Corte además de declarar si procede o no la nulidad del acto impugnado, “podrá de acuerdo con los términos de la respectiva solicitud, condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración, así como disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”.

Ahora bien, en particular, en relación a la condena patrimonial que pueda contener la sentencia, no están establecidas en la ley medios específicos de ejecución de las sentencias, salvo las de carácter sancionatorio-pecuniario respecto de los funcionarios que estando obligados a hacerlo, no acataren “las órdenes” del Tribunal⁴⁶. En todo caso, si la condena es contra la República, rige el contenido del artículo 16 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, que establece uno de los privilegios de la República en la forma siguiente:

“Los bienes, rentas y derechos o acciones pertenecientes a la Nación no están sujetos a embargo, secuestro, hipoteca o ninguna otra medida de ejecución preventiva o definitiva. En consecuencia, los jueces que conozcan de ejecuciones contra el Fisco, luego que resuelvan definitivamente que deben llevarse adelante dichas ejecuciones, suspenderán en tal estado los juicios, sin decretar embargo, y notificarán al Ejecutivo Nacional, para que se fijen por quienes corresponda, los términos en que ha de cumplirse lo sentenciado”.

En cuanto a las Municipalidades, sin embargo, debe destacarse la importante innovación contenida en el artículo 102 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que prevé medios de ejecución de las sentencias, en la forma siguiente:

44. Art. 120 LOCSJ.

45. Art. 119 LOCSJ.

46. Art. 174 LOCSJ.

“Artículo 102. Cuando el Municipio o el Distrito resultare condenado en juicio, el tribunal encargado de ejecutar la sentencia lo comunicará al Alcalde, quien dentro del término señalado por el Tribunal, deberá proponer al Concejo o Cabildo la forma y oportunidad de dar cumplimiento a lo ordenado en la sentencia. El interesado, previa notificación, aprobará o rechazará la proposición del Alcalde, y en este último caso, el Tribunal fijará otro plazo para presentar una nueva proposición. Si ésta tampoco fuere aprobada por el interesado o el Municipio no hubiere presentado alguna, el Tribunal determinará la forma y oportunidad de dar cumplimiento a lo ordenado por la sentencia, según los procedimientos siguientes:

1º Si se trata de cantidades de dinero, el Tribunal, a petición de parte interesada, ordenará que se incluya el monto a pagar en la partida respectiva en el próximo o próximos presupuestos, a cuyo efecto enviará al Alcalde copia certificada de lo actuado. El monto que se ordene pagar, se cargará a una partida presupuestaria no imputable a programas

El monto anual de dicha partida no excederá del cinco por ciento (5%) de los ingresos ordinarios del presupuesto del Municipio o Distrito.

Cuando la orden del Tribunal no fuere cumplida o la partida prevista no fuere ejecutada, el Tribunal a instancia de parte, ejecutará la sentencia conforme al procedimiento ordinario pautado en el Código de Procedimiento Civil;

2º Si se tratare de entrega de bienes, el Tribunal pondrá en posesión de ellos a quien corresponda, pero si tales bienes estuvieran afectados al uso público, a un servicio público o a actividades de utilidad pública prestados en forma directa por el Municipio, el Tribunal acordará la fijación del precio mediante peritos, en la forma establecida en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social; y determinado el precio, ordenará su entrega a quien corresponda, conforme a lo previsto en el numeral anterior. En este último caso, la fecha de la sentencia se equipará a la fecha del Decreto de Expropiación”.

Por último, debe señalarse en cuanto a la posible condenatoria en costas, que el artículo 10 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y el artículo 74 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establecen como una de las prerrogativas procesales de la República el que no puede ser condenada en costas. En el ámbito municipal, sin embargo, como hemos mencionado, la condenatoria en costas contra los Municipios procede en juicios de contenido patrimonial, cuando resulten totalmente vencidos por sentencia definitivamente firme, en cuyo caso, el monto de la condenatoria en costas no podrá exceder del 10% del valor de la demanda⁴⁷.

Por último deben indicarse en cuanto a los efectos temporales de las sentencias declaratorias de nulidad de los actos administrativos impugnados, tanto si se trata de actos de efectos generales como de actos de efectos particulares, que el juez contencioso-administrativo debe determinar en su sentencia, en su caso, “los efectos de su deci-

47. Art. 103 LORM.

sión en el tiempo”⁴⁸, es decir, si la anulación tiene efectos *ex nunc*, es decir, *pro futuro* y, por tanto, es de carácter constitutivo o si, al contrario, tiene efectos *ex tunc*, es decir *pro pretaerito* y, por tanto, de carácter declarativo y retroactivo. Por supuesto, en esta determinación, la naturaleza del vicio del acto anulado es determinante y si el vicio es de nulidad absoluta, y éstos están taxativamente enumerados en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, como podrían ser los actos nulos por violación de derechos constitucionales de acuerdo al artículo 46 de la Constitución, los efectos de la decisión judicial normalmente deberían ser *ex tunc*, salvo que el juez, por razones de seguridad jurídica, disponga de otra cosa.

2. LA SECUENCIA PROCESAL EN LAS DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS

En el supuesto del proceso contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos, la situación es distinta a la anteriormente descrita respecto al de anulación, dada la pretensión de la demanda. En este caso, el procedimiento se orienta por las normas del procedimiento ordinario⁴⁹, 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.

A. La demanda, la admisión y el emplazamiento

En cuanto a la demanda, rige lo establecido en los artículos 339 y 340 del Código de Procedimiento Civil, y lo único adicional que exige la Ley Orgánica es que “junto con las demandas contra la República”, el demandante debe consignar una copia simple de ellas y de los anexos que la acompañen, a los fines de la citación al Procurador General de la República⁵⁰. La presentación de la demanda puede verificarse a través de un Tribunal Civil por los demandantes no residenciados en el Area Metropolitana de Caracas cuando el Tribunal competente sea la Corte Suprema de Justicia o la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo⁵¹.

La admisión de la demanda debe ser decidida por el Juez o el Juzgado de Sustanciación en los Tribunales Colegiados, dentro de las tres audiencias siguientes al recibo de la demanda. La decisión de inadmisibilidad, debidamente motivada, “sólo podrá fundarse en

48. Arts. 119, 131 LOCSJ.

49. Art. 103 LOCSJ.

50. Art. 104 LOCSJ. El Tribunal entonces no tiene que ordenar la compulsión a que se refiere el artículo 342 CPC.

51. Art. 85 LOCSJ.

alguna de las causales señaladas en el artículo 84 o en la cosa juzgada”⁵².

Ahora bien, admitida la demanda, si ésta es contra la República, se le citará en cabeza 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 la forma cómo esa citación debe hacerse, y cuándo comienza a surtir efecto.

Con la citación se remitirá al Procurador la copia del libelo y de la documentación acompañada del mismo⁵³. De acuerdo a este artículo 39 de la Ley Orgánica de la Procuraduría, desde la fecha de la entrega del oficio de citación al Procurador “comenzará a correr un lapso de 15 días continuos, excluidos los feriados y los de vacaciones, a cuya terminación se considerará consumada la citación de dicho funcionario”, sin perjuicio de la posibilidad que tiene de darse por citado en cualquier momento del referido lapso. En todo caso, una vez consumada la citación, comienza a correr el lapso de comparecencia que deberá verificarse dentro de los 20 días siguientes dentro del cual se deben plantear las cuestiones previas, en su defecto, contestarse la demanda⁵⁴.

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 el artículo 6° de 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 confesión⁵⁵.

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, además, establece disposiciones específicas relativas a la reconvencción, la tercera y la cita de garantía. En cuanto a la reconvencción, la Ley establece la posibilidad para el Tribunal “a solicitud del representante de la República, de fijar el acto de la contestación de la contrademanda para la vigésima audiencia, si aparece de los autos que la reconvencción es independiente de la causa que sirve de fundamento a la acción intentada”⁵⁶. En relación a la tercera, la ley prescribe que ésta “no se admitirá contra la República sin haberse agotado previamente la vía administrativa”⁵⁷, y en cuanto a la cita en garantía a la Repú-

52. Art. 105 LOCSJ. En el Código de Procedimiento Civil, la inadmisibilidad de las demandas sólo puede fundarse en que sea contraria al orden público, a las buenas costumbres o a alguna disposición expresa de la ley. Art. 341 CPC.

53. Art. 106 LOCSJ.

54. Arts. 344, 346, 387, 359 CPC.

55. Art. 362 CPC.

56. Art. 106 LOCSJ.

57. Art. 106 LOCSJ.

blica, aun cuando deba procederse con arreglo a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, se citará al Procurador General de la República para la vigésima audiencia ⁵⁸.

B. Las medidas preventivas y la etapa probatoria

En materia de medidas preventivas, hemos dicho, fundamentalmente rige la disposición del artículo 16 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional cuyo encabezamiento señala que “los bienes, rentas, derechos o acciones, pertenecientes a la Nación, no están sujetos a embargo, secuestro, hipoteca o a ninguna otra medida de ejecución preventiva o definitiva”. Sin embargo, 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, la excepción tiene por objeto asegurar la continuidad del servicio público ⁵⁹.

En todo caso, respecto al particular en juicio, rigen las disposiciones del artículo 585 y siguientes del Código de Procedimiento Civil respecto a las medidas preventivas que solicite la Administración. En todo caso debe tenerse en cuenta a este respecto que “no podrá exigírsele caución al Fisco Nacional para una actuación judicial”, tal como establece el artículo 15 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional y el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

En materia de pruebas, de acuerdo al artículo 107 de la Ley Orgánica de la Corte, “las reglas del Código de Procedimiento Civil respecto de los medios de prueba, admisión y evacuación de las mismas, regirán en este procedimiento, con las limitaciones establecidas en esta Ley” ⁶⁰.

En todo caso, la apelación contra los autos que nieguen la admisión de alguna prueba deben ser oídos en ambos efectos, y los que las admitan en un solo efecto ⁶¹.

C. La relación, los informes y las sentencias

La etapa de relación e informes se rige por lo prescrito en los artículos 93 a 96 de la Ley Orgánica, ya comentados al hablar de la secuencia del proceso contencioso de anulación, la cual comenzará “cuando quede firme el auto que declare inadmisibles las pruebas, concluya la evacuación de las pruebas admitidas o termine el lapso de evacuación” ⁶².

En cuanto a la oportunidad para dictar sentencia, la Ley Orgánica no establece ningún lapso y se limita a señalar “la Corte dictará

58. Art. 107 LOCSJ.

59. Art. 46 LOPGR.

60. CF, 30-57, *G.F.*, N° 17, 1957, p. 57.

61. Arts. 92 y 108 LOCSJ.

62. Art. 109 LOCSJ.

sentencia una vez concluidas sus deliberaciones sobre el caso”⁶³. Sin embargo estimamos que el artículo 515 del Código de Procedimiento Civil es aplicable en relación a que la sentencia debe dictarse a los setenta días siguientes del vencimiento del lapso de relación.

En todo caso, son aplicables a los juicios de demandas contra los entes públicos, particularmente contra la República, las normas comentadas sobre costas y ejecución de la sentencia contenidas en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. En cuanto a los Municipios, sin embargo, rigen las normas también comentadas establecidas en la materia en la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Debe señalarse en todo caso, que en materia de ejecución de sentencias, el Código de Procedimiento Civil de 1916 contenía un capítulo especial destinado a las “demandas en que tengan interés las rentas públicas”, en el cual se aplicaba, en particular, a los procedimientos de las demandas contra la República, los Estados y los Municipios. De acuerdo a dichas normas⁶⁴ en los supuestos de medidas de ejecución, éstas no podían dictarse sobre bienes del Estado, y en tales casos, el Juez debía suspender la ejecución y notificar al ente público para que éste resolviera la forma como habría de cumplir la condena, en el caso de que se tratase de condena al pago de sumas de dinero. Esta regulación del Código de Procedimiento Civil eliminada en la reforma de 1986, indudablemente que podía originar situaciones injustas para el particular demandante, pues la forma y modalidad del pago de sumas de dinero quedaba entera y exclusivamente en manos del órgano administrativo. 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. Debe advertirse, en todo caso, que en el ámbito municipal la situación ha variado totalmente con las normas de la Ley Orgánica del Régimen Municipal que dejan en manos del juez, en definitiva, la determinación del modo de ejecución de la sentencia de condena⁶⁵.

Como conclusión, puede decirse que en el procedimiento de las demandas contra los entes públicos rige, en principio, el Código de Procedimiento Civil, 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.

63. Art. 110 LOCSJ.

64. Arts. 681 y ss. CPC de 1916.

65. Art. 102 LORM.

3. OTROS ASPECTOS PROCESALES DE LOS JUICIOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS

A. La imposibilidad de la acumulación de los juicios contencioso-administrativos

Al constatar la distinción esencial entre los procedimientos contencioso-administrativos de anulación de actos administrativos y el de las demandas contra los entes públicos, resulta la imposibilidad de acumulación de los recursos que a ellos dan lugar. Ambos recursos no pueden acumularse por tener los procedimientos esenciales distintos y la acumulación acarrearía la inadmisibilidad⁶⁶. Sin embargo, ello no quiere decir que sea imposible solicitar una anulación de un acto administrativo y, además, una condena a la Administración.

Hemos dicho que las acciones contencioso-administrativas se clasifican básicamente en acciones contra los actos administrativos y demandas contra los entes públicos. Pues bien, cuando estas acciones, por ejemplo las que contienen una pretensión de condena contra la Administración por responsabilidad contractual o extracontractual, son originadas por un acto administrativo, la misma acción de declaratoria de nulidad del acto que originó y origina el daño al recurrente conlleva una demanda en responsabilidad. En estos casos, la condenatoria pura y simplemente de pagar daños y perjuicios que se dicta en contra de la Administración, no sería efectiva si se dejara produciendo sus efectos al acto que causó el daño. Por otra parte, también sería inútil la instancia jurisdiccional si sólo se pudiera anular el acto sin tener el juez poder para condenar a la Administración pecuniariamente. Por ello es que las pretensiones de anulación de actos administrativos pueden conllevar, en las oportunidades que sea necesario, pretensiones de condena. Por tanto, cuando se trata de un recurso contencioso-administrativo de anulación, no sólo es posible solicitar la declaratoria de nulidad en un acto administrativo, como sucedía antes de la Ley Orgánica de 1976⁶⁷, sino que el juez, en su competencia de anulación, puede además pronunciar decisiones condenatorias contra la Administración, de cualquier especie. Por tanto, no sólo puede anularse el acto que se impugna, sino que puede condenarse a la Administración.

En cambio, en el caso de las demandas contra la República y otros entes públicos, la pretensión del demandante sólo puede consistir en pretensiones de condena y no puede en esas demandas y a través de su procedimiento específico, solicitarse la nulidad de actos administrativos.

66. Art. 84, 4º LOCSJ.

67. Véase Allan R. Brewer-Carías. *Las Instituciones Fundamentales...*, cit. pp. 383-392.

En esta forma la relación entre los recursos contencioso-administrativos, sus pretensiones y procedimientos fue completamente cambiada e invertida con la Ley de 1976⁶⁸.

B. El procedimiento de los recursos de interpretación y en los casos de recursos contra las conductas omisivas

Por último, en cuanto a los procedimientos contencioso-administrativos debe señalarse que la ley, en realidad, sólo establece normas específicas para el procedimiento contencioso-administrativo en relación a dos acciones específicas: las acciones de nulidad de actos administrativos contra los actos administrativos; y las demandas contra los entes públicos. Por tanto, respecto de los recursos contencioso-administrativos de interpretación y los recursos contencioso-administrativos contra las conductas omisivas, no hay reglas procesales específicas. Rige, por tanto, el artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el cual prescribe lo siguiente:

“Cuando ni en esta ley, ni en los Códigos y otras leyes nacionales se prevea un procedimiento especial a seguir, la Corte podrá aplicar el que juzgue más conveniente de acuerdo con la naturaleza del caso”.

Esa norma, por tanto, ha llevado a los jueces contencioso-administrativos en cada caso, a aplicar el procedimiento más conveniente según su criterio, y así, por ejemplo, en materia de recursos contencioso-administrativos contra las conductas omisivas, la Corte Suprema ha estimado que el más conveniente para tramitarlo es “el destinado en dicha ley a la impugnación de los actos administrativos de efectos particulares, adaptado desde luego, a las peculiaridades del recurso por abstención, entre ellas, la de los efectos del mismo⁶⁹.”

4. EL PROCEDIMIENTO DE SEGUNDA INSTANCIA

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia regula expresamente el procedimiento en segunda instancia, en el cual se establecen normas especiales a las previstas en el Código de Procedimiento Civil.

A. La apelación y el recurso de hecho

La apelación que procede contra las decisiones definitivas no interlocutorias conforme a lo prescrito en los artículos 288 y 289 del Código de Procedimiento Civil, debe intentarse en el término de cinco días establecidos en dicho Código⁷⁰.

68. Véase el régimen anterior en *Idem*, pp. 382-383.

69. Véase sentencia CSJ-SPA 28-2-85, *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, p. 175.

70. Art. 298 CPC.

La Ley Orgánica, en esta materia, sólo prescribe normas especiales en materia de recurso de hecho, al cual se destina el artículo 98, en el cual se establece lo siguiente:

“Cuando proceda ante la Corte al recurso de hecho, éste debe interponerse dentro de los términos y en los casos establecidos en los códigos y leyes nacionales. También puede interponerse dicho recurso cuando el inferior se haya abstenido de hacer una consulta o de oír un recurso cuyo conocimiento corresponda a la Corte o cuando se abstenga de enviar el expediente o las copias requeridas para decidir la consulta, la apelación u otro recurso. En el primero de estos casos, si la decisión fuere favorable a los intereses de la República, el recurso podrá interponerse dentro de los cinco días siguientes al vencimiento del lapso de apelación y, en el segundo, en el término de treinta días más el de la distancia, a contar de la fecha del fallo contra el cual proceda la consulta o se haya interpuesto el recurso que el inferior se negó a oír.

Aunque el recurso haya sido intentado sin el testimonio indispensable para decidir, la Corte lo dará por introducido y fijará término breve y perentorio dentro del cual deba presentarse aquél. Sin embargo, cuando el recurso haya sido intentado con el testimonio respectivo o una vez que éste sea consignado, la Corte, con vista del mismo, sin otra actuación y sin citación ni audiencias de parte alguna, declarará, dentro de los cinco días hábiles siguientes, si hay o no lugar al recurso de hecho. Si lo declarare con lugar y el testimonio fuere bastante para ello, entrará a conocer del fondo del asunto, oyendo previamente a las partes. Por otra parte, si declarado con lugar el recurso no fuere suficiente el testimonio para decidir sobre el asunto principal, la Corte dispondrá que se haga la consulta o se oiga la apelación y solicitará del inferior la remisión de los autos originales si ésta fuere en ambos efectos, o copia certificada de lo conducente si debe oírse en uno solo, a cuyo efecto le señalará un término, más el de la distancia, si lo hubiere.

En todo caso, cuando el fallo a que se refiere el recurso de hecho no sea consultable, corresponde al recurrente solicitar del Tribunal que lo haya dictado, las copias que considere necesarias para decidir la apelación. En cambio, si el fallo fuere consultable, la Corte, al declarar con lugar el recurso, debe solicitar del Tribunal respectivo el expediente original del juicio o copia de las actuaciones requeridas para decidir la consulta”.

B. La formalización de la apelación

Ahora bien, entre las normas especiales concernientes a la apelación, debe destacarse ante todo, la que prescribe la necesidad de formalizar la apelación, lo que varía sustancialmente el *iter* del procedimiento ordinario de segunda instancia⁷¹. En efecto, prescribe el artículo 162 de la Ley Orgánica que en la audiencia en que se dé cuenta de un expediente enviado a la Corte Primera o a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema en virtud de apelación,

71. Arts. 516 y ss. CPC.

se debe designar Ponente y se fijará la *décima* audiencia para comenzar la relación. Dentro de este término, el apelante debe presentar escrito en el cual precise las razones de hecho y de derecho en que se funde, y vencido ese término, corre otro de cinco audiencias para la contestación de la apelación.

Esta formalización de la apelación, es sin duda, una parte esencial del procedimiento, pues "si el apelante no presentare el escrito en el lapso indicado, se considerará que ha desistido de la apelación" y así lo declarará el Tribunal o la Corte, de oficio o a instancia de la otra parte ⁷².

En todo caso, cuando el asunto fuere de mero derecho, la vista de la causa continuará inmediatamente después de vencido el término para la contestación de la apelación.

C. Casos de urgencia y de mero derecho

Debe señalarse que por expresa previsión del artículo 170 de la ley, el Tribunal de segunda instancia podrá hacer uso de la facultad que establece el artículo 135 de la Ley Orgánica ⁷³, es decir, podrá a solicitud de parte o de oficio, reducir los plazos establecidos, si lo exige la urgencia del caso, y procederá a sentenciar sin más trámite, considerándose de urgente decisión los conflictos que se susciten entre funcionarios u órganos del Poder Público. En los casos de asuntos de mero derecho, el tribunal puede dictar sentencias definitivas, sin relación ni informes.

D. Las pruebas en segunda instancia

En segunda instancia sólo se admitirán las pruebas de experticia, inspección ocular, juramentos, posiciones juradas e instrumentos públicos o privados, con las limitaciones establecidas en la Ley Orgánica ⁷⁴.

Estas pruebas, cuando las partes en esta instancia las quieran hacer valer, serán promovidas dentro de las cinco audiencias siguientes al vencimiento del plazo señalado para la contestación de la apelación, y sobre su admisión se debe pronunciar el Juzgado de Sustanciación, dentro de las tres audiencias siguientes a contar del recibo del expediente que, con tal fin, le pasará la Corte o la Sala ⁷⁵.

Una vez ejecutoriado el auto sobre admisión de pruebas, debe correr un lapso de quince días, prorrogables por un período igual

72. Art. 162 LOCSJ.

73. La *Gaceta Oficial*, Nº 1.893 de 30-7-76 donde está publicada la Ley Orgánica en realidad remite al artículo 137, pero ello es evidentemente un error de copia. La remisión correcta es al artículo 135 como se desprende del texto del Informe de la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados del Congreso sobre la Ley Orgánica de 16-6-76. Véase el libro editado por el Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas, 1979, p. 557.

74. Art. 164 LOCSJ.

75. Art. 163 LOCSJ.

más el término de distancia, dentro del cual se evacuarán las que hayan sido admitidas o las que el Juzgado de Sustanciación haya ordenado de oficio⁷⁶ de acuerdo a los poderes inquisitivos a que se refiere el artículo 129 de la Ley.

Debe señalarse que de acuerdo a la Ley, una vez ejecutoriado el auto sobre admisión de pruebas, si las admitidas no exigen evacuación y al vencimiento del lapso de promoción, si las partes no hubiesen promovido pruebas, ni el Tribunal hubiere ordenado de oficio la evacuación de ellas, la vista de la causa continuará inmediatamente⁷⁷.

E. La relación, los informes y la sentencia

Ahora bien, cuando quede firme el auto que declare inadmisibles las pruebas, concluya la evacuación de las pruebas admitidas o termine el lapso de evacuación, el Juez de Sustanciación devolverá el expediente a la Corte o Sala, la cual fijará la décima audiencia para el acto de informes⁷⁸.

Por último de acuerdo a la Ley Orgánica concluido el acto de informes, durante el cual las partes podrán usar del derecho de réplica y contrarréplica, la causa entrará en estado de sentencia⁷⁹, la cual debe dictarse dentro de los sesenta días después del acto de informes⁸⁰.

F. Los casos de consultas

Hemos señalado que de acuerdo con lo establecido en el artículo 43 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, se debe consultar con el Tribunal Superior, "toda sentencia definitiva dictada en juicio en que sea parte la República". Por tanto, en los casos en los cuales ninguna de las partes haya apelado de una decisión pero el expediente suba a la Corte por vía de consulta, se debe proceder de inmediato a la vista de la causa, sin la intervención de aquéllas. En tales casos, la Corte, sumariamente, debe confirmar, reformar, o revocar el fallo consultado⁸¹.

76. Art. 165 LOCSJ.

77. Art. 167 LOCSJ.

78. Art. 166 LOCSJ.

79. Art. 168 LOCSJ.

80. Art. 521 CPC.

81. Art. 169 LOCSJ. De igual modo debe proceder el Tribunal Superior, con audiencia de las partes, cuando la apelación verse sobre medidas preventivas.

VII. LOS PODERES DEL JUEZ Y LA SENTENCIA EN EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Como hemos señalado, el sistema contencioso-administrativo en el mundo latino, se desarrolló bajo la influencia del sistema francés, en el cual, como proceso a un acto administrativo, el juez contencioso-administrativo sólo podía pronunciarse sobre la anulación o no del acto impugnado. Conforme a ese principio limitativo de los poderes del juez, éste no podía en forma alguna adoptar decisiones que pudieran implicar la sustitución de la Administración.

Esta tradición del contencioso-administrativo se remonta al principio revolucionario de la separación de poderes, consagrado en la famosa Ley del 16-24 de agosto de 1790 sobre reorganización del Poder Judicial, dictada por la Asamblea Nacional francesa en la cual se estableció que:

“Las funciones judiciales son distintas y permanecerán siempre separadas de las funciones administrativas. Los jueces no podrán, *so pena* de prevaricación, perturbar, de la manera que sea, las operaciones de los cuerpos administrativos, ni citar, ante ellos a los administradores en razón de sus funciones” (Título II, Art. 13).

Fue este principio el que llevó, casi 100 años después, a la consolidación de la jurisdicción administrativa en Francia a cargo del Consejo de Estado para juzgar la Administración y anular los actos administrativos, pero por supuesto, en forma separada del Poder Judicial, es decir, la jurisdicción contencioso-administrativa en Francia, en definitiva, tuvo su origen en el acto revolucionario de expresión extrema de la separación de poderes, que prohibía a los jueces ordinarios juzgar a la Administración, lo que sigue teniendo vigor. El juez administrativo, sin embargo, siguió con la misma tradición de poderes limitados frente a la Administración reducidos a anular o no el acto impugnado. Conforme a ello, el juez no puede hacer acto de administración, ni comportarse como administrador ni sustituirse a la Administración. De allí el principio tradicional que se impone al juez administrativo francés, de no poder dar órdenes a la Administración.

Este principio, que en Francia y en todos los países latinos comienza a resquebrajarse en virtud del derecho ciudadano a la tutela judicial frente a la Administración, puede decirse que no tiene aplicación en Venezuela, donde al contrario conforme al artículo 206 de

la Constitución, el juez contencioso-administrativo además de tener competencia para “anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder” y para “condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración”; tiene el poder de:

“disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”.

Esta norma constitucional, en todo caso, ha venido moldeando la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia le da unos amplísimos poderes al juez contencioso-administrativo el cual puede no sólo dar órdenes de hacer o de no hacer a la Administración, sino también, en ciertos casos, sustituirse en ella, si es necesario para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa.

Esté principio constitucional, en todo caso, ha venido moldeando los poderes del juez contencioso-administrativo, en la tendencia de asegurar el derecho ciudadano a la tutela judicial frente a la administración, con incidencia en el principio dispositivo y en los poderes de actuación de oficio; en la posibilidad de adoptar medidas cautelares y otras órdenes en el procedimiento; en el contenido de la sentencia y en la ejecución de las sentencias¹.

1. EL PRINCIPIO DISPOSITIVO EN EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Y LA AMPLIACION DE SUS PODERES COMO CONTRALOR DE LA LEGALIDAD

Los poderes del juez en el contencioso-administrativo, puede decirse que se rigen por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, y como a todo Juez, al Juez Contencioso se le aplican dos principios que están en el artículo 12 de dicho Código: por una parte, la decisión conforme a derecho (la sumisión de la legalidad de parte del Juez), y por la otra, el principio dispositivo, matizado aun con los poderes inquisitivos que existen en el contencioso-administrativo:

A. La decisión conforme a “normas de derecho”

En cuanto a la sumisión a la legalidad de acuerdo a este artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, el Juez “debe atenerse a las normas de derecho a menos que la Ley lo faculte para decidir con arreglo a la equidad”.

1. Véase lo expuesto en Allan R. Brewer-Carías, *Nuevas Tendencias en el Contencioso Administrativo en Venezuela*, Caracas, 1993, pp. 179 y ss.

Esta norma sugiere un aspecto de particular importancia en el contencioso al permitirle al juez, en la segunda parte, la posibilidad de recurrir a la equidad en las decisiones que pueda adoptar, cuando la Ley lo faculte. En nuestro ordenamiento jurídico, las leyes que en especial atribuyen a un Juez la posibilidad de decidir conforme a la equidad, sólo existen en el campo mercantil o de derecho privado; en cambio, en general, en el campo del derecho público, no existe ese tipo de regulación expresa. Sin embargo, hay que destacar una disposición fundamental: el Art. 206 de la Constitución, que se repite en el 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, que le atribuye al Juez la potestad para *disponer lo necesario* para restablecer la situación jurídica subjetiva lesionada. Por supuesto, esto lo debe hacer el Juez conforme a las normas de derecho, pero ello no excluye que pueda recurrir a la equidad para tomar determinadas decisiones.

El origen de esta expresión "decidir con arreglo a la equidad" en el derecho comparado, sin duda, debe situarse en el derecho inglés, donde incluso, inicialmente, había dos jurisdicciones: la jurisdicción del *Common Law* y la jurisdicción de equidad, aun cuando después se han fundido. En todo caso, cuando el *Common Law* es insuficiente para que el juez pueda restablecer una situación jurídica subjetiva lesionada, el juez puede recurrir a criterios de justicia, a lo que sea más equitativo, o decidir conforme a su conciencia. Y sin duda, este es un elemento que podría permitir al juez contencioso-administrativo tomar decisiones de acuerdo a la equidad, para restablecer la situación jurídica subjetiva lesionada, aun cuando no haya una norma de derecho expresa que abra la posibilidad de decisión en un caso concreto.

En materia de amparo, por ejemplo, así como en el contencioso-administrativo, es donde el juez debe recurrir a la equidad cuando sea necesario para restablecer la situación jurídica subjetiva lesionada; y, en efecto, en más de una ocasión, el juez contencioso administrativo, en ausencia de normas de derecho, ha adoptado decisiones precisamente en base a la equidad, aún cuando ello no se haya dicho expresamente, basta recordar, por ejemplo, toda la tradición jurisprudencial previa a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 que reguló la suspensión de efectos del acto administrativo en vía contenciosa. Esta posibilidad fue una creación pretoriana del juez contencioso, de poder suspender los efectos del acto administrativo en juicio, cuando la ejecución podía causar gravámenes irreparables o de difícil reparación, y ello lo fue haciendo el juez contencioso, decidiendo sin que existiera una norma de derecho que lo autorizara, sino pura y simplemente en base a principio de la equidad.

B. El principio dispositivo y los poderes inquisitivos

El otro aspecto relativo a los poderes del juez, es el del principio dispositivo en el proceso, su aplicación al contencioso y la determinación de los poderes inquisitivos del Juez.

Aquí también, como principio, rige el mismo artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que el juez "debe atenerse a lo alegado y probado en autos, sin poder sacar elementos de convicción fuera de éstos, ni suplir excepciones o argumentos de hecho no alegados ni probados". El principio se recoge de nuevo en el Art. 243 del Código de Procedimiento Civil donde se establece que "la sentencia debe contener decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas".

De estos artículos surge, sin duda, el principio dispositivo: el Juez debe decidir, en principio, de acuerdo a lo alegado y probado en autos, principio que se recoge en el Art. 82 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, que establece que el juez contencioso conocerá de los asuntos a instancia de parte interesada, salvo que pueda proceder de oficio conforme a la Ley.

El principio dispositivo, por tanto, puede decirse que es de aplicación de los asuntos a instancia de parte interesada, salvo que pueda proceder de oficio conforme a la Ley.

El principio dispositivo, por tanto, puede decirse que es de aplicación clara en materia contencioso-administrativa, aun cuando con matices derivados de ciertos poderes inquisitivos que tiene el juez contencioso-administrativo, particularmente en relación con el contencioso de los actos administrativos, donde el juez ejerce un control de legalidad.

Se destacan así, los poderes de actuación de oficio que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia le confiere al juez contencioso-administrativo, en materia de apreciación de la admisibilidad de los recursos (Art. 84); en materia de apreciación de vicios de orden público y de continuar conociendo de la causa a pesar del desistimiento o la perención (Art. 87); en materia de procedimientos aplicables cuando no estén legalmente establecidos (Art. 102); en materia de emplazamiento de los interesados (Arts. 116 y 125); en materia de solicitud del expediente administrativo (Art. 123); en materia de pruebas (Arts. 127 y 129).

Ahora bien, a parte de esto, el juez contencioso-administrativo en principio, debe actuar a petición de parte y conforme a lo alegado y probado en autos, es decir, ateniéndose a los vicios alegados, respecto del acto impugnado y con base en las razones alegadas.

a. *El fundamento del recurso y el control de la legalidad*

De acuerdo a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Art. 113 y 122), el escrito de recurso (el libelo) debe contener indicación precisa de las disposiciones constitucionales o legales cuya

violación se denuncia, y de las razones de hecho y de derecho en que se funde la acción.

Por tanto, en el contencioso de anulación, la nulidad demandada contenida en el libelo del recurso, viene a ser el fundamento de la acción que se introduce ante el Juez. Esta necesidad de que el libelo indique con precisión las normas violadas y las razones de hecho y de derecho del recurso, había sido establecida antes de la Ley Orgánica de la Corte por la propia jurisprudencia de la Corte Suprema, donde se señalaba que "el fundamento del recurso" era justamente "la violación denunciada" en el libelo²; y que "la materia que debía ser objeto de la decisión debía estar circunscrita a los pedimentos expresamente consignados en la demanda"³.

Con posterioridad, en igual sentido, en una sentencia de la Corte Primera de la Contencioso-Administrativo de 7-12-82, se expresó que los:

"límites del conocimiento y decisión de los tribunales vienen dados por los términos en los que han sido planteadas las respectivas demandas, y alegatos de la contraparte, sin que puedan los jueces cambiar su naturaleza, o la pretensión perseguida por los demandantes..."⁴.

Por tanto, de acuerdo a esta doctrina y al principio del Código de Procedimiento Civil, podríamos decir que, en principio, el juez no podría encontrar otras disposiciones violadas distintas a las denunciadas por el recurrente; que el juez no podría encontrar otros vicios distintos a los allegados por el recurrente que el juez no podría dar otras razones como fundamento del recurso o de la nulidad alegada, distintas a las establecidas en el libelo del recurso; y que el juez no podría, por tanto, considerar otros pedimentos distintos a los consignados en el recurso.

El límite, por tanto, de la acción del proceso y de la decisión del juez, debe ser, de acuerdo al principio del Código de Procedimiento Civil y a la jurisprudencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos, el establecido en el libelo del recurso.

Por ello, hay sentencias de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo que revocan sentencias de tribunales inferiores, porque han decidido, por ejemplo, una cuestión extraña a los pedimentos del libelo. En otra sentencia⁵, la Corte Primera señaló que el sentenciador:

"debe ceñirse a las pretensiones de las partes, con arreglo a la demanda y a las excepciones opuestas, lo que conduce a precisar que le está prohibido extenderse a examinar y decidir peticiones u oposiciones que le hayan sometido expresamente las partes en litigio, ni plantear, desde luego, de

2. Sentencia CSJ-SPA de 19-11-61, *G.F.*, N° 34, p. 81.

3. Sentencia CSJ-SPA de 2-6-64 en *G.O.*, N° 27.474 de 25-6-64.

4. Sentencia de 7-12-82, *RDP*, N° 13 1983 p. 152.

5. Sentencia de 30-1-83, *RDP*, N° 13, 1983, p. 154.

modo diverso a como aquellas lo hicieron, el problema jurídico objeto de la controversia, para entrar a decidir puntos extraños a los que han sido discutidos en juicio”⁶.

b. *El control de legalidad y el principio iura novit curia*

Los principios jurisprudenciales anteriores responden al principio dispositivo regulado en el Código de Procedimiento Civil; sin embargo, su aplicabilidad estricta origina problemas diversos cuando de lo que se trata es del ejercicio del control de legalidad.

En efecto, en materia procesal hay un principio tradicional y es que el derecho lo sabe el juez: “*iura novit curia*”; y si el derecho lo sabe el juez, y se trata, en el contencioso de anulación de los actos administrativos, de un control de legalidad, cabría preguntarse si puede considerarse al juez contencioso como un contralor absoluto de la legalidad, aún cuando ciertos problemas de legalidad no hayan sido planteados necesariamente por el recurrente. En otras palabras, ¿Si el derecho lo sabe el juez, puede el juez acudir a cualquier norma de derecho, aún no alegada por los recurrentes para ejercer su función de contralor de la legalidad?

Este es justamente el problema planteado en materia contencioso-administrativa de anulación de los actos administrativos, donde el problema generalmente envuelto, es un problema de derecho, y no necesariamente de hechos.

c. *Lo alegado y probado en autos y sus matices*

Ahora bien, como hemos dicho, el juez —y este principio debe seguirse manteniendo—, debe decidir de acuerdo a lo alegado y probado en autos. Así lo exige el Código de Procedimiento Civil.

Ahora bien, lo alegado tiene que referirse, primero al acto impugnado, y si es un acto de efectos generales, a la norma impugnada; segundo a las normas que se alegan violadas; tercero a los vicios denunciados por el recurrente, y cuarto a las razones aducidas por el recurrente. En principio, el juez debe decidir conforme a lo alegado en esta forma y a lo probado, por las partes, en el proceso. Por ello la Corte Primera, en sentencia de 13-3-80, señaló que en la sentencia no debe haber decisión sobre “nada distinto de lo pedido por las partes”⁷.

Sin embargo, aun frente a esta formulación del principio dispositivo y a la decisión conforme a lo alegado y probado en autos, la jurisprudencia, en aras del control de la legalidad, lo ha matizado.

6. Sentencia de 8-3-83, *RD*P, N° 14, 1983, p. 182.

7. Sentencia de 13-3-80, *RD*P, N° 2, 1980, p. 140.

a'. *Precisiones sobre lo alegado respecto al acto impugnado cuando se trata de actos normativos*

Ello ha sucedido, por ejemplo, en relación al acto impugnado. En los casos de impugnación de actos de efectos generales, cuando el recurrente lo impugna parcialmente, y por tanto, denuncia la inconstitucionalidad o ilegalidad de algunos artículos del mismo; si se aplicase estrictamente al principio dispositivo, el juez estaría circunscrito a la alegación respecto de algunos artículos, y no podría conocer de la nulidad de otros artículos del acto de efectos generales, no alegados por el recurrente. Sin embargo, la Corte Suprema, en sentencia de 16-12-81, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de su Ley Orgánica consideró "que puede y debe pronunciarse sobre la nulidad de otros artículos" de la Ordenanza impugnada en ese caso:

"aunque los actores no hayan hecho solicitud expresa al respecto, si considera que los mismos incurren en violaciones que afectan el orden público. Sobre todo si se trata de cuestiones de orden público eminente"⁸.

b'. *Lo alegado en cuanto a las normas violadas y la ampliación de los poderes del juez en materia de derecho*

La matización al principio dispositivo se ha producido, también, en cuanto lo alegado por el recurrente en lo que se refiere a las normas violadas. El juez, hemos dicho, conoce el derecho; por lo tanto, como contralor de legalidad, en su análisis del caso, podría encontrar normas violadas, no alegadas. En otras palabras, el juez está obligado a saber el derecho y a aplicarlo; en consecuencia, no necesariamente debe ceñirse al derecho que alega el recurrente, exclusivamente, y podría buscar otras normas jurídicas que, por ejemplo, hayan sido vulneradas por el acto impugnado y pronunciarse sobre su ilegalidad.

En una sentencia de 10-12-84 de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, al analizar una sentencia de un Tribunal inferior, señaló que no constituye vicio de ultrapetita:

"el aplicar los jueces reglas de derecho no alegadas por las partes; porque en razón del aforismo: "El Juez conoce el derecho" (*iura novit curia*), éste está obligado a tener en cuenta tales reglas, aun no habiendo sido mencionadas por las partes, si se atienen estrictamente a los hechos, sin variar estos"⁹.

En esta forma, la Corte Primera estableció el criterio de que las normas violadas, alegadas por el recurrente, no constituyen un límite para el juez, el cual puede buscar otras normas violadas, siempre

8. Sentencia CSJ-SPA de 16-12-81, RDP, N° 9, 1982, p. 148.

9. Sentencia de 10-12-84, RDP, N° 20, 1984, p. 166.

que no cambie los hechos, es decir, se atenga estrictamente a los hechos alegados. De allí se deriva que el principio dispositivo lo aplica la Corte a los hechos alegados por el recurrente, pero no al derecho, agregando en dicha sentencia que:

“Si los hechos no cambian, y los jueces aplican normas diferentes o distintas a las alegadas por las partes, antes que otorgarles más de lo pedido, es darle exactamente lo que se corresponde”¹⁰.

El límite, en todo caso, en este principio jurisprudencial, es que los hechos alegados por el recurrente y las partes, no deben ser variados por el juez. Sin embargo, veremos más adelante, cómo los poderes inquisitivos del juez, lo pueden llevar a promover pruebas y probar hechos de oficio.

c'. Lo alegado en cuanto a los vicios del acto y la apreciación de oficio de los vicios de orden público

El principio dispositivo exige también que el juez, además de atenerse al derecho y a las normas que se alegan violadas, se debe atener a los vicios alegados, lo que concierne tanto al derecho como a hechos, porque los vicios se refieren a ambos elementos. Aquí también encontramos una jurisprudencia que empieza a admitir que el juez puede apreciar otros vicios distintos a los alegados por el recurrente. En efecto, en una sentencia de 27-03-85, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo admitió que:

“es posible y valedero que el Juez se aparte de las impugnaciones aducidas por los recurrentes y haga valer consideraciones propias que lo llevan a la convicción de que un acto está viciado sin que ello afecte la validez del fallo”¹¹.

Pero por supuesto, este poder de acudir a otros elementos de derecho, para pronunciar la ilegalidad de un acto, no puede llevar al juez a cambiar la naturaleza de los alegatos, ni las pretensiones que han formulado las partes.

En todo caso, si bien el juez tiene este poder inquisitivo para buscar el derecho aplicable y poder acudir a otras alegaciones distintas de las formuladas por las partes, de nuevo encontramos, sin embargo, el límite derivado del principio dispositivo en cuanto en una sentencia de 11-07-72 señaló que:

“el Juez no puede sacar elementos de convicción fuera de los autos ni suplir excepciones o argumentos de hecho, no alegados, ni probados”¹².

De manera que si bien el juez puede acudir al derecho no alegado para decidir, no puede recurrir a hechos no alegados o probados en

10. *Idem*.

11. Sentencia de 27-3-85, RDP, Nº 22, 1985, p. 187.

12. Sentencia CSJ-SPA de 11-7-72, en G.O., Nº 1.540 Extra. de 29-8-72, p. 47.

juicio, aun cuando —como hemos señalado— el juez pueda probar de oficio los hechos en base a sus poderes inquisitivos.

Pero en cuanto a los vicios alegados, en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se encuentra un principio que ha venido siendo aplicado en los últimos años en forma constante, tanto por la Corte Suprema de Justicia como por los Tribunales Contencioso-Administrativos, consistente en la posibilidad que tiene el juez, de considerar de oficio vicios de orden público, que se refieren a vicios de nulidad absoluta.

En efecto, el artículo 87 de la Ley establece que cuando haya desistimiento o perención, aún cuando en principio, estas actuaciones procesales dejan firme la sentencia apelada en el desistimiento o el acto recurrido en la perención, ello no sucede cuando “éstos violen normas de orden público y por disposición de la ley corresponda a la Corte el control de la legalidad de la decisión o acto impugnado”. El contencioso administrativo es un control de legalidad, razón por la cual, esta norma ha llevado a los jueces, en sucesivas sentencias, a admitir la posibilidad de conocer y de decidir de oficio la nulidad de un acto administrativo, considerando vicios de orden público, aun cuando éstos no hayan sido alegados por las partes¹³.

Estos vicios, ha dicho la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo:

“no pueden ser convalidados, ni por la Administración, ni por los interesados, y mucho menos por los jueces, de modo que éstos pueden declararlos nulos aunque la querellante no los hubiere alegado”¹⁴.

En general en las decisiones, el juez contencioso-administrativo ha vinculado los vicios de orden público a los vicios de nulidad absoluta¹⁵; y éstos son los enumerados en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En esta forma, definidos estos vicios de nulidad absoluta en dicha ley, el juez, en uso de esta potestad de apreciar de oficio vicios de orden público, debe ceñirse, en principio, al listado del mencionado artículo 19 de dicha ley.

Pero existe otra posibilidad en la cual los jueces contencioso-administrativos pueden también decidir de oficio, apreciando vicios de inconstitucionalidad, que podrían identificarse como vicios de orden público y ello sucede en los casos en los cuales acuden a la facultad prevista en el Art. 20 del Código de Procedimiento Civil relativa al “control difuso de la constitucionalidad”. Esta norma es mandatoria, en el sentido de que cuando la Ley vigente cuya aplicación se pida (lo alegado por las partes), colidiere con alguna disposición consti-

13. Véase entre otras sentencias de la CPCA de 6-12-82, *RD*P, N° 13, 1982, p. 151; de 21-3-85, *RD*P, N° 22, 1985, pp. 188-189; de 24-10-85, *RD*P, N° 24, 1985, p. 171.

14. Sentencia de 10-12-87, *RD*P, N° 33, 1988, p. 138.

15. Véase entre otras sentencias de la CPCA de 1-12-83, *RD*P, N° 17, p. 202; y de 10-12-87, *RD*P, N° 33, 1988, p. 138; y de la CSJ-SPA de 5-12-85, *RD*P, N° 25, 1986, p. 144.

tucional, los jueces aplicarán esta última con preferencia. Así, en una sentencia de la Corte Primera de 20-03-80, el principio quedó claramente establecido en la siguiente forma:

“Con respecto a los otros conceptos expresados en los párrafos anteriormente transcritos, esta Corte ratifica el criterio otras veces expuesto acerca de la facultad del juez de enjuiciar previamente las normas que habrá de escoger y aplicar para decidir el caso concreto objeto del proceso; esta función de enjuiciamiento normativo previo que debe realizar el juez, está recogida en el artículo 7 (actualmente el Art. 20) del Código de Procedimiento Civil, y por ende, no es sólo una facultad sino también un deber, realizable de oficio, por sustentarse en el principio *iura novit curia*”¹⁶.

d'. *Lo alegado en cuanto a las razones y los poderes del Juez*

Pero el juez en base al principio dispositivo, no sólo hemos indicado que está sometido a las normas que se aleguen violadas con las excepciones que hemos señalado, sino también a las razones alegadas, los cuales también deben limitarlo en su decisión.

Sin embargo, aquí también encontramos excepciones. Por ejemplo, en una sentencia de la Corte Primera de 13-03-80, se precisó que “el juez no está obligado en la solución del problema, a subordinarse a las razones jurídicas indicadas por los litigantes”¹⁷; jurisprudencia que irrumpe contra el principio dispositivo y le da al juez posibilidad de buscar otras razones distintas a las indicadas por los litigantes.

d. *El control de la legalidad, lo probado en autos y los poderes inquisitivos*

Ahora bien, el principio dispositivo no sólo exige que la decisión del juez, en principio, esté basada en lo alegado por los recurrentes, con todas las excepciones que hemos visto, sino también de acuerdo al Código de Procedimiento Civil en lo probado por las partes. Sin embargo, frente a este principio está la norma del artículo 129 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que autoriza al juez contencioso-administrativo, en cualquier estado de la causa, a solicitar informaciones y hacer evacuar las pruebas que considere pertinentes.

En este sentido la Corte Primera ha señalado, en sentencia de 18-03-80 que:

“Reconoce la jurisdicción que tienen de oficio los Tribunales de lo Contencioso Administrativo para apreciar datos de hechos cuyo conocimiento considere el Juez necesario a los efectos de la comparación de la pretensión con el ordenamiento jurídico: en resumen, el juez contencioso admi-

16. Sentencia de 20-3-80, RDP, N° 2, 1980, p. 140.

17. RDP, N° 2, 1980, p. 140.

nistrativo tiene poderes inquisitorios, pudiendo así conceder la prórroga solicitada en el caso presente, o aún *ex-officio* ordenar las pruebas pertinentes” 18.

Por supuesto, estos poderes inquisitivos deben referirse a los hechos alegados, El juez contencioso no puede, en principio, extraer hechos distintos a los alegados por el recurrente, pudiendo sin embargo apreciar los hechos que están en el expediente administrativo, aún cuando no hayan sido alegados por las partes. Como lo ha señalado la Corte Suprema en sentencia de 24-10-85:

“El órgano jurisdiccional puede, por tanto, utilizar todos aquellos datos que figuran en el expediente administrativo aun cuando en los alegatos formales las partes no recojan algunos de ellos. La existencia del expediente administrativo justifica dada la función revisora de esta jurisdicción, que éste pueda examinar no sólo los actos objeto de impugnación, sino también, sin limitación, todas las actuaciones administrativas que llevaron a dictarlos” 19.

En todo caso, los jueces han sido cautelosos en el uso de sus poderes inquisitivos en materia de prueba, razón por la cual en la sentencia de 18-03-80, antes citada, señaló:

“Que para evitar confusiones a las partes y evitar igualmente toda duda en relación a la puridad del proceso, el órgano jurisdiccional debe expresar con toda claridad cuándo va a usar tal potestad inquisitoria, pues lo normal es que las partes sean quienes lleven al proceso los datos de hecho, y no precisar cuándo se usa la citada potestad inquisitiva por parte del Tribunal Contencioso Administrativo, porque puede confundir a las partes y crear una situación de aparente favorecimiento a una de las partes en el proceso” 20.

De lo anterior resulta que si bien en materia contencioso-administrativa rige el principio dispositivo, tratándose de un juez de la legalidad y existiendo el principio de que el juez debe conocer el derecho, este es libre de elegir el derecho que considere aplicable según su ciencia y conciencia, no hallándose atado por los errores u omisiones de las partes. Por ello ha venido desarrollando poderes inquisitivos de manera de poder entrar a considerar otros elementos de derecho, distintos a los alegados por las partes, pero sin poder suplir las normas violadas, los vicios alegados y las razones alegadas. Por tanto si un recurrente intenta un recurso, y pura y simplemente indica que el acto impugnado viola un artículo de una ley, sin dar razones jurídicas, el juez no puede suplir las razones que no dio el recurrente.

18. Sentencia de 18-3-80, *RDP*, N° 2, 1980, p. 140.

19. Sentencia CSJ-SPA de 24-10-85, *RDP*, N° 24, 1985, p. 173.

20. Sentencia CPCA de 18-3-80, *RDP*, N° 2, 1980, p. 140.

2. LOS PODERES DEL JUEZ CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO EN MATERIA DE MEDIDAS CAUTELARES Y DE ORDENES EN EL PROCEDIMIENTO

A. Las medidas cautelares en el contencioso-administrativo

a. *Un retroceso en materias de suspensión de efectos*

Tradicionalmente, en el procedimiento contencioso-administrativo, las medidas cautelares que podían adoptar los jueces se habían limitado a la potestad de suspensión de efectos del acto recurrido, sólo si se trataba de un acto de efectos particulares, conforme a lo establecido en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia a los efectos de evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva.

En el razonamiento para adoptar tal decisión judicial, sin duda, el juez debe ponderar los intereses en juego en el proceso (interés público vs. intereses particulares), y por ello, la ley lo faculta para poder exigir caución al recurrente a los efectos de decretar la suspensión de efectos. En la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ésta es una exigencia potestativa del juez, lo que ocurre en casos excepcionales.

En todo caso, su exigencia es una limitación a los poderes cautelares del juez, lo cual se ha agravado en materia urbanística, pues conforme al artículo 94 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, la posibilidad del juez de suspender los efectos de los actos administrativos de corrección, modificación, paralización o demolición en materia urbana, está supeditada siempre a la exigencia de una caución suficiente para garantizar "el costo de la ejecución del acto y el de los daños y perjuicios a terceros". En esta forma, en materia urbanística, se ha introducido una limitación a los poderes del juez contencioso administrativo, que marca un retroceso en la materia, y que contrasta con la tendencia a la aplicación de esos poderes.

b. *La ampliación de los poderes cautelares del juez contencioso-administrativo*

En efecto, en contraste con la restricción que resulta de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística en materia de suspensión de efectos, lo cierto es que la tendencia general en el contencioso-administrativo comparado y en la jurisprudencia venezolana, es la ampliación de los poderes cautelares del juez contencioso-administrativo, más allá de la sola posibilidad de suspensión de efectos.

En Francia, por ejemplo, donde la dualidad jurisdiccional es quizás de las más marcadas, la doctrina comienza a constatar el contraste entre el juez judicial, con poderes cautelares amplios derivados del Código de Procedimiento Civil y los poderes limitados del juez administrativo, en materia cautelar, lo que ha llevado a plantear la necesidad de la reconquista por parte del juez administrativo de los

poderes de ordenar, que en general, tiene el juez judicial, y no sólo de carácter suspensivos.

Una tendencia más marcada se ha evidenciado en Italia, donde la Corte Constitucional, por sentencia Nº 180 de 28-06-85 declaró como contraria a la Constitución la limitación de las medidas cautelares que establecía la Ley de Procedimientos ante la jurisdicción Contencioso-Administrativa, a la sola suspensión de efectos del acto impugnado, partiendo del argumento de que la duración del proceso no debe causar perjuicio al recurrente que tiene razón. Por ello, argumentó la Corte Constitucional que la tutela judicial efectiva impone al juez el poder disponer de la facultad de adoptar todas las medidas cautelares que sean necesarias para evitar la frustración ulterior de la decisión de fondo, llegándose incluso a la generalización de las medidas cautelares positivas, suspensivas o sustitutivas frente a los actos denegatorios.

En Venezuela, siendo por supuesto el Código de Procedimiento Civil aplicable en materia contencioso-administrativa conforme al artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte, y conforme a la orientación del artículo 206 de la Constitución que otorga al juez contencioso poderes para disponer lo necesario para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa, es evidente que las medidas cautelares que puede adoptar el juez no se reducen a la sola suspensión de efectos del acto administrativo, sino que pueden abarcar las denominadas medidas cautelares innominadas previstas en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, lo que implica poderes de dictar órdenes de hacer, de no hacer o de ejecutar, dirigidas a la Administración, mientras dure el juicio de nulidad.

En este sentido debe destacarse el uso de poderes cautelares *de oficio* por la Corte Suprema en dos casos: en el caso *Tarjetas Banvenez* decidido por sentencia de 10-7-91 y en el caso de la *elección de Gobernadores de Barinas y Sucre* de 15-2-93. En esas decisiones la Corte decidió, para salvaguardar el interés de las partes, *de oficio* por una parte, suspender las Asambleas del Banco de Venezuela y por la otra, suspender las elecciones para Gobernadores que había convocado el Consejo Supremo Electoral²¹.

Por otra parte, y para reforzar la idea de que es necesario que el juez contencioso-administrativo haga uso de los poderes cautelares innominados que le permite la ley, en cuanto a la suspensión de efectos de los actos administrativos, debe tenerse en cuenta que ésta ha sido tradicionalmente una medida efectiva frente a decisiones positivas de la Administración donde hay providencia, como por ejemplo, la revocación de un acto, la orden de demolición de un inmueble, la destitución de un funcionario. En estos casos, la suspensión de efectos del acto recurrido, permite respectivamente la continuación

21. Consultada en original.

de la vigencia del acto, el cese de la demolición ordenada o el ejercicio del cargo, mientras dure el juicio de nulidad.

Sin embargo, en general, se ha considerado que la suspensión de efectos del acto recurrido no es efectiva frente a decisiones de rechazo o denegatorias de solicitudes, siendo tradicional la posición del juez contencioso-administrativo de no acordar la suspensión de efectos, cuando ello pudiera implicar una orden de hacer o un acto positivo.

Este principio, sin embargo, ha sido variado recientemente por la Corte Suprema de Justicia, en una sentencia dictada en un recurso de nulidad acumulado con una acción de amparo, al disponer como amparo cautelar, una orden de hacer a la Administración. En efecto, en sentencia de 06-10-92, (caso citado *Mayor Rodríguez San Juan*) al conocer la Corte de un recurso de nulidad contra el acto administrativo de negativa de goce de una pensión de retiro de las Fuerzas Armadas dictado por el Ministro de la Defensa, en el cual se alegó violación al derecho de igualdad y a la no discriminación, la Corte consideró que estos derechos podían presumirse violados, y pasó de seguidas "a establecer el monto de la pensión de retiro correspondiente", ordenando "al Ministro de la Defensa que realice lo necesario para que le sea concedido al accionante el monto suficiente para su subsistencia" y disponiendo el pago mensual de la pensión "hasta que sea decidido el recurso de nulidad intentado, donde habrá una declaración sobre la legalidad del acto cuestionado". Agregó la Corte en su decisión, a fin de proteger los intereses de la República que si el recurso de nulidad se declarase sin lugar, y se confirmase judicialmente el acto impugnado que había negado la pensión:

"surge el derecho de la Administración en ser resarcida y a recuperar el monto global de los pagos realizados"²².

B. Los poderes inquisitivos y las órdenes de procedimiento

Además de las medidas cautelares innominadas, en el curso del procedimiento el juez contencioso-administrativo tiene legalmente una serie de poderes para dictar órdenes de procedimiento, particularmente en materia de pruebas conforme al ya citado artículo 129 de la Ley Orgánica de la Corte. Así, estas órdenes pueden consistir en solicitudes de información y exhibición de documentos, incluso frente a los casos de reserva o secreto administrativo.

Sin embargo, es evidente que estos poderes de actuación de oficio tienen límites, como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia en su sentencia de 19-07-90 (*caso Consorcio Uricao Hochtief*):

"Si bien el juez de lo contencioso-administrativo y, en este caso, tributario, le está dado dentro de sus facultades inquisitoriales realizar o disponer de oficio actuaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos en

22. Sentencia CPCA de 7-12-82, *RDP*, N° 13, 1982, p. 152.

orden a la obtención de la verdad procesal, sin embargo tal facultad, no puede concluir en ningún momento a sustituir al administrado (contribuyente) supliendo alegatos no esgrimidos por éste en su defensa, so pena de incurrir en *ultra-petita*" 23.

Por otra parte, el juez contencioso-administrativo, conforme al artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, puede adoptar restricciones y prohibiciones respecto de actuaciones contrarias a la majestad de la justicia y al respeto que se deben los litigantes. En este ámbito caben todas las órdenes de policía del proceso y de las audiencias, lo que podría implicar, por ejemplo, restricciones a la prensa u otros medios, o a multitudes de acceso a las salas de audiencias; y sanciones conforme al artículo 170 del Código de Procedimiento Civil y al artículo 172 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

3. EL CONTENIDO DE LA SENTENCIA

De acuerdo con lo establecido en el artículo 206 de la Constitución y en el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el juez contencioso-administrativo no sólo tiene el poder de juzgar y decidir la nulidad de los actos administrativos y condenar a la Administración, sino que tiene el poder de ordenar todas las medidas indispensables para la buena marcha de la justicia, es decir, disponer lo necesario para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa. Ello implica no sólo facultades de declaración y de anulación sino de condena, es decir, de adoptar órdenes de cualquier naturaleza frente a la Administración, como son las de hacer, no hacer, deshacer, dar, pagar o entregar.

Ahora bien, en la clasificación general de las sentencias, según las pretensiones formuladas, en el ámbito contencioso-administrativo pueden también distinguirse, en general, tres tipos de sentencias: sentencias declarativas, sentencias constitutivas y sentencias de condena, aún cuando en general, los dispositivos de las mismas sean conjuntos.

A. Los diversos tipos de sentencias

a. *Las sentencias declarativas*

Las sentencias declarativas tienen por objeto la mera declaración de la existencia o inexistencia de una relación jurídica o de un derecho. El fin de estas sentencias es la precisión de una certeza, la desaparición de una incertidumbre o de una inseguridad jurídica que

23. Sentencia de 19-7-90, RDP, Nº 43, 1990, p. 126.

pueda existir en relación a un derecho o a una relación jurídica. La sentencia declarativa es admitida directamente en el Código de Procedimiento Civil Art. 16; es por eso, se dice, no altera la realidad jurídica.

Estas sentencias declarativas también existen en materia contencioso-administrativa, donde podrían distinguirse las siguientes:

En primer lugar, las sentencias dictadas en los recursos de interpretación que establece nuestro ordenamiento: no sólo en la interpretación de las leyes que lo prevean, sino también en las acciones de interpretación de un contrato administrativo.

En segundo lugar, las sentencias dictadas en los recursos cuyo objeto sea que se reconozca o declare, por ejemplo, la existencia de un derecho, de un contrato, de las obligaciones de un contrato o de una relación jurídica concreta. Un ejemplo sería el recurso que interpusiera un funcionario público para que se lo reconozca como funcionario de carrera y nada más.

Hay otros supuestos en el contencioso que pueden dar lugar a sentencias declarativas, por ejemplo, cuando se ejerce el control difuso de la constitucionalidad, y el juez declara inaplicable una ley por inconstitucional para decidir un caso concreto. En este caso toma una decisión mero declarativa.

En el contencioso-administrativo, además, puede identificarse otro caso de sentencia-declarativa, no muy frecuente en la práctica, que es la que conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema puede dictarse cuando una parte, en un proceso, alega la excepción de ilegalidad consagrada, en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema. Como se sabe, ese artículo establece el lapso de caducidad para intentar el recurso de nulidad y señala que aún vencido el lapso, siempre, la ilegalidad puede alegarse por vía de excepción. En este caso, cuando se alega la excepción de ilegalidad en un proceso, sea en un proceso civil o en juicio contencioso-administrativo, el juez, cuando decide la excepción, en realidad está adoptando en ese aspecto una decisión mero declarativa.

También tienen carácter de sentencia declarativa la que declare la inadmisibilidad del recurso, así como también, la sentencia que desestima el recurso, declarándolo sin lugar.

b. *Las sentencias constitutivas*

El segundo tipo de sentencias que también existen en el contencioso-administrativo, son las sentencias constitutivas, que se producen cuando se pide al órgano jurisdiccional la creación, modificación o extinción de una situación jurídica pre-existente. Una sentencia constitutiva produce una mutación en la realidad jurídica, y eso es lo que las distingue de las declarativas.

La típica sentencia constitutiva en el contencioso-administrativo, es la sentencia que declara con lugar un recurso de nulidad, y declara la nulidad del acto impugnado. Una sentencia anulatoria no es pro-

piamente una sentencia declaratoria como en algunas decisiones la Corte Suprema lo ha señalado; en realidad, la sentencia que anula un acto modifica la realidad jurídica y al extinguir el acto impugnado, extingue la relación jurídica derivada del mismo. Incluso, por ejemplo, si el acto administrativo impugnado había revocado un acto precedente, la anulación del acto hace que renazca la situación jurídica creada por el acto anterior. Por ello, la sentencia anulatoria es, típicamente, una sentencia constitutiva.

Por supuesto, en estas sentencias constitutivas, tratándose particularmente de la anulación, el juez, conforme a lo pedido, debe dictar la anulación o no de un acto, no pudiendo modificar, con su decisión, el acto administrativo y pretender producir un nuevo acto, pues en ese caso se sustituiría a la Administración.

En esta forma, en una sentencia de 07-12-82, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo consideró este principio, al revocar una sentencia de un tribunal inferior, señalando que con su decisión el tribunal inferior "había modificado actos administrativos dictados por autoridades municipales con atribuciones perfectamente definidas en materia de control y ejecución de normas urbanísticas". En el caso concreto, el juez inferior, en su decisión, al pretender aplicar unos actos administrativos, los interpretó erradamente, deduciendo de ellos situaciones no establecidas en los mismos, modificando en definitiva lo que ellos habían dispuesto. La Corte Primera, al revocar la sentencia estimó que el juez había incurrido en usurpación de funciones²⁴.

En todo caso, derivado del carácter constitutivo de las sentencias de anulación, ha habido jurisprudencia constante en relación a determinar, que en las mismas, el juez no puede, al decidir la anulación de un acto, inmiscuirse en la actividad administrativa, ni resolver directamente problemas que corresponden ser solucionados por la Administración activa. Por ejemplo, la misma sentencia antes citada del 07-12-82, de la Corte Primera se señaló que los poderes de los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos:

"Se limitan a controlar la legalidad de los actos que constituyen el objeto de los respectivos recursos de anulación, sin poder inmiscuirse en la actividad administrativa material propiamente dicha, ni resolver directamente los problemas que corresponde solucionar a la Administración activa. Sólo en la medida en que a los tribunales contencioso-administrativos les sea llevado un problema de legitimidad y de legalidad, pueden éstos intervenir, a través de sus facultades jurisdiccionales para anular los actos ilegítimos o ilegales, o para restablecer los derechos subjetivos lesionados por la actividad de la Administración, o para condenar a ésta a pagar los daños y perjuicios que ocasione con su actuación, conforme se desprende del artículo 206 de la Constitución. Pero no podrán jamás dichos Tribunales sustituir a la Administración y dictar actos o medidas para regular ma-

24. Sentencia de CPCA de 7-12-82, *RDP*, N° 13, 1982, p. 152.

terias o asuntos económicos, sociales, técnicos o de cualquier otra índole. En este sentido, en el presente caso no corresponde a esta Corte resolver los problemas de urbanismo, de vialidad o de servicios públicos que hubieran podido originarse de los actos administrativos dictados por la autoridad competente, sino examinar la sentencia apelada, y, si fuerá el caso, pronunciarse sobre la legalidad de aquellos actos que mediante el respectivo recurso de anulación le han sido llevados a su conocimiento, para controlar la legalidad o legitimidad. Corresponde, por tanto, a este Tribunal Colegiado, en los términos en que le ha sido planteado el objeto de la apelación, en primer término conocer de las denuncias formuladas por la apelante contra la sentencia apelada y en segundo lugar, de resultar procedente la apelación, entrar a decidir sobre la conformidad de los actos impugnados con los textos legales y, si no estuvieren viciados, ratificar su legitimidad, y en caso contrario, a declarar su nulidad”²⁵.

En otra decisión de la Corte Primera de 07-10-85, al conocer en apelación de una decisión de un tribunal inferior, la Corte insistió en que:

“El juzgador debe atenerse en su decisión a las pretensiones contradictorias de las partes, sin que le quepa sustituirse en ellas para plantear de manera diferente el problema jurídico en litigio. Ello equivale no a decidir, sino a crear controversias y a infringir por consiguiente la ley, al extenderse más allá de los límites prefijados por la acción y la excepción.

En el caso que se examina resulta obvio que el sentenciador de primera instancia se salió de esos límites al resolver no conforme al recurso interpuesto, sino declarando una cosa distinta a la solicitada por las partes, al sustituir al acto administrativo de destitución por el de suspensión sin goce de sueldo con las limitaciones que indicó en el dispositivo del fallo, y omitir pronunciarse sobre la totalidad de la pretensión del funcionario...”²⁶.

El tema ya había sido tratado por la Corte Suprema de Justicia, en una sentencia de 11-08-49, con motivo de la solicitud de nulidad de unas Resoluciones Ministeriales que habían negado el otorgamiento de unas concesiones mineras por no haber supuestamente el interesado, consignado el papel sellado y timbres fiscales exigidos. Probadamente en juicio la consignación oportuna del papel y timbres fiscales, la Corte entró a decidir el pedimento del recurrente de que se expidieran los títulos mineros respectivos, y en relación a ello, la Corte señaló:

“...La Corte considera que mandar a expedir los títulos a que se contrae el demandante, no es, ciertamente atribución de esta Corte, limitada como está en su competencia en el presente caso, a resolver si es nula o si es válida la Resolución del Ministerio de Fomento a que se refiere este juicio.

25. *Idem.*

26. Sentencia CPCA de 7-10-85, RDP, N° 24, 1985, p. 172.

Naturalmente que declarada la nulidad de las Resoluciones Ministeriales determinadas en la demanda, está obligado el Ministerio de Fomento, prescindiendo de la cuestión de consignación de papel y timbres fiscales, a continuar la tramitación de los respectivos expedientes sobre concesiones de explotación de hidrocarburos, de conformidad con la ley de la materia, que debe ser cumplida” 27.

Mas recientemente, la Corte Suprema en sentencia de 04-08-86 (*caso S.A. Petrolera Las Mercedes*), al resolver un recurso de nulidad interpuesto contra una Resolución del Ministerio de Energía y Minas, frente a un pedimento del recurrente de que se acordara la reposición del procedimiento administrativo interno cumplido por el Ministerio, la Sala Político-Administrativa dispuso:

“Las tramitaciones son diferentes, ante poderes del Estado distintos, no podrá la Sala reponer —así lo pretende el impugnante— la administrativa interna al estado de que se dicte nueva Resolución, corrigiendo los vicios que afectan a las recurridas como si aquella vía y la contencioso judicial fueran una sola”.

En esa sentencia la Corte señaló que la vía contencioso-administrativa agota su cometido en la confirmación del acto impugnado a través de la declaratoria sin lugar del recurso o, en su caso, en la anulación total o parcial del mismo, no pudiendo extenderse esos poderes a la intromisión judicial en la tramitación administrativa. Por ello, en ese caso, la Corte concluyó señalando que:

“Los supuestos vicios de tramitación administrativa que la recurrente alega, podrían, de ser relevantes, conducir a la nulidad en la vía judicial contenciosa del acto impugnado, más no a la reposición del procedimiento realizado por el Ministerio de Energía y Minas” 28.

c. *Las sentencias de condena*

El juez contencioso-administrativo no sólo puede adoptar sentencias declarativas y constitutivas, sino también, sentencias de condena. Estas se pueden producir conjuntamente con las sentencias constitutivas de anulación o en los juicios seguidos con motivo de demandas contra los entes públicos. En este caso, la sentencia de condena implica la imposición a la Administración, del cumplimiento de una prestación o de una actividad. Puede ser la imposición de una actividad positiva como una condena a dar, a hacer, o a deshacer algo, o puede ser una sentencia de condena de carácter negativo, a no hacer o a abstenerse de hacer por parte de la Administración. En todo caso se trata de la imposición a la Administración, de una determinada situación jurídica.

27. Sentencia de la Antigua Sala Federal de la Corte Federal y de Casación de 11-8-49 en *G.F.*, N° 2, 1949, pp. 129-131.

28. Consultada en original.

Como se dijo, por supuesto puede haber supuestos de sentencias de condena pura y simple, como serían las que se producen normalmente en el contencioso de las demandas contra los entes públicos. Pero pueden haber también sentencias que a la vez sean constitutivas y de condena como serían todas aquellas sentencias dictadas cuando hay cúmulo de pretensiones, de anulación y de condena, en base al artículo 206 de la Constitución y al Art. 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema. Lo mismo podríamos decir de las sentencias de anulación y amparo, donde la condena vendría a ser el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada.

En tal sentido, por ejemplo, en los recursos por abstención o negativa, la sentencia declarativa también conlleva la condena a la Administración, a adoptar el acto que no cumplió en su momento, y que motivó el recurso.

B. Las diversas sentencias en el ámbito contencioso-administrativo

Ahora bien, aplicando la clasificación anterior a las diversas sentencias que se pueden producir específicamente en materia contencioso-administrativa, pueden distinguirse las siguientes:

a. *Sentencias desestimatorias*

El primer tipo de sentencias o de decisiones que puede haber en el contencioso son las de carácter desestimatorias del recurso. Estas pueden ser de dos tipos: en primer lugar, la sentencia de inadmisibilidad, en base a los artículos 84, 115 y 124 de la Ley Orgánica de la Corte, que sin duda son sentencias declarativas. En segundo lugar, las sentencias de improcedencia del recurso o que lo declaran sin lugar.

En efecto, de acuerdo al Art. 131, el juez puede declarar si procede o no a la nulidad invocada, por lo que cuando declara que no procede, declara sin lugar el recurso. En este caso, también se trata de una sentencia declarativa

b. *Sentencias en el contencioso de los actos administrativos*

En el campo de las sentencias dictadas en el contencioso de los actos administrativos, pueden distinguirse tres tipos de sentencias, de acuerdo a las pretensiones que se formulen por el recurrente. Estas sentencias en el contencioso de los actos administrativos pueden ser de mera anulación, de anulación y condena, y de anulación y amparo.

a'. *Sentencias de mera anulación*

Las sentencias de mera anulación, de acuerdo al Art. 131 de la Ley Orgánica de la Corte, son sentencias típicamente constitutivas. En estos casos, el juez debe ceñirse a lo pedido por las partes, por

lo que si el recurrente sólo pidió la anulación del acto, el Juez no puede extenderse más allá de la anulación y condenar a la Administración a determinada actividad.

En consecuencia, si el recurrente sólo ha pedido la anulación del acto recurrido, y no ha pedido el restablecimiento de la situación jurídica vulnerada por la actividad administrativa, el juez no puede acordarlo y debe ceñirse a la anulación solicitada.

Así fue expresamente resuelto por la Corte Primera de la Contencioso Administrativo en sentencia de 06-12-84, en la cual señaló,

“Observa la Corte, dentro de sus facultades como Tribunal de Alzada, que el Juzgado *a quo* en la parte diapositiva de la sentencia apelada, condenó a la Municipalidad a reintegrar a la recurrente la suma de Bs. 50.000,00, monto de la multa impuesta a la recurrente, y que ésta había cancelado. Ahora bien, en el libelo contentivo del recurso de anulación, la impugnante no solicitó tal condenatoria y ocurre que conforme a lo previsto en el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sólo cuando ello se desprenda de los términos de la misma demanda, en la sentencia que declare la nulidad del acto impugnado, podrá el Tribunal Contencioso Administrativo condenar el pago de sumas de dinero. En consecuencia, el proceder del Tribunal *a quo* constituye una *incongruencia con los términos del recurso y además, ultrapetita, porque acordó más de lo solicitado*, que fue exclusivamente *la nulidad de la decisión recurrida*, pero no la *condena a la Municipalidad al pago de sumas de dinero*. Por tanto, tal aspecto de la sentencia apelada debe ser revocado por esta Corte, por constituir una violación de los artículos 12 y 162 del Código de Procedimiento Civil, y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que son normas de orden público, y así se declara.

Por otra parte, tratándose el reintegro una petición diferente a la de la nulidad, que se traduce en una acción de condena, su interposición puede hacerse conjuntamente con la nulidad, en cuyo caso, se trataría de una acumulación permitida por la propia Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en razón de lo dispuesto en el artículo 131, y en esa hipótesis, si es procedente que los Tribunales Contencioso-Administrativos comprendan en su sentencia tanto la declaratoria de nulidad, como la de condena de repetir lo pagado indebidamente. En el presente caso no sucedió tal supuesto, por lo que el Juez *a quo* debió limitarse a decidir la declaratoria de nulidad, pero no de condenar a la Municipalidad al reintegro de la cantidad pagada por concepto de la multa anulada, porque como se expresó, tal pedimento no fue hecho en el propio recurso de nulidad. En consecuencia, la pretensión de reintegro deberá hacerla la interesada en un proceso aparte, y así se declara”²⁹.

Por supuesto, ya en vigor el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema es difícil que la pretensión del recurrente se limite a la pura anulación: normalmente, el recurrente formulará su pretensión de anulación y además formulará una petición de condena

29. Véase en RDP, N° 20, 1984, pp. 165-166.

para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva o para la condena al pago de daños y perjuicios, etc.

En todo caso, si acaso el recurrente no formula pretensiones de condena y se limita a una pretensión de anulación ésta decisión de anulación sería puramente constitutiva, y el juez no podría excederse a lo solicitado en el recurso —es decir—, la pura anulación³⁰.

b'. Sentencias de anulación y condena

Además de las sentencias de anulación pura y simple, que serían meramente constitutivas, lo normal es que en el contencioso administrativo de anulación, además de las pretensiones de anulación se formulen pretensiones de condena, que a la vez darían lugar a sentencias constitutivas y de condena. Ello es lo que se deriva del Art. 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, donde además de anular el acto, el juez puede condenar al pago de sumas de dinero, a la reparación de daños y perjuicios, y además, puede disponer lo necesario para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada. En este caso, estamos en presencia de sentencias constitutivas producto de la anulación, y de condena, producto del restablecimiento de la situación jurídica o de la sustitución del restablecimiento por la condena al pago de determinadas sumas de dinero.

En estos casos, sin embargo, el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada solicitada por el recurrente, "no puede conducir a que el juez lo coloque en una situación jurídica diferente a la que verdaderamente se encontraba cuando sufrió la lesión por la actuación ilegal de la Administración"³¹, y en todo caso, de ser imposible el restablecimiento solicitado, el juez puede acordarle al recurrente una indemnización compensatoria del daño sufrido en virtud del acto ilegítimo³².

Ahora bien, particularmente en este campo de las sentencias de condena cuando se pronuncian conjuntamente con las sentencias de anulación (constitutivas), teniendo el juez poderes para adoptar las medidas que estime necesarias para el restablecimiento de la situación jurídica infringida, es evidente que los poderes del juez contencioso-administrativo aparecen ampliados, pudiendo en muchos casos ordenar conductas a la Administración.

En varias sentencias de la Corte Suprema pueden identificarse estos poderes. En efecto, en muchas sentencias dictadas en juicios en los cuales se ha impugnado un acto ablatorio, la nulidad pronunciada ha implicado una orden de hacer, dirigida a la Administración, para restituir el derecho lesionado. En efecto, en la decisión del caso *Héctor Zamora Izquierdo*, por sentencia de 07-06-82, la Corte

30. Véase la sentencia de la CSJ-SPA de 25-9-73, caso *Queremel Castro*, en G.O., N° 30.276 de 8-12-73.

31. Sentencia de la CPCA de 29-2-84, RDP, N° 17, 1984, p. 204.

32. Sentencia de la CPCA de 13-12-84, RDP, N° 22, 1984, p. 166.

declaró la nulidad del acto del Consejo de la Judicatura por el cual se había desconocido el derecho de un juez a ser reelecto; por lo que:

“En ejecución de esta sentencia —decidió que—, el Consejo de la Judicatura deberá proceder, dentro de un término racional, a restituir al Dr. Héctor Zamora Izquierdo al cargo que ejercía...”³³.

Posteriormente, y en la sentencia dictada el 16-05-83, en el caso *H. Morales Longart*, la Corte, al declarar la nulidad del acto del Consejo de la Judicatura que sustituyó al juez Morales del cargo que venía desempeñando, consideró que:

“Procede, como lo solicitara el recurrente, su reincorporación por el Consejo de la Judicatura al cargo que desempeñaba, o de resultar imposible, a otro de similar jerarquía y remuneración, dentro de un plazo razonable, con pago de salarios no percibidos desde la fecha de su sustitución hasta aquella de su efectiva reincorporación...”³⁴.

La Corte Suprema, en sentencias posteriores ha afirmado sus poderes de ordenar conductas de hacer a la Administración, y así, por ejemplo, en la sentencia de 14-05-85 dictada en el caso Freddy Martín Rojas Pérez, al anular el acto impugnado que había revocado la designación del recurrente en un cargo universitario, dispuso lo siguiente:

“Por consiguiente, de acuerdo con los términos de la demanda y de conformidad con lo previsto en el artículo 131 de la Ley Orgánica del Supremo Tribunal, *se ordena la reincorporación* del recurrente al cargo de Vicerrector de Planificación y Desarrollo de la mencionada Universidad, hasta la fecha de vencimiento del período corriente para el cual fue designado, con el pago de los sueldos correspondientes a dicho cargo que hubiese dejado de percibir hasta el momento de su efectiva reincorporación”³⁵.

En otra importante sentencia de 20-06-90, dictada en el caso *Radio Roçhela C.A. Los Fantásticos*, al declarar la nulidad de una decisión del Registro de la Propiedad Industrial que negó el registro de una marca para distinguir programas de televisión, la Corte en su sentencia declaró:

“Se ordena de conformidad con el artículo 206 de la Constitución y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el registro de la marca *Los Fantásticos* y la expedición del certificado de registro...”³⁶.

En igual sentido se ha pronunciado la Corte Suprema en el caso *Dart Industrias Inc.*, resuelto por sentencia de 14-08-90, en el caso

33. Véase en *RDP*, N° 11, 1982, pp. 186-187.

34. Consultada en original.

35. Consultada en original.

36. Consultada en original.

Interdica, S.A.: resuelto por sentencia de 24-10-90 y en el caso *Philip Morris Incorporated* de 14-03-91, en los cuales también, luego de declarar la nulidad de decisiones del Registro de la Propiedad Industrial que negaron el registro de patentes y marcas, la Corte ordenó el registro respectivo y la expedición del certificado de registro correspondiente³⁷.

c'. *Sentencias de anulación y amparo*

En el contencioso de los actos administrativos puede haber otras pretensiones como son las de anulación y amparo, en cuyo caso, la sentencia respectiva sería una sentencia constitutiva y a la vez de condena, porque tanto de acuerdo al Art. 131 de la propia Ley de la Corte, como al Art. 49 de la Constitución, el Juez, además de anular el acto que lesiona el derecho fundamental, debe disponer lo necesario para restablecer la situación jurídica subjetiva lesionada, pudiendo dar a la Administración órdenes de hacer, de no hacer, de abstenerse, de deshacer, según el caso, para restablecer el derecho fundamental lesionado por el acto inconstitucional e ilegal. Incluso, tratándose de amparo constitucional, esa potestad de disponer lo necesario para restablecer la situación jurídica subjetiva lesionada implica que el juez, además de condenar a la Administración a adoptar determinadas decisiones y conductas, puede restablecer directamente la situación jurídica subjetiva en los casos en que ello sea posible, y así, incluso, sustituirse a la Administración, cuando esté envuelto un derecho constitucional.

c. *Sentencias en el contencioso de las demandas*

Además de las sentencias desestimatorias de los recursos, y de las sentencias en el contencioso de los actos administrativos, pueden identificarse las sentencias dictadas en el contencioso de las demandas, donde no hay acto administrativo envuelto, y donde la pretensión es pura y simplemente una pretensión de condena frente a la Administración.

En este caso, por tanto, se trata de una típica sentencia de condena, sea al pago de sumas de dinero o la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración, sea al restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa.

d. *Sentencias en el contencioso de la interpretación*

El cuarto tipo de sentencias, además de las de carácter desestimatorias y de las dictadas en el contencioso de los actos administrativos y del contencioso de las demandas, son las dictadas en el contencioso de interpretación, que como hemos visto origina sentencias

37. Consultada en original.

declarativas. Como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 05-11-81:

“Su objetivo principal es la solicitud directa al juez, de una *declaración* acerca de la interpretación que le merecen tanto los actos que se dicten en aplicación de la ley, como las propias normas que conforman su articulado, para presenciar su extensión, sentido y alcance y aclarar así cualquier duda que de los mismos pueda derivar”³⁸.

e. *Sentencias en el contencioso de la abstención*

En el contencioso de las conductas omisivas las sentencias dictadas por el juez contencioso-administrativo, en general, son a la vez constitutivas y de condena, pues en las mismas no sólo el juez considera ilegal la abstención sino que ordena a la Administración realizar la actuación respecto de la cual se ha negado o abstenido.

f. *Sentencias en el contencioso de los conflictos entre autoridades*

En estos casos del contencioso de los conflictos entre autoridades, particularmente en materia municipal, las sentencias del juez contencioso-administrativo son declarativas de la legitimidad o no de una autoridad y a la vez de condena, cuando ello conlleva la anulación de determinadas actuaciones.

4. EFECTOS DE LA SENTENCIA

Las sentencias dictadas en el proceso contencioso-administrativo tienen diversos efectos que deben mencionarse y que muestran el avance jurisprudencial del contencioso como medio de tutela judicial frente a la Administración. Estos efectos se pueden distinguir en relación al acto impugnado; en relación a las partes y al proceso; en relación a otros procesos; en relación al tiempo y en relación a los costos del proceso.

A. **Efectos en relación al acto impugnado: nulidad absoluta y nulidad relativa**

En el contencioso administrativo de anulación de los actos administrativos, el efecto más importante de la sentencia de anulación se refiere al acto impugnado, según que la anulación pronuncie la nulidad absoluta o la nulidad relativa del mismo.

Antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la Corte Suprema de Justicia había venido construyendo la teoría de las nulidades absolutas, determinando, caso por caso, si procedía o no declarar la nulidad absoluta o radical,

38. Sentencia CSJ-SPA de 5-11-81, RDP, N° 8, 1982, p. 139.

de acuerdo a la gravedad y trascendencia de la irregularidad que afectaba el acto administrativo examinado. Como lo ha expuesto la propia Sala Político Administrativa en la sentencia dictada el 26-07-84 en el caso *Despacho Los Teques C.A.*:

“En este sentido se utilizaron varios de los criterios elaborados por la doctrina del derecho administrativo para identificar los supuestos de ilegalidad merecedores de la calificación de nulidad absoluta como son la violación directa de la Constitución, la falta de elementos esenciales del acto, infracción grosera de la ley, la incompetencia manifiesta del funcionario, la transformación de normas legales estableedoras de conductas prohibidas, la vulneración del orden público y otros criterios de semejante naturaleza. En otras palabras, se buscó establecer una proporción entre la gravedad de la nulidad como sanción jurídica y la de los vicios que afectaban el acto administrativo”³⁹.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1982, en contraste con la situación anterior, adoptó una orientación distinta, al enumerar taxativamente los casos de nulidad absoluta en su artículo 19 así:

“Artículo 19.—Los actos de la Administración serán absolutamente nulos en los siguientes casos:

1. Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional;
2. Cuando resuelvan un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares, salvo autorización expresa de la ley.
3. Cuando su contenido sea de imposible e ilegal ejecución;
4. Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes o prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido”.

En esta forma, a partir de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica, estamos en presencia de una enumeración taxativa de los casos que dan origen al vicio de nulidad absoluta. Ello tiene consecuencias respecto del acto impugnado, pues declarada su nulidad absoluta, conforme lo destacó la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 22-4-85, el acto no puede ser convalidado conforme al artículo 81 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; y su anulación ha de ser total y no parcial⁴⁰. No implica esta enumeración taxativa, sin embargo, que los tribunales contencioso-administrativos hayan considerado que actos administrativos viciados con vicios de nulidad relativa, sin embargo, en algunos casos tampoco puedan ser convalidados, como sucedería cuando están viciados de desviación

39. Consultada en original.

40. Caso Bethzaida C. Velásquez, *RDP*, N° 22, 1985, pp. 163-164.

de poder. Así lo sostuvo la Corte Suprema en la sentencia dictada en el caso *Farmacia Unicentro* el 31-01-90⁴¹.

Por último debe destacarse que quizás el más importante efecto de la distinción entre el vicio de nulidad absoluta y el de nulidad relativa en materia contencioso-administrativa, es la asimilación del primero a los vicios de orden público, que podrían ser alegados en cualquier estado del proceso e incluso apreciados de oficio por el juez, como antes se ha analizado⁴².

B. Efectos en relación a las partes y al proceso

En cuanto a los efectos de las sentencias en relación a las partes, el principio general, en materia procesal, es que la sentencia tiene efectos *inter-partes* como lo dice el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil: "La sentencia es ley de las partes en los límites de la controversia decidida".

Este principio de los efectos *inter-partes* de la sentencia en materia contencioso-administrativa, por supuesto, tiene sus excepciones en el contencioso de anulación, tanto en las sentencias desestimatorias por improcedencia del recurso, como en las sentencias constitutivas de anulación del acto recurrido que tiene efectos *erga omnes* y por tanto, afectan a otras personas distintas a las partes.

En efecto, la sentencia desestimatoria por improcedencia de la nulidad alegada, que como hemos visto es una sentencia declarativa, en realidad, es una sentencia declarativa de la legalidad del acto, particularmente cuando se trata de actos de efectos generales. En ese caso, tal declaración tiene efectos *erga omnes*. Por otra parte, la sentencia de anulación de los actos administrativos, como sentencia constitutiva, tiene efectos *erga omnes*, por lo que la decisión del juez cuando anula un acto afecta a todos⁴³.

Por supuesto, en la práctica y casuísticamente, pueden haber excepciones al principio del valor *erga omnes* de la sentencia, por ejemplo cuando la situación jurídica derivada del acto administrativo impugnado sólo afecta a una persona, el recurrente. En este caso, la sentencia, en definitiva, tendrá efectos respecto a él; pero si el acto pudiera afectar directa o indirectamente a otras personas tendría efectos *erga omnes*.

Otro caso de efectos *inter-partes* de una decisión judicial en el contencioso de anulación de los actos administrativos de efectos generales y por tanto, derogatoria del principio del valor *erga omnes*, sería la sentencia basada en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, es decir, cuando el juez aplicando el control difuso de la constitucionalidad declara una ley o un reglamento inaplicable, y por

41. Consultada en original.

42. Por ejemplo, sentencia CPCA de 10-12-87, RDP, N° 33, 1988, p. 135.

43. Sentencia CFC de 27-1-37, en *Memoria 1938*, Tomo I, p. 145; CSJ-SPA de 26-4-71 en G.O., N° 1.478 Extra. de 16-7-71, pp. 22-23.

tanto, sin valor para resolver un caso concreto. En este caso, como lo ha establecido la Corte Primera en sentencia del 06-03-80:

“la sentencia declarativa de inaplicabilidad de una norma reglamentaria a un caso concreto, al aplicarse preferentemente la ley, tiene efectos *inter-partes*”⁴⁴.

C. Efectos en relación a otros procesos

Pero las sentencias en materia contencioso administrativa, además de los efectos entre las partes del proceso y respecto a terceros, también tiene efectos respecto a otros procesos, conforme al principio de la cosa juzgada establecida en los artículos 272 y 273 del Código de Procedimiento Civil y en el artículo 1.395 del Código Civil. En efecto, el valor de la cosa juzgada también lo tienen las sentencias en el contencioso, pero varía de relativa a absoluta según el contenido de la decisión. El tema no es relevante en materia de sentencias en las demandas contra los entes públicos, donde rigen los principios del proceso civil ordinario, sino en el contencioso de anulación, particularmente respecto de las sentencias desestimatorias y de anulación.

En cuanto a las sentencias desestimatorias, de inadmisibilidad de un recurso, por ejemplo, tienen valor de cosa juzgada relativa. Por tanto, en principio, si se declara inadmisibile el recurso porque el recurrente no tenía interés personal, legítimo y directo, otro interesado que tenga la legitimación requerida, podría intentar el recurso contra el mismo acto, por los mismos motivos. Ello, por supuesto, sería difícil dada la exigencia del lapso de caducidad. Lo mismo sucede respecto de las sentencias que declaran improcedente el recurso; tienen valor de cosa juzgada relativa, por lo que podría incluso, el mismo recurrente, impugnar el mismo acto pero por otros motivos. Ello, sin embargo, también sería difícil, por el vencimiento del lapso de caducidad.

En cuanto a las sentencias anulatorias de actos administrativos, los efectos de las mismas, que son *erga omnes*, producen cosa juzgada absoluta, por lo que no podría intentarse un nuevo recurso contra el acto que ha sido declarado nulo.

D. Efectos de la sentencia en el tiempo

El otro elemento de los efectos de la sentencia, se refiere a los efectos temporales, particularmente en relación a las sentencias de anulación de los actos administrativos. Hemos señalado que las sentencias de anulación son de carácter constitutivo; en consecuencia, conforme a los principios generales en materia procesal, estas tienen efectos *ex-nunc* es decir, *pro-futuro* y por tanto, no tiene efectos re-

44. Sentencia de 6-3-80, RDP, N° 2, 1980, p. 143.

troactivos, precisamente porque la situación se constituye con la sentencia: o sea la sentencia extingue, modifica o crea una situación jurídica preexistente. Por tanto, en los casos de anulación, la sentencia en principio, comienza a surtir efectos a partir de su publicación.

Esto puede producir, por supuesto, situaciones de inseguridad jurídica complejas, en relación a los derechos de los recurrentes; por eso, la Ley Orgánica de la Corte Suprema dejó el problema de la determinación de los efectos en el tiempo de la sentencia, al juez, y así lo dicen expresamente los Arts. 119 y 131 de la Ley Orgánica: ...“el juez determinará los efectos de su decisión en el tiempo”. Por tanto, el principio constitutivo de los efectos *pro-futuro*, puede ser modificado por el juez.

Por otra parte, también como principio frente al carácter constitutivo, con efectos *pro-futuro* de la sentencia anulatoria, como excepción al mismo puede señalarse que en ciertos casos, la sentencia tiene efectos hacia el pasado, es decir “*ex-tunc*” o retroactivos. Esto sucede, como principio, en los casos en los cuales la decisión judicial pronuncie la nulidad absoluta de un acto administrativo, en cuyo caso, en principio, se debe considerar al acto anulado como nunca dictado, y por tanto, como si nunca hubiera producido efectos, lo que implica la necesidad de corregir los efectos producidos por el acto cuando se dictó.

En efecto, conforme a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia los efectos de la anulación de los actos administrativos, cuando se pronuncia fundamentada en vicios de nulidad absoluta, se retrotraen a la fecha de emisión del acto, es decir, son retroactivas. Así en sentencia de 13-04-89, la Corte dijo:

“Sólo en casos excepcionales podrían modificarse los efectos en el tiempo de la nulidad absoluta de un acto, pero ello requiere que la Corte así lo declare expresamente en uso de la facultad que le otorga el artículo 131 de su Ley Orgánica.

Ante la ausencia de una declaración de tal naturaleza y tratándose de la nulidad absoluta de las Resoluciones impugnadas, es indiscutible el efecto retroactivo de la decisión, y así se ratifica y deja aclarado”⁴⁵.

Precisamente por ello, la Corte ha utilizado con frecuencia el dispositivo del Art. 131 de la Ley Orgánica al anular actos administrativos señalando expresamente que la anulación ...“no tendrá efectos retroactivos...” Por ejemplo, en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia 07-06-82 (*caso Héctor Zamora Izquierdo*), cuando declaró la nulidad del acto de no-reelección de juez, señaló expresamente que:

“La presente decisión no tendrá efecto retroactivo alguno en relación a las actuaciones cumplidas por los jueces que el Consejo de la Judicatura designó mediante anulada...”⁴⁶.

45. Sentencia de 13-4-89, RDP, Nº 38, 1989, p. 137.

46. Sentencia CSJ-SPA de 7-6-82, RDP, Nº 11, 1982, p. 187.

En otra sentencia más reciente (*caso Cleodobaldo Russian*), de 27-3-85 la Corte Primera declaró la nulidad del nombramiento de un nuevo Contralor Municipal en el Distrito Sucre del Estado Miranda señalando que la nulidad declarada:

“No afecta la validez de los actos realizados por quien sustituyera al recurrente durante el período precedentemente citado”⁴⁷.

En esta forma, la Corte, en ciertos casos, se ha cuidado de resolver el problema de los efectos en el tiempo de la sentencia y ha señalado si tienen o no efectos retroactivos.

En otros casos, al contrario, aun cuando se trataba de la nulidad de una Ordenanza Municipal, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 1985 (*caso Ciudad Balneario Higuero*), aclaró que los efectos de la decisión de anulación se retrotraían hasta el momento mismo de la emisión del acto anulado⁴⁸.

En otros casos el problema de los efectos temporales se ha planteado hacia el futuro. Por ejemplo, en materia de carrera administrativa, en sentencia del 27-03-85, la Corte Primera señaló que el pago de salarios caídos, a los cuales se condenaba a la Administración como consecuencia de una pretensión de anulación y condena, era hasta el momento de la publicación de la sentencia, no hasta el momento de la reincorporación eventual en el cargo del funcionario, porque ello estaría sujeto, dijo la Corte Primera, a un hecho futuro lo cual es improcedente⁴⁹.

E. Efectos de la sentencia en relación a las costas procesales

Por último, respecto de los efectos de las sentencias en relación a las costas procesales, la situación difiere según el contenido de la pretensión del recurrente, según que se trate de una pretensión de mera anulación o de una pretensión de condena patrimonial.

En efecto, en los casos de sentencias de mera anulación, el principio es el de la improcedencia de la condena en costas. Los criterios fueron claramente establecidos por la Corte Suprema en una sentencia de 03-07-80, en la cual, en resumen, se estableció lo siguiente:

“...nuestro legislador ha acogido en relación con el recurso contencioso de anulación el sistema objetivo, según el cual no hay parte demandada en el proceso, sino que éste se sigue exclusivamente al acto impugnado.

La sentencia que se dicte es una sentencia declarativa (*sic*) acerca de la legalidad o ilegalidad del acto, y no puede extenderse a establecer condena patrimonial alguna contra la entidad pública a que pertenece el órgano del cual emana el acto. No hay parte vencida ni vencedora, El único ven-

47. Sentencia de 27-3-85, RDP, N° 22, 1985, p. 187.

48. Consultada en original.

49. Sentencia de 27-3-85, RDP, N° 22, 1985, p. 194.

cedor es el Estado de Derecho. No puede haber, consecuentemente, condenación en costas, y así se declara”⁵⁰.

Este razonamiento, independientemente del superado criterio del carácter “objetivo” del proceso contencioso-administrativo, podría ser válido en materia de sentencias de mera anulación, y de todas aquellas que no tienen contenido patrimonial, como las dictadas con motivo de un recurso por abstención o carencia⁵¹. Sin embargo, y por supuesto, no se aplica en los casos en los cuales a las pretensiones de anulación se acompañen pretensiones de condena.

Por ello, la expresión del artículo 105 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal en el sentido de que “En ningún caso se condenará en costas al Municipio, cuando se trate de juicios contencioso-administrativos de anulación de actos administrativos Municipales” ha de entenderse destinada a los casos de acciones y sentencias de mera anulación.

Por tanto, cuando se trata de una sentencia dictada con motivo de una demanda contra los entes públicos, o en caso de pretensiones de anulación y condena patrimonial, se admite la condena en costas. Rige, en principio, lo establecido en el Código de Procedimiento Civil cuyo artículo 247 establece que “A la parte que fuere vencida totalmente en un proceso o en una incidencia, se le condenará al pago de costas”. En esta forma, conforme a dicho Código, el pago de costas es automático y no exonerable, pues ya no hay referencia a los motivos racionales para litigar, como causal de exención de costas. Además, el propio Código de Procedimiento Civil en el Art. 287 agrega que:

“Las costas proceden contra las Municipalidades, contra los Institutos Autónomos, las Empresas del Estado, y demás establecimientos públicos, pero no proceden contra la Nación”.

Por tanto, el principio en el Código de Procedimiento Civil, es que cuando hay una condena patrimonial, hay condena en costas para la parte vencida, y además procede contra todos los entes públicos, excepto contra la República, en virtud de la prerrogativa procesal regulada en el artículo 8 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y en el artículo 47 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que establece que la República no se la podrá condenar en costas en ninguna instancia, aún cuando se declaren confirmadas las sentencias apeladas, se nieguen los recursos interpuestos, se declaren sin lugar, se dejen percer o se desista de ellos.

Hay, sin embargo, una excepción a este principio, que se encuentra en el Código Orgánico Tributario (Art. 211), y que permite la

50. Sentencia CSJ-SPA de 3-7-80, *RDP*, N° 3, 1980, p. 150.

51. Sentencia CPCA de 28-10-87, *RDP*, N° 32, 1987, pp. 106-107.

condena en costas al sujeto activo del tributo, o sea la República, con límites, en el sentido de que no debe exceder del 10% de la cuantía del recurso.

En cuanto a los Municipios hemos visto que el Código de Procedimiento Civil admite expresamente la posibilidad de que sean condenados en costas, lo que ya se había establecido en la Ley Orgánica de Régimen Municipal. En efecto, el Art. 105 establecía expresamente la posibilidad de condenatoria en costa a los Municipios cuando resulten totalmente vencidos por sentencia definitivamente firme en juicio de contenido patrimonial, en un monto que no puede exceder del 10% del valor de la demanda. La Ley Orgánica, sin embargo, establece la posible exención de la condenatoria en costas cuando el Municipio "haya tenido motivos racionales para litigar", utilizando la expresión que fue eliminada del texto del Código de Procedimiento Civil.

5. LA EJECUCION DE LAS SENTENCIAS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS

Uno de los aspectos más controvertidos en el contencioso-administrativo, ha sido el de la ejecución de las sentencias que en la experiencia francesa ha correspondido tradicionalmente a la propia Administración, lo que ha provocado la reacción del Consejo de Estado en un famoso Informe sobre el tema, de 1990, con vistas a la reforma del contencioso.

La situación en Venezuela puede decirse que es sustancialmente distinta, pues conforme al artículo 206 de la Constitución, como hemos visto, el juez contencioso-administrativo puede "disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa", lo que le da, en principio, amplísimos poderes para la ejecución de sus sentencias.

Por otra parte, en la materia rige en principio el Código de Procedimiento Civil, en virtud de lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. A tal efecto, el artículo 12 de dicho Código establece que:

"Los jueces cumplirán y harán cumplir las sentencias, autos y decretos dictados en ejercicio de sus atribuciones, haciendo uso de la fuerza pública, si fuere necesario".

Y el artículo 17 agrega:

"El juez deberá tomar de oficio o a petición de parte, todas las medidas necesarias establecidas en la Ley, tendientes a prevenir o a sancionar cualquier acto contrario a la majestad de la justicia".

Y, por supuesto un acto contrario a la majestad de la justicia, es la resistencia de la ejecución de las sentencias .

Ahora bien, el problema de la ejecución de las sentencias en materia contencioso-administrativa se plantea en forma diversa según el tipo de sentencia, es decir, según se trate de sentencias declarativas, de sentencias constitutivas o de sentencias de condena.

A. La ejecución de las sentencias declarativas

En cuanto a las sentencias declarativas, en principio, éstas no son susceptibles de ejecución; se bastan a sí mismas, pues la tutela jurídica queda resuelta y satisfecha con la simple declaración, que es lo que se persigue. Por tanto, no requieren de actos posteriores de ejecución.

B. La ejecución de las sentencias constitutivas

En materia de sentencias constitutivas de anulación, o sea de mera anulación, varía el proceso de su ejecución según los efectos temporales de la sentencia. Si éstos se retrotraen hacia el pasado, por ejemplo, pasado en nulidad absoluta, o cuando el juez lo decide, ello implica, *per se*, que la Administración debe restablecer las cosas al estado en que se encontraban para cuando se dictó la Resolución anulada, y debe eliminar los actos posteriores al acto anulado durante todo ese lapso hasta que se dictó la sentencia.

En los casos en los cuales los efectos de la sentencia se formulen hacia el futuro, la Administración debe cumplir el fallo, es decir, debe respetar el fallo, y la ejecución del mismo debe resultar en la abstención de realizar actos contrarios al fallo o en el cumplimiento de actos que resulten de la anulación.

C. La ejecución de las sentencias constitutivas y de condena

En caso de sentencias constitutivas (anulación) y de condena, sea al restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas o a prestaciones de carácter patrimonial, puede distinguirse una variada gama de contenidos de la sentencia y de posibilidades de ejecución.

En efecto, estas sentencias constitutivas y de condena pueden contener órdenes positivas o negativas: dentro de las positivas, se distinguen órdenes o condenas a la Administración a dar, a entregar, a hacer o a deshacer; dentro de las de carácter negativo, la condena puede ser de no hacer, o de abstenerse.

La ejecución de estas decisiones corresponde a la Administración, aun cuando en algunos casos puede corresponder incluso a los propios particulares beneficiarios del acto anulado. Por ejemplo, en el caso de una construcción ilegal, al anularse el acto que la autorizaba, el particular debe ejecutar la sentencia y restablecer la situación demoliendo la construcción, y sólo si el particular no lo hace, la

Administración debería ejecutarla por cuenta del particular. Pero lo normal es que la ejecución corresponda a la Administración.

a. *Ejecución de las sentencias de condena a dar*

Las condenas a dar pueden consistir en la entrega de sumas de dinero o entrega de cosas.

a'. *La condena al pago de sumas de dinero*

En los casos de condena al pago de sumas de dinero, la ejecución de la sentencia contencioso-administrativa encuentra una serie de obstáculos en el ordenamiento jurídico.

La primera limitación deriva del principio de la legalidad presupuestaria, previsto en el artículo 227 de la Constitución, según el cual: "No se hará del Tesoro Nacional gasto alguno que no haya sido previsto en la Ley de Presupuesto..." Por tanto, si un gasto no está previsto en la Ley de Presupuesto, a pesar de la sentencia condenatoria al pago de sumas de dinero, la Administración no puede ejecutarla de inmediato.

El artículo 41 de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, sin embargo, establece el mecanismo para que el pago sea posible, a cuyo efecto, establece expresamente que:

"...Cuando haya sido dictada sentencia pasada con autoridad de cosa juzgada, cuya ejecución supone el pago de sumas de dinero, deberá incluirse en el Proyecto de Presupuesto del año inmediato siguiente, la cantidad necesaria para efectuar el pago..."

En materia municipal, la Ley Orgánica de Régimen Municipal reguló una solución específica para la ejecución de las sentencias condenatorias al pago de sumas de dinero, estableciendo en su artículo 104 un procedimiento a través del cual el juez puede ordenar que se incluyan en las partidas del próximo presupuesto las cantidades de dinero que deben pagarse.

En efecto, dicha norma establece que cuando un Municipio resulte condenado en juicio, el Tribunal encargado de ejecutar la sentencia lo comunicará al Alcalde, quien dentro del término señalado por el Tribunal, debe proponer al Concejo Municipal la forma y oportunidad de dar cumplimiento a lo ordenado en la sentencia. El interesado, previa notificación, debe aprobar o rechazar la proposición del Alcalde, y en este último caso, el Tribunal fijará otro plazo para presentar una nueva proposición. Si esta última tampoco fuese aceptada por el interesado o el Municipio no hubiere presentado alguna, el Tribunal determinará la forma y oportunidad de dar cumplimiento a lo ordenado por la sentencia.

Ahora bien, si se trata de cantidades de dinero, el Tribunal, a petición de parte interesada, ordenará que se incluya el monto a pagar en la partida respectiva en el próximo o próximos presumpues-

tos, a cuyo efecto enviará al Alcalde copia certificada de lo actuado. El monto anual de dicha partida no debe exceder del 5% de los ingresos ordinarios del presupuesto del Municipio.

Agrega dicha norma que:

“Cuando la orden del Tribunal no fuere cumplida o la partida prevista no fuere ejecutada, el Tribunal, a instancia de parte, ejecutará la sentencia conforme al procedimiento ordinario pautado en el Código de Procedimiento Civil”.

Este procedimiento ordinario es el de la ejecución forzosa de acuerdo a los artículos 523 y siguiente del Código de Procedimiento Civil, en el cual se prevé el embargo de bienes del deudor. Por tanto, puede decirse que hay la posibilidad del embargo frente a los Municipios, por inejecución de sentencia de condena a pagar sumas de dinero.

Es cierto que dentro de los privilegios de la República, que en principio se aplican a los Municipios conforme al artículo 102 de la propia Ley Orgánica de Régimen Municipal “salvo las disposiciones en contrario contenidas en esta Ley”, está la que prescribe el privilegio de inembargabilidad de los bienes de la República, conforme al art. 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Esta norma establece, en efecto:

“Art. 46. Los bienes, rentas, derechos o acciones pertenecientes a la República, no están sujetos a embargos, secuestros, hipotecas, ejecuciones interdictales, ni en general a ninguna medida de ejecución preventiva o definitiva”.

Agrega el artículo que los jueces que conozcan de ejecuciones de sentencias contra la República, deben suspender en tal estado los juicios y deben notificar al Ejecutivo Nacional, por órgano del Procurador General de la República, para que fije, por quien corresponda, los términos en que haya de cumplirse lo sentenciado.

Ahora bien, puede decirse que conforme al artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal el privilegio de la inembargabilidad de bienes del Municipio no resulta claramente establecido, desde el momento que la propia norma precisa la modalidad de ejecución de la sentencia por las vías ordinarias. Sin embargo, en caso de un procedimiento judicial de ejecución contra un Municipio, si la ejecución se refiere a bienes afectados a un uso público o a un servicio público, antes de su ejecución debe el Juez notificar al Ejecutivo Nacional a fin de que se tomen las medidas necesarias para que no se interrumpa la actividad a que esté afectado el bien.

Sin embargo, respecto a estos otros entes públicos, si en un lapso de 60 días no se tiene noticias de cómo ejecutar el acto, el juez puede proceder a la ejecución.

b'. *La condena a la entrega de bienes*

Si se trata de una condena a la entrega de bienes rige el artículo 528, del Código de Procedimiento Civil que establece que si la sentencia hubiere mandado a entregar alguna cosa mueble o inmueble, "se llevará a efectos la entrega, haciéndose uso de la fuerza pública, si fuera necesario".

El principio lo recoge el artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal respecto a los Municipios: en estos casos de entrega de bienes, el juez debe poner en posesión de la cosa a quien corresponda, pero si los bienes estuviesen afectados a un uso público, el Tribunal debe resolver el pago sustitutivo de la cosa, estableciendo un precio mediante peritos, así como una indemnización por la imposibilidad de realizar la entrega.

b. *Ejecución de sentencias de condena de hacer o no hacer*

Ahora bien, si se trata de sentencias de condena a hacer, a no hacer o a deshacer, la ejecución, por supuesto, corresponde en principio a la Administración y sustitutivamente al juez. La ejecución por parte de la Administración, consiste en realizar la conducta a la cual se la condena. El juez dispone lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas y la Administración debe realizar lo necesario para restablecerlas. Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que se trata de situaciones jurídicas subjetivas de un interesado que ha sido recurrente, por lo que el interesado no debería quedar al margen del proceso de ejecución.

Por ello, en una sentencia de la Corte Primera de 04-11-83 aun cuando referida a la ejecución de una condena a dar, la Corte destacó el peligro de dejar "en manos de la Administración, a espaldas del interesado, y sin proporcionarle oportunidad alguna de defensa", la ejecución del fallo por la propia Administración⁵².

En el caso de las órdenes de hacer, es muy frecuente encontrarlas en las sentencias constitutivas y de condena en materia de carrera administrativa. Por ejemplo, conforme lo ha sostenido la Corte Primera en sentencia de 19-12-84, la declaratoria de nulidad de un acto de remoción ilegal de un funcionario público es "la reincorporación del funcionario al cargo que ocupaba o a otro igual"⁵³. Por tanto, si la reincorporación es a otro cargo igual, ella debe consultarse al particular recurrente, pues es evidente que no puede ser cualquier cargo igual, por ejemplo, en cualquier parte del país.

Ahora bien, a los efectos de asegurar la ejecución de las sentencias anulatorias y de condena por parte de la Administración, incluso con participación del recurrente y en virtud de ausencia de dispo-

52. Véase en *RDP*, N° 16, 1983, p. 185.

53. Sentencia de 19-12-84, *RDP*, N° 20, 1984, p. 185. En igual sentido la Corte Suprema ha señalado en otro caso que la consecuencia es la reincorporación al registro de situación en disponibilidad: sentencia de 23-2-83, *RDP*, N° 16, p. 110.

siciones legales expresa, la Corte Suprema de Justicia ha venido aplicando analógicamente el artículo 104 (anteriormente el Art. 81) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que regula un sistema de ejecución de sentencias condenatorias en contra de los Municipios.

En efecto, en una serie de sentencias anulatorias de actos administrativos dictados por el Consejo de la Judicatura que desconocieron derechos de jueces a continuar la carrera judicial, para asegurar la ejecución oportuna de la sentencia que contenía una condena a hacer (reincorporar al cargo), la Corte acudió a lo previsto en dicha norma. La primera de estas sentencias, dictada el 16-05-83 (*caso Horacio Morales Longart*), declaró procedente la reincorporación del recurrente a la carrera judicial y fijó los términos de ejecución del fallo en los términos siguientes:

“Conforme a las reglas interpretativas establecidas en el artículo 4º del Código Civil, en virtud de las cuales cobra la analogía todo su relieve como fuente del derecho (sentencia de CSJ-SPA de 02-11-82) y en virtud de lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el cual considera la Corte aplicable al caso de autos por tratarse de un supuesto semejante de ejecución de un fallo judicial por el ente administrativo autor del auto recurrido, se fija un término de 30 días continuos contados a partir de la fecha de publicación de esta decisión para que el Consejo de la Judicatura proponga a la Sala “la forma oportunidad” de dar cumplimiento a lo ordenado en esta sentencia las cuales, conforme al mismo texto legal, serán notificadas al interesado para que manifieste su aprobación o rechazo. En este último caso, fijará la Sala otro plazo para que el Consejo presente nueva proposición al respecto. Si ésta tampoco fuera aprobada por el recurrente, o en ningún momento el Consejo presentare alguna, en uso de sus plenos poderes este Supremo Tribunal hará cumplir lo ordenado en el presente fallo, con arreglo a los procedimientos pertinentes”⁵⁴.

En esta forma, la Corte reaccionó contra incumplimientos anteriores de decisiones de la propia Corte por parte del Consejo de la Judicatura (por ejemplo, lo decidido en la sentencia de 07-06-82, *caso Héctor Zamora Izquierdo*)⁵⁵, y se anticipó a eventuales incumplimientos. El mismo razonamiento y procedimiento de ejecución lo dispuso la Corte en la sentencia de 18-07-83, en el caso *Ana Marín de Ruiz*⁵⁶.

Estas decisiones de la Corte Suprema no sólo fijándole un plazo a la Administración para ejecutar la condena de hacer, sino asegurando la participación del interesado en el procedimiento de ejecución, tienen una gran importancia y se configuran como un cambio radical de una doctrina, conforme a la cual el juez contencioso no podía imponerle plazos a la Administración para que haga lo que

54. Sentencia de 16-5-83, *G.F.*, Nº 120, Vol. I, 1983, pp. 249-250.

55. *G.F.* Nº 116, Vol. I, 1982, pp. 413-414.

56. Consultada en original.

debe. En efecto, en una sentencia de 08-08-83, la Sala Político Administrativa señaló:

“...escapa a los poderes de un juez contencioso-administrativo (aún del más alto nivel, como este Supremo Tribunal) limitado a juzgar sobre razones de ilegalidad —entendiendo por tal “lo contrario a derecho” (Art. 206 de la Constitución)— interferir la función administrativa que estuviere fundamentada en razones de oportunidad o de conveniencia —caso de cumplimiento alternativo de sentencias, presente en autos — así fuere por la sola vía de fijación de plazos. Semejante actuación violaría el principio de la separación de poderes, el cual —pese a la forma atenuada en que lo consagra el artículo 117 de la Constitución— continúa informado de manera preeminente nuestro Estado de Derecho, y en cuya virtud la función administrativa, bajo el control del juez, se entiende sin embargo independiente de ésta”⁵⁷.

La ejecución de las sentencias contencioso-administrativas, si bien corresponde a la Administración, es responsabilidad del juez, por lo que la fijación de un plazo de ejecución no debe verse como intromisión en la función administrativa, como la propia Corte Suprema ya lo ha aclarado. Por ello, de la posición inicial de la Corte de exigir a la Administración la ejecución de la sentencia sólo “dentro de un término racional”⁵⁸, se ha pasado a la aplicación analógica del artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal para asegurar la ejecución en plazos precisos y con la participación del interesado recurrente⁵⁹, e incluso, a la aplicación del artículo 524 del Código de Procedimiento Civil, conforme al cual, una vez que haya quedado definitivamente firme la sentencia, el juez, a petición de parte interesada, ordenará la ejecución de la sentencia fijando un lapso que no será menos de 3 días ni mayor de 10, para que el obligado efectúe el cumplimiento voluntario.

D. Medios de ejecución forzosa

Ahora bien, ante el incumplimiento de la obligación de hacer que le imponga a la Administración una sentencia contencioso-administrativa, indudablemente que es el juez contencioso-administrativo el que debe asegurar la ejecución. Para tales efectos, el ordenamiento jurídico procesal prevé múltiples vías.

En primer lugar, como hemos señalado, conforme a los artículos 17 y 21 del Código de Procedimiento Civil, el juez debe tomar todas las medidas necesarias establecidas en la Ley tendientes a prevenir o sancionar todo acto contrario a la majestad de la justicia, como

57. Sentencia de 8-8-83, *RDP*, N° 16, 1983, p. 184.

58. Sentencia de 7-6-82, caso *Héctor Zamora Izquierdo*, G.F., N° 116, Vol. I, 1982, p. 413-414.

59. Sentencia de 16-5-83, caso *Horacio Morales Longart*, G.F., N° 120, Vol. I, 1983, pp. 249-250.

sería una resistencia a ejecutar una sentencia, para lo cual puede hacer uso de la fuerza pública. Por ejemplo, si se trata de restablecer en su cargo a un funcionario destituido ilegalmente como consecuencia de una sentencia anulatoria (constitutiva) y de condena (a restituir al funcionario), el juez podría trasladarse a la oficina respectiva y proceder a restituir *in situ* a su cargo al funcionario.

En segundo lugar, frente a culaquier incumplimiento y en virtud de que el juez debe hacer cumplir lo ordenado el interesado puede, conforme al artículo 607 del CPC, reclamar ante el juez en cuyo caso, el Juez debe resolver lo que considere justo.

En este caso, si por ejemplo se trata de obligaciones de hacer, en los supuestos en los cuales proceda, si la decisión judicial *per se* puede suplir el acto de la Administración, el juez entonces puede sustituirse a ella y disponer directamente el restablecimiento de la situación jurídica infringida. Por ejemplo, en un recurso contra una conducta omisiva de la Administración en otorgar una constancia de habitabilidad, la sentencia de condena consiste en una orden de hacer (otorgar la constancia), por lo que su inexecución puede llevar al juez a darle a su propia sentencia el valor jurídico de tal Constancia, como ha sucedido en muchas ocasiones en casos seguidos ante los Tribunales Superiores Contencioso-Administrativos, y como en materia de solvencias de impuestos, ha sucedido ante los Tribunales respectivos, conforme al "amparo tributario" que regula el Código Orgánico Tributario.

Pero en estos supuestos, debe tenerse en cuenta, además, que cuando se imponen en la sentencia obligaciones de hacer o de no hacer a la Administración, y ésta no ejecuta el fallo voluntariamente, el juez puede autorizar al recurrente interesado para hacer ejecutar él mismo la obligación o para destruir lo que se haya hecho en contravención a la obligación de no hacer, a costa de la Administración, todo ello conforme al artículo 529 del Código de Procedimiento Civil.

En tercer lugar, por supuesto, y conforme a la tradición del contencioso-administrativo europeo, el juez puede obligar a la Administración al cumplimiento de la sentencia mediante la imposición sucesiva de multas, conforme a lo dispuesto en el artículo 174 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a los funcionarios que desacaten sus decisiones, y conforme al artículo 172, ordinal 1º de la misma ley a quienes irrespeten al Poder Judicial.

Lamentablemente han sido frecuentes los casos de resistencia a la ejecución de sentencias contencioso-administrativas, y en cambio no ha sido frecuente el uso de medios coercitivos por los jueces para hacer cumplir las sentencias. Por ello debe destacarse una reciente decisión (*caso Arquímedes Fajardo*) en la cual la Corte Suprema reaccionó contra el desacato a sus decisiones. En efecto, en fecha 15-07-92, la Corte Suprema declaró la pérdida de la investidura de un Alcalde y ordenó su desincorporación del cargo, y en fecha 13-08-92 decretó la ejecución de la decisión, ordenándole al Concejo Muni-

cipal respectivo designar Alcalde, comisionando para ello a un Juez de Primera Instancia de la localidad respectiva.

El Alcalde que había perdido su investidura, sin embargo, el 04-09-92 obtuvo un mandamiento de amparo de un Juez de Distrito de la localidad, el cual ignoró la sentencia de la Corte Suprema. Frente a ello, el 27-10-92 se solicitó a la Corte procediera a la ejecución forzada de la sentencia de 15-07-92, y la Corte para decidir, señaló:

“Antes de proveer acerca de lo solicitado, no puede esta Sala dejar de advertir el caso jurídico provocado con repercusión de orden social, producto del evidente desacato de una decisión judicial dictada por el más alto Tribunal de la República. Resulta para esta Sala inaceptable que una decisión emanada de su seno, primero no se hubiese ejecutado voluntariamente y que, además, se haya hecho caso omiso de la orden de ejecución dictada el 13-08-92.

Con vista de tales circunstancias, corresponde a esta Corte, en esta oportunidad, exhortar a los jueces de la República, a los profesionales del derecho y a todo ciudadano que acude a solicitar justicia, que están en el deber de darle cabal cumplimiento a las decisiones judiciales, respetando el orden jerárquico que la Constitución y las leyes preven, así como la competencia que a cada uno de los Tribunales corresponde, sin enervar ese orden”.

Como consecuencia del evidente desacato a su decisión precedente, y constatando que se había utilizado la institución del amparo para burlar el orden jurídico establecido, en una decisión sin precedentes del 03-11-92, la Corte resolvió lo siguiente:

1. Solicitó al Consejo de la Judicatura la apertura de una averiguación al Juez de Primera Instancia de la localidad respectiva, comisionado para ejecutar la sentencia, por no haber dado cumplimiento a la orden de ejecución.
2. Impuso al mencionado Juez de Primera Instancia multa conforme al artículo 174 de su Ley Orgánica.
3. Solicitó al Consejo de la Judicatura la apertura de una averiguación al Juez de Distrito que acordó el amparo constitucional a favor del Alcalde que había perdido la investidura, ignorando la sentencia de la Corte Suprema.
4. Solicitó al Colegio de Abogados del Distrito Federal abrir un procedimiento disciplinario al abogado del ex-Alcalde por haber transgredido normas de ética profesional, los deberes de lealtad y probidad que corresponden a las partes por actuar teniendo conciencia de la manifiesta falta de fundamento de su pretensión, y realizar actos inútiles o innecesarios a la defensa del derecho que sostenía, conforme al artículo 170, ordinal 2º y 3º del Código de Procedimiento Civil.
5. Impuso al mencionado abogado, multa conforme al ordinal 1º del artículo 172 de la Ley Orgánica de la Corte.

6. Solicitó al Fiscal General de la República procediera a exigir responsabilidad al ex-Alcalde por incumplir la decisión de la Corte, incurriendo en los supuestos regulados en los ordinales 2º y 3º del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil; y además,

7. Impuso multa al ex-Alcalde conforme al artículo 172, ordinal 1º de la Ley Orgánica de la Corte ⁶⁰.

En esta forma, en Venezuela, el ordenamiento jurídico concede al juez contencioso-administrativo todas las posibilidades de hacer ejecutar sus sentencias. Lo lamentable es que no siempre las usa, y en el citado caso, en realidad faltó sancionar a quien más culpa tenía en la inejecución del fallo de la Corte: el Concejo Municipal que debió haber designado al Alcalde, y que no lo hizo.

60. Consultada en original.

Vigésima Parte

**LAS PRINCIPALES ACCIONES
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS**

I. EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ANULACION

El recurso contencioso-administrativo de anulación es un medio de impugnación jurisdiccional de los actos administrativos; por tanto, es un acto del administrado dirigido a obtener la anulación judicial de un acto administrativo por razones de contrariedad al derecho, y en su caso, la satisfacción de pretensiones de condena, consecuencia de esa ilegalidad.

Para el estudio de este recurso comenzaremos por analizar sus rasgos fundamentales y entre ellos su distinción con otros medios de impugnación jurisdiccional, y luego examinar su objeto, sus motivos, efectos, y su decisión ¹.

1. RASGOS FUNDAMENTALES

A. Características generales

El recurso contencioso-administrativo de anulación hemos dicho, es un medio de impugnación de los actos administrativos por la vía jurisdiccional y ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Como todo medio de impugnación jurisdiccional es de orden público, y como consecuencia no sólo no puede ser relajado por convenio entre particulares ², sino que siempre procede su interposición, sin necesidad de ley expresa que lo prevea para una categoría cualquiera de actos administrativos. Es más, cuando en múltiples ocasiones las leyes especiales han empleado respecto a determinados actos administrativos, la fórmula de que en relación a los mismos "no habrá recurso alguno", la jurisprudencia ha entendido que esa fórmula no suprime la posibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación.

En efecto, en sentencia de 20 de octubre de 1960 la antigua Corte Federal expuso:

1. Véase Allan R. Brewer Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 390 y ss.; *Estado de Derecho y Control Judicial*, Madrid, 1987.
2. Art. 6 del Código Civil.

“Pasa la Corte a considerar la afirmación del demandante de que el artículo 20 de la Ley (del Instituto Nacional de Cooperación Educativa), al declarar inapelables las decisiones del Consejo Nacional Administrativo del Instituto, priva a los afectados con esas decisiones del derecho de ser juzgados por sus jueces naturales. La Procuraduría de la Nación, en su informe, hace las siguientes reflexiones acerca de esta denuncia: “En el caso contemplado en el artículo 20, considera esta Procuraduría que, al establecer la ley la inapelabilidad de la decisión de alzada, está diciendo que la vida gubernativa o administrativa se agota allí, es decir, que dicha decisión no puede ser apelada nuevamente para ante una autoridad superior al Consejo Nacional Administrativo, puesto que en orden a jerarquía es el órgano administrativo supremo dentro de su competencia. Sin embargo —agrega el informe— no es cierto, como dice el exponente, que dicha disposición colida con el artículo 29 de la Constitución Nacional, por cuanto tratándose de actos administrativos, su revisión en alzada por otra autoridad administrativa superior es perfectamente constitucional; además, los interesados que consideren ilegal el acto de la segunda instancia pueden ejercer el recurso extraordinario de nulidad establecido por la Constitución”. La Corte acoge esta conclusión porque, efectivamente, la Ley del Instituto crea como autoridad suprema el Consejo Nacional Administrativo al declarar que las decisiones de éste son inapelables, lo que hace es impedir que pueda recurrirse a otra autoridad ejecutiva, como el Ministro de Educación, a cuyo Despacho está adscrito el Instituto, según el artículo 1º de la Ley que lo crea. Ese es el efecto de la declaratoria de inapelabilidad del artículo 20, agotar la vía administrativa, no impedir que los afectados con las decisiones del Consejo Administrativo acudan por vía de nulidad ante la autoridad judicial competente, si consideran que tales decisiones son ilegales o inconstitucionales”³”.

De esta sentencia de la Corte, claramente se refleja su criterio al respecto: cuando la Ley emplea la fórmula “no habrá recurso alguno”, se refiere a los recursos administrativos y no a los recursos contencioso-administrativos. 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

3. Véase CF, 20-10-60, Nº 30, 1960, pp. 48-49. Esta interpretación por ejemplo, la acogió Roberto Goldschmidt cuando, al comentar la Ley de Tránsito Terrestre de 1960, de la cual fue uno de los proyectistas, señaló: “El artículo 35 admite la apelación ante la autoridad administrativa inmediatamente superior en el orden jerárquico, siempre que la sanción exceda de cien bolívares de multa o consista en suspensión de la licencia. Respecto a las modalidades del juicio de apelación, se pone de relieve que aquella autoridad superior resolverá desde el principio, incluso, acerca de la admisión de la apelación. En la Cámara de Diputados se ha agregado que contra la decisión en segunda instancia no procederá recurso alguno, lo que sólo se refiere a recursos administrativos, y no a los recursos eventualmente procedentes ante la Corte Federal, actualmente Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la Constitución y la Ley Orgánica de dicha Corte”. Véase Roberto Goldschmidt, “La Ley de Tránsito Terrestre de 1960”, *Revista de la Facultad de Derecho*, Caracas, 1961, Nº 21, p. 44.

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. Esta y no otra puede ser la interpretación que debe dársele a dicha fórmula que respecto a algunos actos administrativos todavía se encuentra con frecuencia en nuestra legislación administrativa⁴.

Por otra parte, este carácter de orden público del recurso contencioso-administrativo de anulación impide que se pueda renunciar de antemano al derecho de recurrir en la vía contenciosa, por ejemplo contractualmente. No sucede lo mismo respecto a los recursos administrativos, respecto a los cuales la Corte ha establecido que sí es posible su renuncia contractual⁵, y ello porque no se trata de recursos judiciales sino administrativos.

Por otra parte, como medio de impugnación de los actos administrativos, el recurso contencioso-administrativo de anulación sólo procede contra los actos administrativos de efectos generales o particulares unilaterales⁶ y excepcionalmente contra actos administrativos bilaterales⁷. Quedan excluidos, entonces, de este recurso los actos legislativos, judiciales y de gobierno, tal como ya lo hemos argumentado.

Por último, como todo medio de impugnación, sólo por razones de contrariedad al derecho, y alegando motivos de inconstitucionalidad e ilegalidad, pueden impugnarse en el recurso contencioso-administrativo de anulación los actos administrativos unilaterales. Esta es la consecuencia fundamental de la sumisión de la Administración al principio de legalidad administrativa. Por ello, el recurso contencioso-administrativo de anulación tiene por objeto el control de la legalidad de los actos administrativos.

B. Distinción entre el recurso contencioso-administrativo de anulación y otros medios de impugnación judicial

Es conveniente distinguir el recurso contencioso-administrativo de anulación de otros medios jurisdiccionales de impugnación que buscan también el control de la legalidad de determinados actos jurídicos emanados de entidades públicas. Nos referimos, entonces, al recurso de casación y a la acción de inconstitucionalidad.

Hemos definido el recurso de casación como aquel medio de impugnación jurisdiccional, de carácter extraordinario, tendiente a anu-

4. No podemos estar de acuerdo, entonces, con la interpretación que a esa fórmula de la antigua Corte Federal en sentencia CF., 15-10-54, *G.F.*, N° 6 (2ª Etapa) 1954, p. 52, siguiendo una decisión de la antigua Corte de Casación. Si esa fórmula se encuentra en procedimientos judiciales, es correcta la interpretación amplia. Pero no podemos hacer lo mismo respecto a los procedimientos administrativos.

5. CF., 19-7-57, *G.F.*, N° 17, 1957, pp. 26-27. En todo caso, sí es posible el desistimiento de un recurso ya intentado. Art. 87 LOCSJ.

6. Arts. 112 y 121 LOCSJ.

7. Art. 111 LOCSJ.

lar toda decisión judicial ejecutoria que contenga una violación de ley, como consecuencia de la errónea interpretación o aplicación de la misma, con el propósito principal de conservar la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia⁸.

De esta definición podemos observar la diferencia fundamental entre el recurso de casación y el recurso contencioso-administrativo de anulación: el primero es dirigido contra una decisión judicial, es decir, contra un acto judicial, en cambio, el segundo es dirigido contra un acto administrativo. Sin embargo, en ambos recursos el juez respectivo actúa como contralor de la legalidad.

Por otra parte, en cuanto a las condiciones de admisibilidad, como el acto administrativo recurrido por el contencioso de anulación, como la sentencia recurrida en casación, deben ser actos que agoten las vías ordinarias respectivas. En el recurso contencioso-administrativo de anulación, como hemos visto, este carácter se denomina causar estado, y se produce por el agotamiento de la vía administrativa.

Sin embargo, grandes diferencias hay entre ambos recursos, en lo que se refiere al procedimiento⁹ y en cuanto a la legitimación activa. Respecto a esta última, el recurso de casación requiere ante todo que el recurrente haya sido parte en el proceso que originó la sentencia que se recurre. En cambio, 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 en el recurso de casación, cuyos motivos son más limitados.

Ahora bien, si bien es cierto que la distinción entre el recurso contencioso-administrativo de anulación y el recurso de casación no causa mayor problema o dificultad, no ha sucedido lo mismo en nuestro sistema jurídico respecto a la distinción entre el recurso de anulación y la acción de inconstitucionalidad, que en muchas oportunidades ha sido confundido con el recurso contencioso-administrativo de anulación¹⁰.

El origen de la confusión radica, en primer lugar, en la imprecisa redacción que existía respecto a estas dos acciones o recursos en las

8. Véase "El Proceso de Impugnación en el Recurso de Casación", *Revista Rayas* (Órgano de divulgación jurídica de los estudiantes de la Universidad Católica Andrés Bello), Nos. 7-8, 1962, p. 38.

9. Art. 314 y ss. CPC.

10. CFC-SF, 8-8-51, *G.F.*, N° 8, 1952, pp. 213-220.

Constituciones anteriores a la actualmente vigente. En segundo lugar, a la interpretación de la Corte, no siempre afortunada.

Esta confusión se hacía verdaderamente asombrosa en la época anterior a 1953, cuando existía la Corte Federal y de Casación como órgano polivalente dividido en Salas. Es justo dejar constancia del intento que hizo el magistrado Rafael Angel Camejo, miembro de la Sala Federal en aquella época, para aclarar la distinción entre "lo constitucional y lo administrativo". Intento que lamentablemente quedó en votos salvados, entre los cuales está el de la sentencia de la Corte Federal y de Casación en Sala Federal de 8 de agosto de 1951 ¹¹.

Sin embargo, a partir de la Constitución de 1961 el problema, a nuestro entender, había quedado completamente resuelto y delimitado y, por tanto, sin lugar a dudas ¹², y la jurisprudencia, individualizando el recurso de anulación contra los actos administrativos, lo había venido distinguiendo de la acción de inconstitucionalidad, como acción popular. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, sin embargo, cambió el esquema jurisprudencial de distinción de los recursos, según el motivo de impugnación y los actos recurridos, y estableció, como hemos visto, dos tipos de procedimientos judiciales de impugnación de actos estatales: por una parte, el denominado "juicio de nulidad de los *actos de efectos generales*" ¹³; el cual se refiere a *todos* los actos estatales de efectos generales o contenido normativo (leyes o reglamentos), y conforme al cual se rigen mediante un procedimiento igual, tanto la acción de inconstitucionalidad de las leyes y otros actos normativos estatales de valor o rango de Ley como el recurso contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos generales; y por la otra, el denominado "juicio de nulidad de los *actos administrativos de efectos particulares*" ¹⁴, el cual se refiere exclusivamente a esos actos estatales y conforme al cual se rige el procedimiento del recurso contencioso-administrativo de los actos administrativos de los efectos particulares.

Consecuentemente, la distinción ante la acción de inconstitucionalidad y el recurso contencioso-administrativo aún puede hacerse, pero distinguiéndose en los extremos, por ejemplo, la acción popular contra una ley, de un recurso contra un acto administrativo de efectos particulares. En cambio, si se trata de una impugnación de un acto administrativo de efectos generales la distinción con la acción de inconstitucionalidad no es posible procesalmente hablando. En los extremos mencionados, sin embargo, la distinción puede hacerse en relación al acto recurrido, al recurrente y al procedimiento.

En cuanto a los actos estatales nacionales, mediante la acción de inconstitucionalidad, según la Constitución vigente, pueden ser recurridos "los actos de los cuerpos legislativos" que colidan con la

11. CFC-SF, 8-8-51, *Idem*.

12. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...* cit., p. 396.

13. Arts. 112 y ss. LOCSJ.

14. Arts. 121 y ss. LOCSJ.

Constitución, donde están incluidas las Leyes¹⁵ los Reglamentos y “los demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de la Constitución”, que son los actos de gobierno¹⁶. Es decir, que por la acción de inconstitucionalidad sólo pueden recurrirse las leyes, los actos de los Cuerpos Legislativos dictados en ejecución directa de la Constitución, los Reglamentos del Ejecutivo Nacional y los actos de gobierno.

En la expresión “demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de la Constitución”, sólo pueden incluirse los actos de gobierno, ya que los actos administrativos del Ejecutivo Nacional cuando sean ilegales (inconstitucionales o ilegales propiamente dichos) tienen su recurso propio que es el contencioso-administrativo de anulación¹⁷.

Observamos que la acción de inconstitucionalidad está reservada a aquellos actos de una importancia general que afecte a los intereses públicos y generales. Los únicos actos administrativos que pueden recurrirse por esta acción de inconstitucionalidad, son los Reglamentos del Ejecutivo Nacional, pues como hemos señalado, los actos de gobierno no son administrativos.

Por tanto la Corte Suprema, tradicionalmente había considerado inadmisibles e improcedentes solicitar la nulidad por la vía de la acción de inconstitucionalidad de un acto administrativo de efectos individuales. Esto lo había declarado expresamente la Corte Suprema de Justicia al afirmar que “la situación particular y concreta que se deriva del acto administrativo no es susceptible de ser impugnada por vía de acción popular y directa de inconstitucionalidad”, propia de los actos generales del Poder Público¹⁸.

No podía por tanto, en nuestro concepto, interpretarse el ordinal 6º del artículo 215 de la Constitución que atribuye a la Corte facultad para “declarar la nulidad de los reglamentos y demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de la Constitución”, en el sentido de incluir en esos “demás actos del Ejecutivo Nacional” los actos administrativos individuales. Estos “otros actos” del Ejecutivo Nacional sólo pueden ser los actos de gobierno, ya que los actos administrativos de carácter individual tienen su control nato, sea de ilegalidad propiamente dicha o de inconstitucionalidad, en la jurisdicción contencioso-administrativa.

En efecto, hemos expresado múltiples veces que esta competencia para declarar la nulidad de los actos administrativos generales o individuales “contrarios a derecho”, donde se incluyen los vicios de ilegalidad e inconstitucionalidad y que constituyen todas violaciones al principio de la legalidad administrativa, corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Por tanto, un acto reglamentario del Ejecutivo Nacional puede ser impugnado por la vía

15. Art. 215, ordinales 3 y 4 de la Constitución.

16. Art. 215, ordinal 6 de la Constitución.

17. Art. 215, Ord. 7. Véase lo expuesto en el Tomo VI.

18. CSJ-PA, 15-3-62, G.F., Nº 35, 1962, pp. 203-204.

de la acción de inconstitucionalidad, si tiene un vicio de ese tipo. Sin embargo, si sólo tiene un vicio de ilegalidad, podrá ser impugnado por la vía del recurso contencioso-administrativo de anulación. La distinción sigue siendo válida e importante, no por los procedimientos aplicables que ahora es uno sólo, sino por el órgano competente para conocer del recurso: la Corte en Pleno o la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

En cambio, un acto administrativo de efectos particulares sólo puede ser impugnado por la vía del recurso contencioso-administrativo de anulación dentro del lapso de caducidad determinado, alegándose vicios de inconstitucionalidad o ilegalidad, pues ambos vicios constituyen contrariedad al derecho, y ambos vicios entran en lo que hemos denominado genéricamente, ilegalidad.

Ahora bien, no todo motivo de inconstitucionalidad puede alegarse en la jurisdicción contencioso-administrativa, pues sólo 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 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 Orgánica¹⁹.

Por ello la Corte Suprema de Justicia había afirmado que “estando sometido el recurso contencioso-administrativo al lapso de caducidad de seis meses, pasado el cual no podrá ya ejercerse, mal podría entonces recurrir al medio de la acción de inconstitucionalidad para modificar el acto administrativo definitivamente firme”²⁰.

En cuanto al recurrente, la distinción por supuesto es básica, en la acción de inconstitucionalidad. Ha señalado la antigua Corte Federal, “puede ser ejercido por vía de acción popular que corresponde a todos y cada uno de los individuos que componen un conglomerado social”. Por tanto, el recurrente está legitimado activamente con un “simple interés”²¹.

En cambio, en el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos administrativos de efectos particulares se requiere que el recurrente sea titular de un interés legítimo²². Sin embargo, si lo que se recurre por el contencioso de anulación es un acto admi-

19. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, cit., pp. 396-397.

20. CSJ-PA, 15-3-62, *G.F.*, N° 35, 1962, pp. 203-204.

21. CF, 14-3-60, *G.F.*, N° 27, 1960, pp. 129-131, Art. 112 LOCSJ.

22. Art. 121 LOCSJ.

nistrativo de efectos generales, el recurrente sólo necesitará alegar un simple interés²³.

Por último, debe señalarse en cuanto al procedimiento, que la acción de inconstitucionalidad es, por escala, imprescindible²⁴. El recurso contencioso-administrativo de anulación tiene, por el contrario, un lapso fijo de caducidad, excepción hecha cuando se recurre un acto administrativo de carácter general²⁵.

Por otra parte, la acción de inconstitucionalidad debe intentarse ante la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena²⁶, constituyendo la jurisdicción constitucional en el Derecho venezolano. En cambio, el recurso contencioso-administrativo de anulación corresponde a la Sala Político-Administrativa de la misma Corte Suprema de Justicia, como órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa²⁷.

C. La clasificación de los actos administrativos y su incidencia en el procedimiento del recurso contencioso-administrativo de anulación

Ahora bien, tal como hemos señalado, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el Capítulo II del Título V relativo a los procedimientos, al referirse al procedimiento contencioso-administrativo de anulación lo clasifica en dos categorías: “los juicios de nulidad de los actos de efectos generales”²⁸ y “los juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares”²⁹. Por tanto, tratándose de actos administrativos y del recurso contencioso-administrativo de anulación, resulta esencial la distinción entre actos administrativos de efectos generales y actos administrativos de efectos particulares³⁰. Sin embargo, la ley no es totalmente clara al establecer la distinción. En efecto y lamentablemente, tanto el texto de la Ley como su Exposición de Motivos incurren en una imperfección, al confundir los “actos de efectos generales” con los “actos generales” y los “actos de efectos particulares” con los “actos individuales”, cuando en realidad se trata de dos clasificaciones de los actos jurídicos estatales totalmente distintas, basadas, una en relación al número de destinatarios del acto y la otra en relación a sus efectos.

23. Art. 112 LOCSJ.

24. CF, 13-3-56, *G.F.*, N° 11, 1956, pp. 107 y ss. CF, 30-7-57, *G.F.*, N° 17, 1957, pp. 57 y ss. Art. 134 LOCSJ.

25. Art. 134 LOCSJ

26. Art. 216 de la Constitución y Art. 42, Ord. 1º-8º de la LOCSJ. Véase lo expuesto en el Tomo VI.

27. Art. 206, 215 de la Constitución y Art. 42 de la LOCSJ.

28. Arts. 112 a 120 LOCSJ.

29. Arts. 121 a 129 LOCSJ.

30. Véase lo expuesto en Allan R. Brewer-Carías, *El control de la Constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas, 1977, pp. 8 a 12; y “El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos particulares”, en *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Instituto de Derecho Público, UCV, Caracas, 1979, pp. 171 a 174.

En efecto, una primera clasificación de los actos estatales atiende exclusivamente al número de sus destinatarios, según que sean una pluralidad de sujetos o un sólo sujeto de derecho. Bajo este ángulo, los actos estatales se clasifican en generales e individuales. Los actos generales son los que están dirigidos a una pluralidad de destinatarios, determinados o indeterminados; y estos actos generales pueden ser o de efectos generales, es decir, de contenido normativo, dirigidos a un número indeterminado e indeterminable de sujetos, o de efectos particulares, es decir, de carácter concreto, no normativo, dirigidos a un grupo determinado o determinable de sujetos. En cambio los actos individuales son los dirigidos a un sujeto de derecho y que, por tanto, tienen siempre efectos particulares.

La clasificación entre actos generales y actos individuales, por tanto, no apunta a sus efectos, sino al número de sus destinatarios: un acto general es el que está dirigido a un número indeterminado de personas o a un grupo determinado o determinable de sujetos; un acto individual, sería el que tiene por destinatario a un sujeto de derecho.

Pero según sus efectos, los actos estatales pueden ser clasificados en forma distinta, y se distinguen así, los actos "de efectos generales" es decir, de contenido normativo y que, por tanto, crean, declaran, modifican o extinguen situaciones jurídicas generales y los actos "de efectos particulares" que son aquellos de contenido no normativo, es decir, que crean, declaran, modifican o extinguen situaciones jurídicas particulares. Bajo este ángulo, la clasificación de los actos administrativos puede realizarse así: los *actos de efectos generales* son los de contenido normativo, dirigidos a un número indeterminado e indeterminable de sujetos; en cambio, los *actos de efectos particulares* son de contenido no normativo y éstos a su vez, pueden ser o *actos generales*, dirigidos a un grupo determinado o determinable de personas, o *actos individuales*, siempre dirigidos a un solo sujeto de derecho.

Como consecuencia, resulta que los actos generales pueden ser tanto de efectos generales como de efectos particulares; y los actos de efectos particulares pueden ser tanto generales como individuales. Por ello, las dos clasificaciones de los actos jurídicos-estatales no pueden identificarse ni confundirse, pues los criterios utilizados para las mismas son distintos. Por tanto, no es posible identificar la distinción entre acto administrativo general y acto administrativo individual, con la de acto administrativo de efectos generales y acto administrativo de efectos particulares y como consecuencia, no es lo mismo acto administrativo general que acto administrativo de efectos generales; como tampoco es lo mismo, el acto administrativo individual que acto administrativo de efectos particulares.

Sin embargo, frente a estas dos distinciones señaladas, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, las desconoce y establece una incorrecta identificación entre las diversas categorías de actos al establecer la distinción básica de los procedimientos, utilizando, in-

distintamente, las expresiones “acto general”³¹ y “actos de efectos generales”³², y “acto individual”³³ y “actos de efectos particulares”³⁴ como si se tratase de lo mismo.

Frente a esta confusión de términos se impone, por tanto, la necesidad de desentrañar cuál ha podido ser la razón de la distinción entre los dos tipos de procedimientos en la impugnación de los actos estatales: el establecido en la Sección Segunda del Capítulo II del Título V “De los juicios de nulidad de los actos de efectos generales” y el establecido en la Sección Tercera del Capítulo II del Título V “De los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares”. Ante todo surge una pregunta: ¿es que no hay otros actos estatales de efectos particulares distintos a los actos administrativos? Por supuesto que los hay, tales como algunos actos privativos de las Cámaras Legislativas, las leyes de contenido no normativo y algunos actos de gobierno. Para impugnarlos ¿Qué procedimiento debe seguirse? En estos casos, al tratarse de actos de ejecución directa de la Constitución, impugnables por inconstitucionalidad conforme a la misma Constitución.

Pero frente a la distinción de los actos estatales a los efectos de los procedimientos, estimamos que puede sostenerse, sin la menor duda, que la distinción que establece la nueva Ley Orgánica entre dichos procedimientos está basada en el contenido normativo o no normativo de los actos, por lo que en ella se identifican los actos de efectos generales (mal llamados en ciertas normas “actos generales”) con los de contenido normativo y a los actos de efectos particulares con los de contenido no normativo. Por ello discrepamos del criterio de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica cuando afirma que la noción de “actos de efectos generales” que recoge la ley, incluye actos normativos o no normativos.

Esto no sólo no es correcto, sino que sería contradictorio con la médula de la distinción legal de los procedimientos entre el destinado a la impugnación de los actos de efectos generales y el destinado a los actos administrativos de efectos particulares.

En efecto, esta distinción implica, que el recurso para iniciar el primero no tiene lapso de caducidad, y la legitimación sea el simple interés, aun cuando calificado; en cambio, que el recurso para iniciar el segundo, está sometido a un lapso de caducidad de 6 meses y a una legitimación activa reservada al titular de un interés legítimo, personal y directo. Y precisamente, la existencia de la acción popular en el recurso contra los actos de efectos generales sólo se justifica por el contenido normativo, *erga omnes* de los mismos. Identificar la expresión actos de efectos generales (normativos) con acto general (normativo o no) como se ha hecho, implicaría abrir el recurso

31. Art. 134.

32. Art. 112.

33. Art. 42, Ord. 10.

34. Art. 121.

de inconstitucionalidad contra un acto de efectos particulares, general y no normativo, lo cual no se ha admitido jamás en Venezuela.

Con base en esto, sostenemos, entonces, que el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos administrativos de efectos particulares procede contra los actos administrativos de contenido no normativo, sean ellos, en sí mismos, actos generales o individuales, pues el hecho de que se trate de un acto general no implica que no sea de efectos particulares. Tal como lo ha dicho expresamente la Corte Suprema de Justicia.

“La circunstancia de que la situación jurídica creada por el acto cuya validez se discute esté dirigida a más de una persona, en virtud del número de ellas, no modifica su individualidad, motivo por el cual continúa siendo un acto administrativo de efectos particulares”³⁵.

A pesar de la importancia de esta clasificación de los actos administrativos, con evidentes efectos adjetivos, su tratamiento no ha sido uniforme ni constante en la jurisprudencia, sino más bien casuístico y sin uniformidad.

Se destaca, en todo caso, la sentencia dictada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de 24-4-80 (*Caso Fiscal General de la República*) en la cual puede decirse que se adoptó la distinción que proponemos. La Corte señaló:

“se ha ejercido en el caso de autos la acción de nulidad prevista en el artículo 112, Sección Segunda, Capítulo II del Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Esta acción es procedente contra actos como el impugnado por el Fiscal General de la República que, por ser de carácter normativo, sus efectos son generales, es decir, afectan a toda la ciudadanía, y por ello tienen pautado un procedimiento especial de impugnación en sede jurisdiccional, cuyas características más resaltantes estriban en la imprescriptibilidad de la acción de nulidad (Art. 134 LOCSJ) y la cualidad genérica de cualquier ciudadano para intentar la (acción popular).

Frente a esta acción de nulidad, el propio texto orgánico de este Supremo Tribunal consagra un medio específico de impugnación de los actos administrativos de efectos particulares: el recurso contencioso-administrativo de anulación previsto en el artículo 121, Sección Tercera del mismo Capítulo II, Título V. De la naturaleza particular de estos actos, es decir, de su afectación a un solo individuo a un número determinado o identificable de personas, deriva precisamente la exigencia contenidas en la Ley, de un interés personal, legítimo y directo en impugnar el acto de que se trate (Art. 121) y un lapso de caducidad de seis meses para intentar el recurso (Art. 134) . . .”³⁶.

35. Véase sentencia de la CSJ-SPA de 2-11-67 en *G.F.*, N° 58, 1967, pp. 38-39.

36. Consultado en original.

Por otra parte, entre las sentencias que han considerado el tema en general, debe destacarse la de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 1-6-82, en la cual se señaló lo siguiente:

“La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia distingue solamente lo que atañe el recurso de nulidad por ilegalidad, entre los que se destinan a los actos de efectos generales y los que se destinan a los actos de efectos particulares, por lo cual es menester determinar, de acuerdo con dicho texto, a cuál de las categorías corresponde el caso presente.

La doctrina venezolana imperante, al interpretar la normativa citada, opina que actos de efectos generales son tan sólo aquellos de contenido normativo. Los actos de efectos particulares son los que carecen por el contrario dicho contenido, aun cuando puedan estar dirigidos a un grupo numeroso de sujetos. Brewer-Carías distingue así en esta segunda categoría entre los actos generales de efectos particulares que son los dirigidos a un grupo determinado o determinable de personas y los actos individuales de efectos particulares dirigidos a un sujeto específico de derecho (El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela, UCV., pp. 172 y ss.). Otra opinión expresa que actos de efectos generales en una noción análoga a la de actos generales, esto es, aquel que crea, modifica o extingue situaciones subjetivas o realiza declaraciones de certeza legal respecto a una colectividad indeterminada de personas. El acto de efectos individuales, o acto particular, realiza los mismos efectos pero en relación con una o más personas determinadas o determinables (véase opinión del Fiscal General de la República expuesta en el expediente N° 79-573 de este Tribunal, pp. 212 y ss.). De todo lo anterior se evidencia que el carácter de acto de efectos generales implica para la doctrina o bien el carácter normativo contenido en el mismo, o bien el carácter indeterminado de los destinatarios”³⁷.

De esta sentencia deriva, en todo caso, el criterio de que el acto administrativo de efectos generales puede caracterizarse sea por su contenido normativo, sea por el carácter indeterminado de sus destinatarios. Y así, casuísticamente se ha apreciado por la Corte Suprema en varias decisiones; por ejemplo, en las sentencias de 15-11-90 (*caso Aucarte*) y de 9-5-91 se calificó un acto cuyos destinatarios eran indeterminados como acto de efectos generales, independientemente de su contenido normativo³⁸. Así mismo, en la sentencia de la Corte Suprema de 12-5-92 (*caso Soto Luzardo*) un acto de convocatoria a concurso de funcionarios, a pesar de ser un acto general de efectos particulares, se lo calificó como de “efectos generales”³⁹. Así mismo, en el Voto Salvado a la sentencia de la Corte Suprema en el caso de las *elecciones de Sucre y Barinas* de 15-2-93, la Magistrada disidente (H. Rondón de Sansó) consideró, en nuestro criterio incorrectamente, que el acto del Consejo Supremo Electoral de convocatoria a elección

37. Véase en *RDP*, N° 11, 1982, p. 129.

38. Véase en *RDP*, N° 44, 1990, p. 123 y N° 46, 1991, p. 106.

39. Consultada en original.

nes era un "acto de efectos generales" cuyos efectos no podían suspenderse. Al contrario, dicho acto es un acto general de efectos particulares, y sus efectos sí podían suspenderse ⁴⁰.

En todo caso, y concentrándonos al contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos, conforme a la Ley Orgánica debe distinguirse entre el contencioso-administrativo de los actos administrativos de efectos generales (acción popular) y el contencioso-administrativo de los actos de efectos particulares, lo que haremos con base en la clasificación que hemos adoptado, que es la única, en nuestro criterio, que justifica procesalmente, en el caso del juicio de nulidad de los actos de efectos generales, la ausencia de lapso de caducidad, la popularidad de la acción y la no suspensión temporal de sus efectos.

2. EL OBJETO DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ANULACION: EL ACTO ADMINISTRATIVO

El recurso contencioso-administrativo de anulación, por supuesto, sólo es posible ejercerlo contra un acto administrativo. Ello lo declara expresamente la Constitución en sus artículos 206 y 215, ordinal 7º y la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en sus artículos 42, ordinales 10º y 12º, y 121 y siguientes. Sobre esto no hay lugar a dudas. Por tanto, quedan excluidos del recurso contencioso-administrativo de anulación, los actos legislativos, los actos judiciales y los actos de gobierno. Por otra parte, si sólo los actos administrativos pueden ser objeto de un recurso contencioso-administrativo de anulación, quedan excluidos del recurso contencioso-administrativo de anulación, los hechos jurídicos y los actos materiales de la Administración. Como lo ha dicho la Corte,

"Son las decisiones de la Administración Pública y no sus hechos los que pueden impugnarse por recurso jurisdiccional con el fin de lograr su revocación o anulación. Los hechos pueden ser causa de un interdicto, o de una acción por indemnización de daños y perjuicios, o de una denuncia o acusación penal; pero es imposible aceptar que puedan ser fundamento de tal recurso jurisdiccional administrativo" ⁴¹.

Por otra parte, los actos materiales de la Administración, es decir, aquellas declaraciones de voluntad que no constituyen una *decisión* y que, por tanto, no persiguen la producción de determinados efectos jurídicos, también quedan excluidos del recurso contencioso-administrativo de anulación ⁴².

40. Consultada en original.

41. CF, 2-6-58, *G.F.*, N° 20, 1958, pp. 108-111.

42. Al efecto, en sentencia de 9 de abril de 1950, la antigua Corte Federal señaló: "La llamada decisión apelada comprende explícitamente la constatación de una diferencia de precio e implícitamente la afirmación de que, en concepto de la nación, la compañía constructora es deudora de aquella por

Pero si bien es claro que el recurso contencioso-administrativo sólo procede contra los actos administrativos, ello plantea la necesidad de precisar, en el ordenamiento venezolano, la noción de acto administrativo. Para ello resulta necesario encuadrar previamente el tema dentro del principio de la separación orgánica de poderes y de las diversas funciones del Estado⁴³, y luego analizar los diversos criterios y principios que se han venido elaborando sobre la noción del acto administrativo como objeto del recurso contencioso-administrativo de anulación.

A. La separación orgánica de poderes y las funciones del Estado

Si bien puede decirse que en Venezuela rige el principio de la separación orgánica "de poderes" en el sentido de que el ordenamiento constitucional distingue, a nivel nacional, los órganos que ejercen el Poder Legislativo (el Congreso), de los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo (el Presidente de la República y demás órganos de la Administración Pública), y de los órganos que ejercen el Poder Judicial (Corte Suprema de Justicia y Tribunales), ello no implica que cada uno de dichos órganos siempre tenga el ejercicio exclusivo de alguna función estatal específica. Es decir, tal como la Corte Suprema lo ha señalado reiteradamente, la división de la Potestad Estatal (el Poder Público) en ramas y la distribución de su ejercicio entre diversos órganos, no coincide exactamente con la "separación" de las funciones estatales⁴⁴. Por tanto, el hecho de que exista una separación orgánica "de poderes" no implica que cada uno de los órganos que los ejercen tengan, necesariamente, el ejercicio exclusivo de ciertas funciones, pues, paralelamente a las "funciones propias" de cada órgano del Estado, estos ejercen funciones que por su naturaleza son simila-

el monto de esa diferencia... Ahora bien, examinando detenidamente esta Corte las actas del expediente, encuentra que no existe en el caso de autos *decisión* o resolución alguna del Contralor al respecto, que constituya formalmente un acto administrativo que pueda ser objeto del recurso, pues lo que hace dicho funcionario es encontrar una diferencia de precio en el contrato celebrado y participarlo a los organismos del Ministerio de Obras Públicas para su debido conocimiento y a los fines del caso. Esta frase, inserta al final de un oficio dirigido a la Dirección de Obras Públicas ya nombrada, no constituye una decisión o resolución capaz de producir *per se* determinados efectos jurídicos. Constituye, a lo más, la expresión de un criterio adverso de la Contraloría sobre el referido contrato de construcción, pero sin configurar ninguno de los actos de la Contraloría...", (CF, 9-1-59, *G.F.*, N° 20, 1959, pp. 62-63.

Por tanto, los actos materiales de la Administración, por no constituir actos administrativos, tampoco son susceptibles de recurso.

43. Véase Allan R. Brewer-Carias, "Estudio sobre la impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa de los actos administrativos de registro", *Doctrina PGR 1975*, Caracas, 1976, pp. 139 y ss.
44. Cfr. por ejemplo, sentencia de la CF de 19-6-53 en *G.F.*, N° 1, 1953, p. 77; y sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, 1963, pp. 116 y 117; de 27-5-68 en *G.F.*, N° 60, 1969, pp. 115 y ss.; y de 9-7-69 en *G.F.*, N° 65, 1969, pp. 70 y ss.

res a las que ejercen otros órganos estatales⁴⁵, o en otras palabras, paralelamente a sus funciones propias, realizan funciones distintas a aquellas que les corresponden por su naturaleza⁴⁶.

El concepto de funciones del Estado es, por tanto, distinto al de poderes del Estado. El Poder Público, sus ramas o distribuciones, constituye en sí mismo una situación jurídica constitucional, individualizada, propia y exclusiva del Estado, mediante cuyo ejercicio éste realiza las funciones que le son propias. Las funciones del Estado, por su parte, constituyen las actividades propias e inherentes al Estado⁴⁷. La noción de Poder es entonces previa a la de función: ésta se manifiesta como una tarea estatal específica realizada en ejercicio del Poder Público (de una de sus ramas o distribuciones), por lo que no puede existir una función estatal sino cuando se realiza en ejercicio del Poder Público, es decir de la potestad genérica de obrar que tiene constitucionalmente el Estado. Poder y función son, por tanto, distintos elementos en la actividad del Estado: el Poder Público como situación jurídica constitucional, tiene su fuente en la propia Constitución y existe la posibilidad de ejercerlo desde el momento en que está establecido en ella; la función estatal, en cambio, presupone siempre el ejercicio del Poder Público por un órgano del Estado, y sólo cuando hay ejercicio concreto del Poder Público es que se realiza una función estatal.

Ahora bien, como ya se ha dicho anteriormente en el mundo contemporáneo pueden distinguirse cuatro funciones básicas: la función creadora de normas jurídicas de efectos generales (función normativa); la función de conducción y ordenación política del Estado (función de gobierno); la función a través de la cual el Estado entra en relación con los particulares, como sujeto de derecho, gestor del interés público (función administrativa); y la función de resolver o de resolución de controversias entre partes, declarando el derecho aplicable a casos concretos (función jurisdiccional). Al ejercicio de estas cuatro funciones básicas del Estado, la función normativa; la función de gobierno; la función administrativa; y la función jurisdiccional, pueden reconducirse todas las actividades del Estado. Estas funciones, realizadas en ejercicio del Poder Público por los órganos estatales, sin embargo, generalmente no están encomendadas con carácter exclusivo a diferentes órganos, sino que se ejercen por varios de los órganos estatales.

En efecto, la función normativa en el Estado contemporáneo es aquella actividad estatal que se manifiesta en la creación, modificación o extinción de normas jurídicas de validez general⁴⁸. La función

45. V. Cfr. La sentencia de la CF de 19-6-53 en *G.F.*, N° 1, 1953, p. 77; y la sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, 1963, p. 116.

46. V. Sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, 1963, pp. 116 y 117; de 27-5-68 en *G.F.*, N° 60, 1969, p. 115; y 9-7-69 en *G.F.*, N° 65, 1969, p. 70.

47. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 105 y ss.

48. Cfr. Sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, 1963, p. 116.

normativa del Estado, en esta forma, si bien se atribuye como función propia a los órganos que ejercen el Poder Legislativo, es decir, a las Cámaras Legislativas, se realiza también por otros órganos del Poder Público.

En efecto, ante todo debe destacarse que la potestad de dictar leyes, en el ámbito nacional, corresponde a las Cámaras Legislativas actuando como cuerpos colegisladores⁴⁹, siendo estas leyes, por su generalidad e imperatividad, el tipo ideal de actos dictados en ejercicio de la función legislativa. Pero en el ordenamiento jurídico venezolano, los otros órganos del Poder Público, también ejercen esta función creadora de normas jurídicas: el Presidente de la República u otros órganos ejecutivos al dictar decretos-leyes y reglamentos⁵⁰, y ciertos Tribunales de la República al dictar los reglamentos reguladores de las respectivas circunscripciones judiciales⁵¹. Por tanto, la función normativa, como actividad privativa e inherente del Estado mediante la cual sus órganos pueden crear, modificar o extinguir con carácter general las normas del ordenamiento jurídico, se ejerce por los tres grupos de órganos estatales en ejercicio del Poder Público; por las Cámaras Legislativas, actuando como cuerpos colegisladores, en ejercicio del Poder Legislativo Nacional; por el Presidente de la República y ciertos órganos ejecutivos, en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional; y por ciertos Tribunales de la República, en ejercicio del Poder Judicial. La función normativa, por tanto, si bien es una "función propia" de las Cámaras Legislativas, no es una función privativa y exclusiva de ellas, pues los otros órganos estatales también la ejercen. Sin embargo, lo que sí es función privativa y exclusiva de las Cámaras Legislativas, es el ejercicio de la función normativa en una forma determinada: en ejecución directa de atribuciones constitucionales, mediante la emisión de ciertos actos estatales denominados Leyes. En efecto, sólo las Cámaras Legislativas actuando como cuerpos colegisladores pueden dictar leyes; y sólo ellas pueden crear normas jurídicas generales ejerciendo atribuciones establecidas directamente en la Constitución, sin condicionamiento legal alguno. Los otros órganos estatales que ejercen la función normativa, si bien realizan una función creadora dentro del ordenamiento jurídico, ello lo hacen a través de actos administrativos de efectos generales, y bajo el condicionamiento de las Leyes y nunca en ejercicio directo e inmediato de una norma Constitucional⁵². En otras palabras, las leyes son actos de ejecución directa de la Constitución y de rango legal; los reglamentos y actos administrativos de efectos gene-

49. Art. 162 de la Constitución.

50. Art. 190, Ord. 8º y 10 de la Constitución.

51. V. Ley Orgánica del Poder Judicial, Art. 77, A, 8.

52. Inclusive en los casos en que el Presidente de la República puede mediante Decretos, modificar las Leyes (Decretos-Ley conforme al Art. 190, Ord. 8º), requiere previamente de una ley especial habilitante, que es la directamente ejecutada.

rales son actos de ejecución directa de la legislación y de rango sub-legal⁵³.

Pero aparte de la función normativa, en el Estado contemporáneo ha ido delineándose una función primordial, distinta de la función administrativa, por medio de la cual el Presidente de la República ejerce sus actividades como Jefe del Estado, es decir, como Jefe del Gobierno de la República⁵⁴. A través de esta función de gobierno, el Presidente de la República, puede adoptar decisiones en virtud de atribuciones que le son conferidas directamente por la Constitución, sin condicionamiento legal y por sobre la ley, de orden político, que exceden de la administración normal de los asuntos del Estado⁵⁵. La característica fundamental de esta función del gobierno es que está atribuida al Presidente de la República, es decir, al nivel superior de los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo, no pudiendo otros órganos ejecutivos ejercerla. Los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo en esta forma, realizan fundamentalmente dos funciones propias: la función de gobierno y la función administrativa⁵⁶. La función de

-
53. El carácter sub-legal de los Reglamentos surge inclusive, en aquellos casos en que el Reglamento, en virtud de delegación legislativa, complementa la ley. En estos casos, el Reglamento se dicta en ejecución directa de la ley y no de la Constitución, por lo que nunca podría tener igual rango que la ley. Al contrario, la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente: "La ley de materia (Ley de Pilotaje) sólo contiene disposiciones que, por su carácter general, pueden aplicarse a todas las zonas de pilotaje actualmente existentes o que se creasen en el futuro, pero la determinación de los límites de éstas, de los requisitos que deben llenarse mientras se navegue por ellas, de los símbolos, luces y señales especiales que deben usarse en las mismas, de la cuantía del derecho de habilitación y de la forma de distribución de los ingresos provenientes del mismo, así como la regulación de otras materias semejantes, ha sido expresamente confiado en el articulado de la ley, al Poder Ejecutivo, quien con tal objeto debe dictar tantos reglamentos como sea necesario, teniendo en cuenta las características o peculiaridades de cada zona. Estos reglamentos no tienen por objeto desarrollar disposiciones legales ya existentes, sino complementar la ley que reglamentan con otras previsiones sobre materias expresamente señaladas por el legislador, por lo cual tienen en nuestro ordenamiento jurídico el mismo rango (?) que los actos legislativos. Podría decirse que son decretos-leyes sobre materias cuya regulación reserva el Congreso al Poder Ejecutivo por consideraciones de orden práctico". V. sentencias de la CSJ en SPA de 27-1-71, en G.O., N° 1.472 Extraordinario de 11-6-71, p. 18.
54. Aún cuando en algunos casos podría no haber coincidencia, podría decirse que en general, el Presidente de la República ejerce sus atribuciones de Jefe de Estado en ejercicio de la función de gobierno, y de Jefe del Ejecutivo Nacional, en ejercicio de la función administrativa. V. Art. 181 de la Constitución.
55. En tal sentido, típicos actos de gobierno serían el declarar el estado de emergencia, al decretar la suspensión o restricción de las garantías constitucionales o el convocar el Congreso a sesiones extraordinarias. Art. 190, Ords. 6° y 9° y Arts. 240 y ss.
56. La distinción entre "gobierno y administración" es comúnmente empleada por la Constitución. V. por ejemplo, Arts. 21, 27, 30. En el artículo 191 de la Constitución, en igual sentido habla de "aspectos políticos y administrativos" de la gestión del Presidente de la República. En tal sentido, al referirse a los órganos del Poder Ejecutivo de los Estados, la Corte ha señalado lo siguiente: "El artículo 21 de la Constitución atribuye al Gobernador

gobierno, como función estrictamente política del Presidente de la República se ejerce en ejecución directa de atribuciones constitucionales, sin condicionamiento legal alguno. El legislador, en esta forma, no puede limitar las facultades políticas del Jefe de Estado⁵⁷. La función de gobierno, por tanto es de carácter legal; en cambio, que la función administrativa es de carácter sub-legal⁵⁸.

Pero si bien la función de gobierno se ejerce con el carácter de función propia por el Presidente de la República en ejercicio del Poder Ejecutivo, ello tampoco se realiza con carácter excluyente, ya que las Cámaras Legislativas, en ejercicio del Poder Legislativo, también realizan la función de gobierno, sea a través de actos parlamentarios sin forma de ley⁵⁹, sea mediante leyes⁶⁰. En estos casos también, la función de gobierno realizada por los órganos del Poder Legislativo es una actividad de rango legal, es decir, de ejecución directa de la Constitución. Pero si bien esta función puede ser realizada tanto por el Presidente de la República como por los órganos legislativos, por lo que no es exclusiva o excluyente, sin embargo, si es exclusiva de uno u otros órganos en cuanto a la forma de su ejercicio en los casos autorizados por la Constitución: la función de gobierno mediante Decretos ejecutivos (Actos de gobierno), se realiza en forma exclusiva por el Presidente de la República; y mediante leyes o actos parlamentarios sin forma de ley, por las Cámaras Legislativas.

Además de la función normativa y de la función de gobierno, los órganos estatales realizan la función jurisdiccional: es decir, conocen, deciden o resuelven controversias entre dos o más pretensiones, es decir controversias en las cuales una parte esgrime pretensiones frente a otra. El ejercicio de la función jurisdiccional se ha atribuido

del Estado, el gobierno y administración de la Entidad, como Jefe del Ejecutivo del Estado y Agente del Ejecutivo Nacional en su respectiva circunscripción. En esta forma, el Poder Ejecutivo Estatal realiza funciones de gobierno como poder político y funciones que atienden a otra actividad distinta, como poder administrador". V. sentencia de la CSJ en SPA de 30-6-66 en *G.F.*, N° 52, 1968, p. 231. Cfr. *sobre la distinción entre función administrativa y función de gobierno como actividades que se realizan en ejercicio del Poder Ejecutivo, el voto salvado a la sentencia de la CSJ en CP de 29-4-65, Imprenta Nacional, 1965, pp. 53 y ss.; y Doctrina PGR 1963, Caracas, 1964, pp. 179 y 180.*

57. El legislador, por ejemplo, no podría limitar las atribuciones del Presidente de suspender las garantías constitucionales en forma distinta a las previstas en la propia Constitución.
58. Sobre la distinción entre actos del Poder Ejecutivo dictados en ejecución directa de la Constitución o en ejecución directa de la ley V. sentencia CSJ en SPA de 13-2-68 en *G.F.*, N° 59, 1969, p. 85. En todo caso, una cosa es atribuir a la función de gobierno rango legal y otra es atribuirle "naturaleza legislativa". El Decreto de suspensión de garantías constitucionales, por ejemplo, tiene rango legal por cuanto puede "suspender" temporalmente la vigencia de una ley, lo que no implica que la derogue. Si la deroga, el acto tuviera "naturaleza legislativa". Sobre esta confusión V. *Doctrina PGR 1971, Caracas, 1972, p. 189.*
59. Por ejemplo cuando el Senado autoriza al Presidente de la República para salir del territorio nacional, Art. 150, Ord. 6° de la Constitución.
60. La Ley que Declara una amnistía, por ejemplo, Art. 139 de la Constitución.

como función propia a la Corte Suprema de Justicia y a los Tribunales de la República, pero aquí también, ello no implica una atribución efusiva y excluyente, sino que al contrario, los otros órganos estatales pueden ejercer la función jurisdiccional.

En efecto, los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo, realizan funciones jurisdiccionales⁶¹, cuando las autoridades administrativas deciden controversias entre partes, dentro de los límites de su competencia⁶²; y las Cámaras Legislativas participan en la función jurisdiccional, cuando el Senado, por ejemplo, autoriza el enjuiciamiento del Presidente de la República⁶³. Por tanto, la función jurisdiccional como actividad privativa e inherente del Estado mediante la cual sus órganos deciden controversias y declaran el derecho aplicable en un caso concreto, se ejerce por los tres grupos de órganos estatales en ejercicio del Poder Público: por la Corte Suprema y los Tribunales de la República, en ejercicio del Poder Judicial; por las Cámaras Legislativas, en particular, por el Senado, en ejercicio del Poder Legislativo Nacional; y por los órganos administrativos en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional. La función jurisdiccional, por tanto, si bien es una "función propia" de los órganos judiciales, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues los otros órganos estatales también la ejercen. Sin embargo, lo que sí es una función privativa y exclusiva de los Tribunales es el ejercicio de la función jurisdiccional en una forma determinada: con fuerza de verdad legal mediante actos denominados sentencias. Sólo los Tribunales pueden resolver controversias y declarar el derecho en un caso concreto, con fuerza de verdad legal, por lo que sólo los órganos del Poder Judicial pueden desarrollar la función judicial (función jurisdiccional ejercida por los Tribunales). Los demás órganos del Estado que realizan funciones jurisdiccionales lo hacen a través de actos administrativos condicionados por la legislación o a través de actos parlamentarios sin forma de ley, y por tanto, de rango legal.

Pero aparte de la función creadora de normas jurídicas de efectos generales (función normativa), de la función de conducción y ordenación política del Estado (función de gobierno), y de la función de resolución de controversias entre partes declarando el derecho aplicable en casos concretos (función jurisdiccional), el Estado ejerce la función administrativa, a través de la cual entra en relación con los particulares, como sujeto de derecho, gestor del interés público⁶⁴. De

61. Cfr. sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, 1963, pp. 116 y 117; de 27-5-68 en *G.F.*, N° 60, 1969, pp. 115 y 118; y de 9-7-69 en *G.F.*, N° 65, 1969, pp. 70 y ss.

62. Cuando la administración decide por ejemplo, la oposición a una solicitud de registro de marca de fábrica, conforme a la Ley de Propiedad Industrial (Art. 64) o cuando decide la oposición a una solicitud de otorgamiento de una concesión de explotación forestal, conforme al Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas (Art. 55).

63. Art. 150, Ord. 8°

64. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, cit., p. 115. Si el Estado Legisla, tal como lo señala Santi Romano, "no entra en relaciones de las cuales él, como Legislador, sea parte: las relaciones que

allí la distinción entre la función de crear el derecho (normar), de aplicar el derecho imparcialmente (jurisdiccional), y de actuar en relaciones jurídicas como sujeto de derecho, al gestionar el interés público (administrativa)⁶⁵. En las dos primeras, el Estado al crear el derecho o al aplicarlo, es un tercero en las relaciones jurídicas que surjan; en la última, en cambio, el Estado es parte de la relación jurídica que se establece entre la Administración y los particulares⁶⁶, como sujeto de derecho, gestor del interés público. De allí que la personalidad jurídica del Estado, a través de las diversas personas estatales, se concretice en el orden interno cuando sus órganos ejercen la función administrativa.

Ahora bien, al igual que lo que sucede con la función normativa, de gobierno y jurisdiccional, la función administrativa tampoco está atribuida con carácter de exclusividad a ninguno de los órganos del Poder Público. Por ello, si bien la función administrativa puede considerarse como función propia de los órganos ejecutivos, concretizada básicamente a través de actos administrativos, ello no significa que la ejerzan con carácter exclusivo y excluyente. Al contrario, todos los otros órganos del Estado también ejercen la función administrativa: las Cámaras Legislativas, al autorizar o aprobar diversos actos de los órganos ejecutivos o al dictar actos relativos a su personal o servicios administrativos, realizan la función administrativa⁶⁷, y los órganos del Poder Judicial también realizan la función administrativa, al dictar actos concernientes a la administración del personal al servicio de los Tribunales, o al imponer sanciones disciplinarias⁶⁸. En esta forma, la función administrativa, como actividad privativa e inhe-

la ley establece o de cualquier modo contempla se desenvuelven después entre sujetos diversos del Estado o bien con el mismo Estado, pero no en su aspecto de Legislador sino en otros aspectos mediante órganos diversos de los del Poder Legislativo. V. Prime pagine di un Manuale di Diritto Amministrativo, en *Scritti Menori*, Milano, 1950, p. 363, *cit.*, por J. M. Boquera Oliver, *Derecho Administrativo*, volumen I, Madrid, 1972, p. 59. "Cuando el Estado juzga, señala J. González Pérez, no es parte interesada en una relación jurídica; no es sujeto de Derecho que trata de realizar sus peculiares intereses con arreglo al Derecho... cuando el Estado juzga satisface las pretensiones que una parte esgrime frente a otra; incide como tercero en una relación jurídica, decidiendo la pretensión ante él deducida con arreglo al ordenamiento jurídico" V. *Derecho Procesal Administrativo*, Tomo II, Madrid, 1966, p. 37.

65. En este sentido la Corte al referirse a la función administrativa ha señalado que en ella el Estado "no realiza una función creadora dentro del ordenamiento jurídico, que es la función legislativa, ni conoce ni decide acerca de las pretensiones que una parte esgrime frente a otra que es la función judicial; sino que es sujeto de derecho, titular de intereses agente propio de la función administrativa". V. sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, 1963, pp. 116 y ss.; y de 27-5-68 en *G.F.*, N° 60, 1969, pp. 175 y ss.; y de 9-7-69 en *G.F.*, N° 65, 1969, pp. 70 y ss. En estas sentencias, sin embargo, como veremos, la Corte confunde la función estatal con el acto estatal.
66. Cfr. sentencia de la CSJ en SPA de 13-3-67 en *G.F.*, N° 55, 1968, p. 107.
67. Cfr. en sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, 1963, pp. 116 y 117; y de 27-5-68 en *G.F.*, N° 60, 1969, p. 115.
68. *Idem.*

rente del Estado mediante la cual sus órganos al gestionar el interés público, entran en relaciones jurídicas con los particulares, como sujeto de derecho, se ejerce por los tres grupos de órganos estatales en ejercicio del Poder Público: por los órganos administrativos, en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional; por las Cámaras Legislativas en ejercicio del Poder Legislativo; y por los Tribunales de la República, en ejercicio del Poder Judicial. La función administrativa, por tanto, si bien es una "función propia" de los órganos ejecutivos y administrativos, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues los otros órganos estatales también la ejercen, dentro del ámbito de sus respectivas competencias constitucionales y legales. El acto administrativo, como concreción típica pero no única del ejercicio de la función administrativa, puede emanar de todos los órganos estatales en ejercicio del Poder Público, teniendo, en todo caso, carácter sub-legal.

Pero si bien resulta clara, de lo anterior, la distinción entre las funciones fundamentales del Estado, no debe por ningún respecto, identificarse el ejercicio de una función estatal determinada con la producción de determinados actos jurídicos. Al igual que la separación orgánica de poderes no coincide con la distribución de funciones; ésta no coincide necesariamente, con el tipo de acto jurídico, que emane de la voluntad estatal⁶⁹.

En efecto, de lo expuesto anteriormente resulta que la función normativa la ejerce el Estado de Venezuela, a través de sus órganos legislativos (Cámaras Legislativas), de sus órganos ejecutivos (Presidente de la República), o de sus órganos judiciales (Tribunales); la función de gobierno la ejerce el Estado a través de sus órganos legislativos (Cámaras Legislativas) y de sus órganos ejecutivos (Presidente de la República); la función jurisdiccional la ejerce el Estado a través de sus órganos legislativos (Senado), de sus órganos administrativos, y de sus órganos judiciales (Tribunales); y la función administrativa la ejerce el Estado a través de sus órganos legislativos (Cámaras Legislativas), de sus órganos judiciales (Tribunales) y de sus órganos administrativos. Sin embargo, de ello no puede deducirse que todo acto realizado en ejercicio de la función normativa, sea un acto legislativo; que todo acto realizado en ejercicio de la función de gobierno, sea un acto de gobierno; que todo

69. La distinción entre funciones del Estado que la doctrina ha realizado, muchas veces se confunde el querer identificar un tipo de acto jurídico estatal con la función ejercida por el Estado. V. Agustín Gordillo, *Introducción al Derecho Administrativo*, Buenos Aires, 1966, pp. 91 y ss. Nosotros mismos hemos incurrido en esta confusión. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*. Caracas, 1964, pp. 108 y ss. En igual confusión incurre la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema V. sentencias de la CSJ en SPA de 18-7-63, en *G.F.*, N° 41, pp. 116 y ss.; de 27-5-68. en *G.F.*, N° 60, 1969, pp. 115 y ss. y de 9-7-69, en *G.F.*, N° 65, 1969, pp. 70 y ss. En Venezuela, en igual confusión incurre, a pesar de su intento por "distinguir" actividad de función, Gonzalo Pérez Luciani, al afirmar que "la actividad que toma da globalmente sea relevante jurídicamente se puede decir que es una función", *loc. cit.*, p. 196.

acto realizado en ejercicio de la función jurisdiccional sea un acto judicial; o que todo acto realizado en ejercicio de la función administrativa, sea un acto administrativo. Al contrario así como los diversos órganos del Estado realizan diversas funciones, los actos cumplidos en ejercicio de las mismas no son siempre los mismos ni tienen por qué serlo.

En efecto, tal como lo hemos señalado, los órganos del Poder Legislativo pueden ejercer funciones normativas, de gobierno, jurisdiccionales y administrativas, pero los actos que de dichos órganos emanen al ejercer dichas funciones no son, necesariamente, ni uniformes ni correspectivos. Cuando las Cámaras Legislativas ejercen la función normativa, es decir, crean normas jurídicas de carácter general actuando como cuerpos colegisladores, dictan leyes⁷⁰ pero cuando lo hacen en otra forma distinta, por ejemplo, al dictar sus reglamentos internos, ello lo hacen a través de actos parlamentarios sin forma de ley⁷¹. Cuando las Cámaras Legislativas ejercen la función de gobierno, es decir, intervienen en la formulación de las políticas nacionales, lo hacen a través de leyes⁷²; o a través de actos parlamentarios sin forma de ley⁷³. En el caso el ejercicio de la función jurisdiccional, el Senado concretiza su acción a través de un acto parlamentario sin forma de ley⁷⁴; y en cuanto al ejercicio de la función administrativa por las Cámaras Legislativas, ella puede concretarse en leyes⁷⁵, actos parlamentarios sin forma de ley⁷⁶ o actos administrativos⁷⁷.

Por su parte, cuando los órganos del Poder Ejecutivo, particularmente el Presidente de la República, realizan la función normativa, ésta se concretiza en Decretos Leyes⁷⁸ o en Reglamentos (actos administrativos)⁷⁹, y cuando realiza la función de gobierno, dicta actos de gobierno⁸⁰. En los casos de ejercicio de la función jurisdiccional y de la función administrativa, los órganos ejecutivos dictan por ejemplo actos administrativos⁸¹.

70. Art. 162 de la Constitución.

71. Art. 158, Ord. 1º y 3º de la Constitución.

72. Art. 139.

73. Art. 150, Ords. 4º, 6º, 7º y Art. 153, Ord. 2º

74. Art. 150, Ord. 8º

75. Las leyes aprobatorias de contratos administrativos, por ejemplo. V. Art. 126 de la Constitución. En este sentido es que hemos señalado que se trata de actos administrativos con forma de ley. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, cit.

76. Por ejemplo, los diversos actos de autorización que el Senado debe dar a actividades administrativas de los órganos del Poder Ejecutivo V. Art. 150, Ord. 2º, 3º y 5º y Art. 158, Ord. 2º y 6º

77. Art. 158, Ord. 1º, 3º, 4º, 5º

78. Art. 190, Ord. 8º

79. Art. 190, Ord. 10.

80. Art. 190, Ord. 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 9º, 11 y 21, por ejemplo y Art. 215 Ord. 6º

81. Art. 206.

En cuanto a los órganos del Poder Judicial, cuando ejercen la función normativa, dictan reglamentos (actos administrativos) ⁸², cuando ejercen la función administrativa dictan actos administrativos ⁸³; y cuando ejercen la función jurisdiccional dictan actos judiciales (sentencias).

En esta forma, el ejercicio de la función normativa se puede manifestar, variadamente, a través de leyes, Decretos-Leyes y reglamentos (actos administrativos); el ejercicio de la función de gobierno, a través de actos de gobierno, leyes y actos parlamentarios sin forma de ley; el ejercicio de la función jurisdiccional, a través de actos parlamentarios sin forma de ley, actos administrativos y sentencias; y el ejercicio de la función administrativa, a través de leyes, actos parlamentarios sin forma de ley y actos administrativos. En sentido inverso, puede decirse que las leyes sólo emanan de las Cámaras Legislativas actuando no sólo en ejercicio de la función normativa, sino de la función de gobierno y de la función administrativa, que los actos de gobierno sólo emanan del Presidente de la República actuando, no sólo en ejercicio de la función de gobierno, sino en ejercicio de la función normativa; que los actos parlamentarios sin forma de ley sólo emanan de las Cámaras Legislativas, actuando en ejercicio de las cuatro funciones estatales; y que los actos judiciales (sentencias) sólo emanan de los Tribunales actuando en ejercicio de la función jurisdiccional. En todos estos casos, el tipo de acto se dicta exclusivamente por un órgano estatal, pero en ejercicio de variadas funciones estatales. Lo privativo y exclusivo de los órganos estatales en esos casos, no es el ejercicio de una determinada función, sino la posibilidad de dictar determinados actos: las leyes por las Cámaras Legislativas; los actos de gobierno por el Presidente de la República; y los actos judiciales (sentencias) por los Tribunales.

En cuanto a los actos administrativos, éstos pueden emanar de las Cámaras Legislativas actuando en función administrativa; de los Tribunales actuando en función normativa y en función administrativa y de los órganos del Poder Ejecutivo actuando en función normativa, en función jurisdiccional y en función administrativa. Los actos administrativos, en esta forma, y contrariamente a lo que sucede con las leyes, con los actos de gobierno, y con las sentencias judiciales, no están reservados a determinados órganos del Estado, sino que pueden ser dictados por todos ellos, y no sólo en ejercicio de la función administrativa.

En esta forma, es evidente que al analizar la función administrativa y la concreción más general que resulta de su ejercicio, los actos administrativos, no puede adoptarse un criterio orgánico para su caracterización, en virtud de la no coincidencia de la separación orgánica de poderes con la distribución de funciones. Por otra parte,

82. Los reglamentos de las circunscripciones judiciales dictados por las Cortes Superiores. V. Ley Orgánica del Poder Judicial Art. 77, A, 8.

83. Los actos de la denominada jurisdicción voluntaria, y los actos administrativos relativos a su administración de personal.

para la diferenciación de los actos estatales, tampoco pueden adoptarse criterios orgánicos pues si bien es cierto que las leyes emanan solamente de las Cámaras Legislativas; que los actos de gobierno emanan solamente del Presidente de la República; y que las sentencias judiciales emanan solamente de los Tribunales, eso mismo no se puede decir de los actos administrativos, que emanan de todos los órganos del Estado.

La definición de las funciones del Estado por tanto, ha de ser una definición material que se deriva de la naturaleza de la actividad estatal y no del órgano del cual emana o de su forma⁸⁴; y para llegar a dicha caracterización material resulta indispensable, tal como se ha señalado anteriormente, no confundir el órgano estatal con la formación estatal ni la función misma con el acto que emana de su ejercicio⁸⁵, es decir, la naturaleza de la actividad estatal (función) con el resultado de su ejercicio (actos jurídicos).

B. Las actividades del Estado y la actividad administrativa

Ahora bien, la identificación de la actividad administrativa dentro de las actividades del Estado no puede realizarse con los mismos criterios que pueden utilizarse para precisar a la Administración Pública como complejo orgánico (criterio orgánico) o para caracterizar a la función administrativa dentro de las funciones del Estado (criterio material), pues no sólo no es actividad administrativa la totalidad de la actividad desplegada por los órganos del Poder Ejecutivo, sino que tampoco constituyen actividad administrativa todas las actividades que resultan del ejercicio de la función administrativa.

84. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, cit. En sentido coincidente ha sido tradicional la doctrina de la Corte Suprema: en 1951 señaló que "no son los nombres o denominaciones, sino su naturaleza o contenido lo que da a los actos tanto de los funcionarios como de los particulares, su verdadero carácter, su significación o fisonomía propia" (V. sentencia de la CFC en CP de 4-4-51 en *G.F.*, N° 7, 1952, p. 17); en 1952, expresó que "los actos administrativos, como los judiciales, fiscales... los son por su naturaleza, por la cuestión que en ellos se ventila, y no cambia ese carácter ni suspende ni restringe la facultad del funcionario a quien la ley de competencia para conocer y decidir, la circunstancia de que otra autoridad conozca de asunto semejante y aun conexo con aquél" (sentencia de la CFC en CP de 30-10-52 en *G.F.*, N° 12, p. 18) y en 1963 insistió en que "prevalece en la doctrina el criterio de que, tratándose de actos del Poder Público, la condición de acto administrativo no deriva necesariamente, de la índole del organismo o funcionario que lo realiza; sino de la función o facultad que éste ejerce al realizarlo" (sentencia de la CSJ en SPA de 18-7-63 en *G.F.*, N° 14, 1963, pp. 116 y ss.). Contra la definición material de la actividad administrativa protesta airadamente en Venezuela Luis H. Fariás Mata, al proclamar, siguiendo a Garrido Falla, un criterio orgánico. V. "Procedimientos para la fijación de Cánones de Arrendamiento en el Derecho Venezolano", *Studia Jurídica*, N° 3, Caracas, 1974, pp. 423 y ss.

85. En esta forma, nos apartamos parcialmente del intento que hicimos de definir la función administrativa a través de la naturaleza de los actos administrativos. V. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...* cit., p. 109.

En efecto, las actividades que despliegan los órganos ejecutivos, tal como se señaló anteriormente, pueden clasificarse en dos grandes grupos que responden a las nociones de gobierno y administración⁸⁶, es decir, actividad de gobierno y actividad administrativa. La actividad de gobierno, tal como se indicó anteriormente, resulta del ejercicio de la función de gobierno y de la función legislativa por el Presidente de la República⁸⁷ y se caracteriza frente a la actividad administrativa por dos elementos combinados; en primer lugar, porque la actividad de gobierno sólo puede ser realizada por el Presidente de la República, como Jefe del Estado⁸⁸, en segundo lugar, porque se trata de actividades desplegadas en ejecución de atribuciones establecidas directamente en la Constitución, sin condicionamiento legislativo y que por tanto o tienen el mismo rango que la actividad legislativa⁸⁹ o tienen el mismo valor jurídico que la ley⁹⁰. En esta forma, la actividad del gobierno se distingue de la actividad administrativa realizada por los órganos ejecutivos, en que ésta se realiza a todos los niveles de la Administración Pública, y siempre tiene rango sub-legal, es decir, se despliega por los órganos ejecutivos en ejecución de atribuciones directamente establecidas en la legislación, y sólo en ejecución indirecta de la Constitución⁹¹. He aquí un nuevo criterio, en este caso formal, derivado de la teoría merkeliana de construcción escalonada del orden jurídico⁹², para la identificación de la problemática administrativa.

Para la distinción de la actividad legislativa de la actividad de gobierno y de la actividad administrativa no sólo debe utilizarse el criterio orgánico, sino también el criterio formal: la actividad de gobierno, aun cuando realizada en ejecución directa de la Constitución está reservada al Presidente de la República, en tanto que la actividad legislativa, realizada también en ejecución directa de la Constitución⁹³, está reservada a las Cámaras Legislativas. En esta

86. V. Arts. 27, 30 y 191 de la Constitución.

87. V. Por ejemplo, artículo 190, ordinales 6º y 8º de la Constitución.

88. Arts. 181 y 190 de la Constitución.

89. En este sentido, el Decreto de Suspensión de garantías Constitucionales (Arts. 240 de la Constitución) o la convocatoria al Congreso a sesiones extraordinarias (Art. 191, Ord. 9º) tienen el mismo rango que la ley en relación a la Constitución.

90. En este sentido, los Decretos-ley dictados en ejecución de una ley habilitante especial conforme al Art. 190, Ord. 8º de la Constitución, tienen el mismo valor jurídico que la ley, a la cual pueden derogar o modificar.

91. En este sentido es que podría decirse que la actividad administrativa se reduce a ejecución de la ley.

92. Adolf Merkl, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Madrid, 1935, p. 13. Cfr. Hans Kelsen, *Teoría General del Estado*, México, 1957, p. 510. V. Las referencias en Allan R. Brewer-Carias. *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*. Caracas, 1964, pp. 24 y ss.

93. Las Cámaras Legislativas realizan su actividad Legislativa en cumplimiento de atribuciones directamente establecidas en la Constitución (Art. 139 de la Constitución). En el sólo caso de las leyes especiales que han de someterse a las leyes orgánicas preexistentes (Art. 163 de la Constitución)

forma, el criterio orgánico distingue la actividad de gobierno de la actividad legislativa, y ambas se distinguen de la actividad administrativa mediante el criterio formal; tanto la actividad de gobierno como la actividad legislativa se realizan en ejecución directa de competencias constitucionales, en tanto que la actividad administrativa siempre es una actividad sub-legal, es decir, sometida a la ley y realizada en ejecución de la ley.

La actividad judicial, por su parte, también se distingue de la actividad de gobierno y de la actividad legislativa en base a los dos criterios señalados; desde el punto de vista orgánico, porque la actividad judicial está reservada a los Tribunales de la República, en tanto que la actividad legislativa está reservada a las Cámaras Legislativas y la actividad de gobierno está reservada al Presidente de la República⁹⁴, desde el punto de vista formal, porque al igual que la actividad administrativa, la actividad judicial es una actividad sub-legal, es decir, sometida a la ley realizada en ejecución de la ley.

Por último, en cuanto a la distinción entre la actividad administrativa y la actividad judicial, si bien no puede utilizarse el criterio formal de su graduación en el ordenamiento jurídico, sí se distinguen en base al criterio orgánico y a otro criterio formal. Desde el punto de vista orgánico, la actividad judicial está reservada a los Tribunales con carácter exclusivo; y desde el punto de vista formal, la declaración de lo que es derecho en un caso concreto que realizan los órganos judiciales, se hace con fuerza de verdad legal, que sólo las sentencias poseen.

De lo anterior resulta entonces que las actividades de gobierno, judicial y legislativa son actividades reservadas al Presidente de la República, a los Tribunales y a las Cámaras Legislativas, respectivamente. La actividad de gobierno, en efecto, consiste en la producción de actos de gobierno y Decretos-leyes por el Presidente de la República, dictados en ejercicio de la función de gobierno y de la función normativa. La actividad judicial, por su parte, consiste en la adopción de decisiones judiciales (sentencias) por la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales de la República, en ejercicio de la función jurisdiccional. Por último, la actividad legislativa consiste en la producción de leyes y actos parlamentarios sin forma de ley dictados por las Cámaras Legislativas en ejercicio tanto de la función normativa como de la función de gobierno, de la función administrativa y de la función jurisdiccional.

podría decirse que hay condicionamiento legislativo de la actividad legislativa.

94. Puede decirse entonces, que la separación orgánica de poderes tiene plena concordancia con la división orgánica de las actividades de gobierno (reservada al Presidente de la República), legislativas (reservadas a las Cámaras Legislativas) y judiciales (reservadas a los Tribunales). Por supuesto, la coincidencia de actividades específicas con órganos estatales determinados concluye allí, pues la actividad administrativa, al contrario, no está reservada a ningún órgano específico, sino que se realiza por todos ellos.

En cuanto a la actividad administrativa, sin embargo, respecto de ella no se produce la reserva de su ejercicio a determinados órganos estatales, sino que la misma se realiza por todos los órganos del Estado. De allí las definiciones negativas de la actividad administrativa que pretendía delimitarla señalando que era toda aquella actividad estatal que no fuera ni actividad de gobierno, ni actividad judicial, ni actividad legislativa⁹⁵, es decir todo el residuo que quedaba luego de restarle a la actividad estatal, la actividad de gobierno, la actividad legislativa y la actividad judicial. Pero indudablemente que la definición negativa o residual de la actividad administrativa no satisface el razonamiento lógico⁹⁶, por lo cual resulta necesario tratar de formularla en forma positiva.

Para ello hay que partir de diversos supuestos: En primer lugar, no puede utilizarse un criterio orgánico para su diferenciación de las otras actividades del Estado, pues si bien el cumplimiento de éstas está reservado a ciertos órganos estatales, la realización de la actividad administrativa está encomendada, dentro de sus respectivas competencias, a todos los órganos del Estado⁹⁷. En segundo lugar, tampoco puede identificarse la actividad administrativa como el resultado del ejercicio de una función estatal, pues ella resulta tanto del ejercicio de la función administrativa, de la función jurisdiccional y de la función normativa por órganos del Poder Ejecutivo; como del ejercicio de la función administrativa por las Cámaras Legislativas o de la función administrativa o normativa por los Tribunales⁹⁸. En tercer lugar, tampoco puede utilizarse un criterio meramente formal de graduación de los actos en el orden jurídico, pues no sólo la actividad administrativa tiene carácter sub-legal, pues también lo tiene la actividad judicial⁹⁹. En cuarto lugar, la actividad administrativa consiste en la producción de actos heterogéneos, pues no sólo pueden ser unilaterales o bilaterales (contratos administrativos, concesiones), sino que los unilaterales pueden ser de efectos generales (reglamentos) o actos administrativos individuales, como de operaciones ma-

95. Cfr. A. Merkl, *op. cit.*, p. 35; M. Waline, *Droit Administratif*, París, 1963, p. 4; Gordillo, *Introducción al Derecho Administrativo*, 1966, p. 99.

96. Para una crítica a la concepción negativa de la Administración V. F. Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, Vol. I, 1970, p. 32.

97. En tal sentido no puede aceptarse el criterio orgánico que define la Administración Pública como "una zona de la actividad desplegada por el Poder Ejecutivo". V. F. Garrido Falla, *op. cit.*, Vol. I, pp. 36, 38 y 49. Esta concepción la sigue en Venezuela Luis Fariás Mata, *loc. cit.*, pp. 423 y ss.

98. Algunos autores como A. Gordillo, al confundir la función estatal con la actividad estatal reservan el ejercicio de la función legislativa a los órganos del Poder Judicial, y en cambio atribuyen el ejercicio de la función administrativa a los tres grupos de órganos estatales, *op. cit.*, p. 99.

99. Podría decirse, sin embargo, como lo hizo O. Mayer, que la Administración sería una actividad del Estado *bajo la ley* para el cumplimiento de sus fines; en tanto, que la función judicial sería una actividad del Estado en la cual el cumplimiento de la ley (*por la ley*) constituye el fin esencial de la misma. Cfr. las referencias en J. L. Villar Palasi, *Derecho Administrativo. Introducción y Teoría de las Normas*, Madrid, 1968, p. 43.

teriales. Resulta por tanto imposible utilizar un criterio material que pueda reducir a una unidad la actividad administrativa.

De lo anterior se deduce, por tanto, que debido al carácter residual de la actividad administrativa¹⁰⁰, y no existiendo coincidencia entre la actividad administrativa y el órgano que la produce, o entre ella y la función que se ejerce para producirla, resulta indispensable utilizar una mezcla de criterios¹⁰¹ En esta forma, frente a las diversas actividades estatales, se considera que constituyen actividad administrativa 1) aquellas actividades de carácter sublegal¹⁰² realizadas por los órganos del Poder Ejecutivo (Administración Pública como conjunto orgánico) en ejercicio de la función administrativa, de la función normativa o de la función jurisdiccional¹⁰³, 2) aquellas actividades realizadas por los Tribunales de la República en ejercicio de la función administrativa o de la función normativa¹⁰⁴; y 3)

-
100. Históricamente, la aplicación del principio de la separación de poderes con posterioridad a la Revolución francesa, produjo que se le quitaran al Monarca las funciones legislativas atribuidas al Parlamento y las funciones jurisdiccionales, atribuidas a los Tribunales. En el Monarca quedaron las funciones ejecutivas, con carácter residual. Cfr. F. Garrido Falla, *op. cit.*, Tomo I, p. 35, J. L. Villar Palasi, *op. cit.*, pp. 48 y 49.
101. Esta utilización de varios criterios es lo que nos ha criticado Gonzalo Pérez Luciani, *loc. cit.*, p. 183.
102. En esta forma, quedaría excluida de la actividad administrativa, la actividad de gobierno realizada por los órganos ejecutivos en ejercicio tanto de la función legislativa como de la función jurisdiccional, por ser esta de rango legal (realizada en ejecución directa de la Constitución).
103. En este sentido, constituye actividad administrativa realizada en ejercicio de la función administrativa, por ejemplo, el otorgamiento de un permiso o licencia para conducir automóvil o para operar una estación de radio (actos administrativos individuales); constituyen actividad administrativa realizada en ejercicio de la función jurisdiccional, por ejemplo, la decisión del Registrador de la Propiedad Industrial del Ministerio de Fomento, a la oposición formulada por un interesado contra la solicitud de registro de una marca de fábrica por un industrial, o la decisión de un Ministro al resolver un recurso jerárquico (actos administrativos individuales); y constituye actividad administrativa realizada en ejercicio de la función legislativa, por ejemplo, los Reglamentos ejecutivos dictados por el Presidente de la República (actos administrativos de efectos generales). Los órganos del Poder Ejecutivo, por tanto, es decir, la Administración Pública como complejo orgánico, no está confinada al solo ejercicio de la función administrativa, como señala A. Gordillo, *op. cit.*, p. 98. A lo que está confinada es a la realización de actividad administrativa (además de la actividad de gobierno), pero no al ejercicio de una sola función estatal. Por ello insistimos, no debe confundirse la función administrativa con la actividad administrativa, como la mayoría de los administratistas lo hacen. Cfr. F. Garrido Falla, *op. cit.*, Tomo I, pp. 30 y ss.; A. Gordillo, *op. cit.*, pp. 91 y ss. Nosotros mismos lo hemos hecho V. Allan R. Brewer-Carias, *Las Instituciones Fundamentales... cit.*, pp. 108 y ss.
104. En este sentido constituye una actividad administrativa realizada en ejercicio de la función administrativa, por ejemplo, el acto de nombramiento de los empleados administrativos de los juzgados, o los actos de ejecución presupuestaria adoptados por los jueces (actos administrativos individuales); y constituyen una actividad administrativa realizada en ejercicio de la función legislativa, por ejemplo, los reglamentos de organización

aquellas actividades de carácter sublegal realizadas por las Cámaras Legislativas en ejercicio de la función administrativa¹⁰⁵. Por supuesto que las actividades administrativas cumplidas por la Administración Pública como complejo orgánico, son las que constituyen el campo normal de aplicación del Derecho Administrativo; pero ello, por supuesto, no puede conducir a negar el carácter administrativo de las otras actividades señaladas, realizadas tanto por las Cámaras Legislativas como por los Tribunales. Por otra parte, el objeto del derecho administrativo no se agota en el estudio de la actividad administrativa tal como la hemos definido, sino que abarca también el estudio de la actividad legislativa cumplida en ejercicio de la función administrativa, así como de la actividad de gobierno cumplida por los órganos superiores del Poder Ejecutivo.

Ahora bien, la actividad administrativa del Estado, desde el punto de vista estrictamente jurídico, tal como se ha dicho, es una actividad de carácter sublegal, es decir, que se realiza con sujeción a la ley. De allí la vigencia del principio de la legalidad, base del Estado de Derecho. Sin embargo, no puede ya decirse que la Administración se agote con la mera ejecución mecánica de la ley¹⁰⁶, la administración debe someterse a la legalidad pero no consiste en la sola ejecución de leyes y mucho menos de las leyes de libertad que acompañaron el nacimiento del Estado de Derecho¹⁰⁷.

A lo heterogéneo de los actos que pueden resultar de la actividad administrativa en el mundo contemporáneo¹⁰⁸, se agrega, en todo caso, la heterogeneidad de las formas que puede revestir esa activi-

interna dictados por ciertos Tribunales en determinadas circunscripciones judiciales (actos administrativos de efectos generales). En cuanto a los denominados como "actos de la jurisdicción voluntaria", los mismos también podrían considerarse como actividad administrativa realizada por los Tribunales competentes en ejercicio de la función administrativa. No hay en ellos, realmente, ejercicio de la función jurisdiccional por los Tribunales. Tanto es así, que en Venezuela por ejemplo, la labor de "registro" de ciertos documentos mercantiles en el Area Metropolitana de Caracas, antaño atribuida a los Tribunales Mercantiles de Primera Instancia, se atribuyeron hace algunos lustros al Registrador Mercantil; y las labores de "autenticación" y reconocimiento de ciertos documentos, atribuidas tradicionalmente a ciertos jueces, en determinadas áreas del país se han atribuido a funcionarios administrativos; los Notarios, dependientes del Ministerio de Justicia. Sobre el carácter administrativo de los actos de la jurisdicción voluntaria, V. los comentarios contrarios de F. Garrido Falla, *op. cit.*, Tomo I, pp. 40 y ss. quien califica estas actividades como "seudo-administrativas". Cfr. A. Gordillo, *op. cit.*, p. 100; J. L. Villar Palasi, *op. cit.*, p. 46.

105. Por ejemplo, los actos de las Cámaras Legislativas dictados en el campo de la administración de su personal administrativo o de su presupuesto (actos administrativos individuales).
106. Cfr. Héctor Giorgi, *La Nueva Administración Pública*, Montevideo, 1965, pp. 53 y 130.
107. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, *Cambio Político y Reforma del Estado en Venezuela*. Madrid, 1974, p. 103.
108. Reglamentos, actos administrativos unilaterales (generales o individuales) actos administrativos bilaterales (contratos o concesiones administrativas), y operaciones materiales.

dad. Ya no se está en presencia de un Estado que limitaba su actividad a actuar como gendarme en el orden económico y social, cuidando que los derechos individuales garantizados por las leyes se mantuvieron incólumes. El Estado contemporáneo, al dejar de ser un Estado Liberal-Burgués de Derecho y asumir el papel de Estado Social de Derecho (Estado Benefactor) o de Estado Democrático y social de Derecho ¹⁰⁹, ha venido asumiendo una serie de actividades no sólo reguladoras del orden económico y social (policía administrativa), sino promotoras (fomento), prestadoras de servicios públicos, empresariales (gestión económica) y planificadoras, que caracterizan, en el mundo actual, a la actividad administrativa. Fácil es comprender, por tanto, porqué el estudio del régimen jurídico de esta actividad forma la médula central del Derecho Administrativo.

C. El problema de la definición del acto administrativo

a. *La necesidad de un criterio mixto*

Tal como lo hemos señalado anteriormente, la noción de acto administrativo sólo puede resultar de una combinación de criterios orgánicos, formal y material, y nunca puede condicionarse al cumplimiento de una función específica del Estado.

Los actos administrativos se dictan por todos los órganos estatales y en ejercicio de todas las funciones estatales y su individualización no puede estar fundamentada en la utilización del solo criterio orgánico, del solo criterio formal o del solo criterio material, sino, insistimos, de la mezcla y combinación de ellos.

En efecto, no es aceptable la utilización exclusiva de un criterio orgánico para definir el acto administrativo ¹¹⁰, pues quedarían fuera de caracterización los actos administrativos que dictan los funcionarios de las Cámaras Legislativas o los funcionarios de los órganos judiciales ¹¹¹.

En nuestro ordenamiento constitucional no puede sostenerse que los actos administrativos son sólo aquellos que emanan de los órganos de la Administración Pública. Al contrario, los actos administrativos, pueden emanar de las Cámaras Legislativas actuando en función administrativa ¹¹², y de los Tribunales actuando en función

109. Cfr. Allan R. Brewer-Carías, *Cambio Político...*, cit.

110. Véase las referencias a los diversos criterios orgánicos que se han sostenido en Venezuela en Allan R. Brewer-Carías, "El problema de la definición del acto administrativo" en *Libro Homenaje al Doctor Eloy Lares Martínez*, Caracas, 1985, Tomo I, pp. 31 a 38.

111. El nombramiento de un funcionario por el Presidente del Senado o por un Juez, por ejemplo.

112. Véase, por ejemplo, la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 19-12-74, en *G.O.*, N° 1.741, Extr. de 21-5-75, p. 26.

normativa, y en función administrativa¹¹³. Los actos administrativos, en esta forma, y contrariamente a lo que sucede con las leyes, con los actos de gobierno y con las sentencias judiciales, no están reservados a determinados órganos del Estado, sino que pueden ser dictados por todos ellos, y no sólo en ejercicio de la función administrativa.

Asimismo, no es aceptable la sola utilización del criterio formal, de actividad de carácter sub-legal, para definir los actos administrativos, pues los actos judiciales también tienen carácter sub-legal¹¹⁴; por último, tampoco es aceptable la utilización exclusiva de un criterio material, basado en la noción de función administrativa¹¹⁵,

113. Véase, por ejemplo, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 26 de mayo de 1981, en *Revista de Derecho Público*, N° 7, Caracas, julio-septiembre, 1981, p. 149.

114. En estos casos, el criterio formal tendría que combinarse con un criterio orgánico en el sentido de considerar que los órganos administrativos son subordinados y en cambio que los órganos judiciales son independientes. Cfr. Antonio Moles Caubet, *Lecciones de Derecho Administrativo*, curso 1956-1957, Temas I-II (Multigrafiado), pp. 17 y ss.

115. En 1964, en nuestro libro *Las Instituciones Fundamentales y la Jurisprudencia Venezolana*. Caracas, 1964, nos inclinamos, frente al criterio orgánico, por un criterio material para la definición del acto administrativo, basado en la función administrativa. En esta forma, para nosotros, en 1944, acto administrativo era "aquella manifestación de voluntad realizada por una autoridad pública actuando en ejercicio de la función administrativa, con el objeto de producir determinados efectos jurídicos" (p. 117). Esta forma de definición del acto administrativo que se apartaba del criterio orgánico basado en la identificación entre el órgano y el acto producido, fue acogido ampliamente por la jurisprudencia textualmente, por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 11-8-65, al señalar que "doctrinalmente el concepto del acto administrativo ha quedado delimitado, como aquella manifestación de voluntad realizada por una autoridad pública actuando en ejercicio de la función administrativa, con el objeto de producir determinados efectos jurídicos que pueden ser o la creación de una situación jurídica individual o general, o la aplicación a un sujeto de derecho de una situación jurídica general". Véase en *G.O.*, N° 27.845 de 22-9-65, pp. 207-324. Sin embargo, desde 1963 la Corte Suprema había insistido en su criterio de que "la condición de acto administrativo no deriva necesariamente, de la índole del organismo o funcionario que lo realiza: sino de la función o facultad que éste ejerce al realizarlo" (sentencia del 18-7-63 en *G.F.*, N° 41, Caracas, 1963, p. 116), lo cual fue recogido posteriormente en muchas otras decisiones de la Sala Político-Administrativa (véase sentencia 27-5-68, en *G.F.*, N° 60, 1968, pp. 115 y ss. y sentencia de 9-7-69, en *G.F.*, N° 65, 1966, pp. 70 y ss., y la sentencia de 2-6-77, en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas, 1980, p. 131). Sin embargo, esta forma de definición, nos llevaba a un criterio material rígido: la identificación entre la función y el acto producido en su ejercicio. Así, el acto administrativo sólo podía ser dictado en ejercicio de la función administrativa y ésta consistía primordialmente en el cumplimiento de actos administrativos por parte de una autoridad competente (*Las Instituciones Fundamentales... cit.*, p. 109).

Esta forma de definir los actos administrativos, independizándolos del órgano que los dictaba, presentaba la ventaja de que ampliaba la categoría de tales actos incluyendo en ellos, aquellos dictados por los órganos judiciales o legislativos en ejercicio de la función administrativa, pero conducía al inconveniente de identificar la función administrativa con acto administrativo, con lo cual quedarían fuera de la calificación como

pues quedarían excluidos de la noción, los actos administrativos cumplidos en ejercicio de la función normativa y de la función jurisdiccional por los órganos del Poder Ejecutivo¹¹⁶, así como los actos administrativos dictados en ejercicio de la función normativa por los órganos jurisdiccionales¹¹⁷. Por ello desde 1975 nos hemos apartado de la utilización de dicho criterio funcional¹¹⁸.

Por ello es que proponemos una definición del acto administrativo que combine diversos criterios, pues es la única forma de reconducir

actos administrativos, algunos actos dictados por órganos administrativos pero en ejercicio de una función jurisdiccional. De la rigidez de la concepción orgánica derivada de identificar el *acto* con el *órgano*, pasamos a otra rigidez de la concepción material derivada de identificar el *acto* con la *función*, cuando en realidad, *órgano*, *función* y *acto* no son matemáticamente correlativos en el ordenamiento constitucional venezolano. Véase "La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Contencioso-Administrativo, en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Vol. V. *El Procedimiento Administrativo*. Instituto de Derecho Público, Caracas, 1984, pp. 199-202.

116. Por ejemplo, cuando se dicta un reglamento o cuando la administración resuelve un conflicto entre particulares.
117. Por ejemplo, cuando los Tribunales Superiores dictan su reglamento interno.
118. En efecto, nuestro convencimiento de que en el sistema venezolano de separación de poderes, no se puede establecer una correlación matemática entre *órgano*, *función* y *actividad estatales*, nos ha llevado a apartarnos de la sola concepción material que formulábamos en 1964 y propugnar, como complemento, una mezcla de criterios para definir el acto administrativo.

La base de este razonamiento lo formulamos en el Tomo I de nuestro *Derecho Administrativo*, Caracas, 1975, pp. 373 y ss., y la hemos desarrollado posteriormente. En todo caso, en 1977, precisábamos las líneas generales de nuestra posición al asegurar lo siguiente: "Ante todo debo señalar que, en mi criterio, no es posible utilizar un criterio único para definir el acto administrativo. La heterogeneidad de sus formas y contenido lo demuestra y exige. Por tanto, rechazo de plano la sola utilización del criterio orgánico que pretende definir el acto administrativo, según que sea emanado de los órganos del Poder Ejecutivo, no sólo porque contrariamente a lo que se ha afirmado aquí, no está acogido por la Constitución, sino porque dejaría fuera de la calificación como acto administrativo a actos que indudablemente lo son, aun cuando no emanen de autoridades ejecutivas, sino de órganos legislativos o judiciales: los actos de ejecución presupuestaria o de administración de personal público emanados del Presidente del Congreso o del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, y para sólo citar uno.

Me aparto también de la sola utilización del criterio material que en otra época, catorce años atrás, yo mismo utilicé y que define el acto administrativo por el ejercicio de la función administrativa, pues identifica lo identificable: acto estatal con función estatal, cuando ambos conceptos son sustancialmente distintos. La utilización de este solo criterio, por ejemplo, dejaría fuera de su categorización como actos administrativos a los actos dictados por autoridades administrativas en ejercicio de la función jurisdiccional, como serían muchos de los actos emanados del Director de Inquilinato y del Director de Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Fomento, y para también solamente citar un solo ejemplo.

Por último, también rechazo la sola utilización del criterio formal para definir el acto administrativo en base a su carácter sublegal, es decir, a que se trate de acto de ejecución inmediato de la legislación, porque si

a la unidad, la heterogeneidad de los mismos¹¹⁹. En esta forma acto administrativo es toda manifestación de voluntad de carácter sublegal¹²⁰ realizada por los órganos del Poder Ejecutivo, actuando en ejercicio de la función administrativa, de la función normativa y de

bien es útil para su identificación frente a actos estatales de rango legal, como lo son, los actos de gobierno o los actos parlamentarios sin forma de ley, no es suficiente para identificarlos frente a otros actos estatales de carácter sublegal, como son los actos judiciales.

Este rechazo a la utilización de un criterio único y mágico para identificar al acto administrativo que sostengo en el Tomo I de la obra sobre *Derecho Administrativo*, cuya edición he iniciado hace algo más de un año, se basa en mi convencimiento de que es un error —error en el cual yo mismo caí hace catorce años—, el identificar la separación de funciones con los actos estatales que de los órganos estatales emanan en ejercicio de dichas funciones. Los órganos del Estado, en efecto, conforme al artículo 118 de la Constitución, tienen sus funciones propias, pero las mismas ni son exclusivas ni excluyentes en el sentido de que un mismo órgano estatal puede ejercer, además de su función propia —en cuanto es de ejercicio normal u ordinario—, otras funciones estatales que a la vez son “propias” de otros órganos estatales. Los órganos del Poder Legislativo, por tanto, además de la función normativa —que les es propia—, ejercen funciones de gobierno, y administrativas. Los órganos del Poder Ejecutivo, ejercen indistintamente, además de las funciones de gobierno y administrativa que les son propias, las funciones normativas y jurisdiccional. Y los órganos del Poder Judicial, además de la función jurisdiccional que le es propia, ejercen las funciones normativas y administrativa.

Esto nos ha llevado a la conclusión de que, por tanto, el rechazo de un criterio único y mágico para definir el acto administrativo —esencialmente heterogéneo en su forma y contenido—, conduce a propugnar la definición del acto administrativo a través de una mezcla de criterios: el orgánico, el material, el formal.

En esta forma, acto administrativo, es entonces, el acto de carácter sublegal (he aquí el criterio formal) emanado en primer lugar, de los órganos del Poder Ejecutivo (he aquí el criterio orgánico) en ejercicio de todas las funciones estatales normativas, de gobierno, administrativas y jurisdiccionales; en segundo lugar, de los órganos del Poder Legislativo en ejercicio de la función administrativa (he aquí el criterio material); y en tercer lugar, de los órganos del Poder Judicial en ejercicio de la función administrativa y normativa (he aquí también, el criterio material).

Conforme a esto, por tanto, tan acto administrativo es un acto de nombramiento de un funcionario público por un Ministro, que por los Presidentes del Congreso o de la Corte Suprema de Justicia, y todos, por tanto, serían susceptibles de impugnación por la vía contencioso-administrativa'. Véase nuestro trabajo “El recurso contencioso-administrativo contra los actos de efectos particulares”, en el libro editado por el Instituto de Derecho Público, *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Caracas, 1979, pp. 170-171.

119. Por supuesto que esta postura resulta del rigor metodológico y científico con que se analice la actividad administrativa. Por ello consideramos que no resiste la menor crítica la utilización exclusiva del criterio orgánico como lo hace L. H. Farías Mata, con el argumento de que no importa (?) que el acto de nombramiento de un funcionario por el Presidente de la Cámara del Senado sea un típico acto administrativo y que el reglamento interno de un órgano del Poder Judicial sea idéntico a un Reglamento emanado del Ejecutivo, si el tratamiento jurisdiccional (contencioso-administrativo), fuera diferente, lo que en nuestro criterio es inaceptable. V. L. H. Farías Mata, “Procedimiento para la fijación... *loc. cit.* p. 425.
120. Esta es la aplicación del criterio formal.

la función jurisdiccional¹²¹, por los órganos del Poder Legislativo, actuando en ejercicio de la función administrativa y de carácter sublegal¹²², y por los órganos del Poder Judicial actuando en ejercicio de la función administrativa y de la función normativa¹²³, con el objeto de producir efectos jurídicos determinados que pueden ser o la creación de una situación jurídica individual o general, o la aplicación a un sujeto de derecho de una situación jurídica general. Considerando a los actos estatales dentro de una perspectiva general, quedarían fuera de la clasificación como actos administrativos, los actos cumplidos por los órganos del Poder Ejecutivo en función de gobierno (actos de gobierno) y que por tanto son de rango legal; los actos cumplidos por los órganos del Poder Legislativo en función normativa (leyes), en función de gobierno (leyes, actos parlamentarios sin forma de ley), en función jurisdiccional (actos parlamentarios sin forma de ley) y en función administrativa (de rango legal) (leyes y actos parlamentarios sin forma de ley); y los actos cumplidos por los órganos del Poder Judicial actuando en función jurisdiccional (sentencias, autos).

Es claro, de lo anteriormente señalado, que en las definiciones tradicionales del acto administrativo, que lo precisan como toda "declaración de voluntad realizada por la Administración con el propósito de producir un efecto jurídico"¹²⁴, el problema se reduce a determinar que debe entenderse por "Administración". O dicho término se define con un criterio orgánico, identificándolo con los órganos del Poder Ejecutivo (autoridades administrativas)¹²⁵ o; dicho término se define con un criterio material, identificándolo con el ejercicio de la fun-

121. Esta es la aplicación del criterio orgánico.

122. Esta es la aplicación del criterio material.

123. Esta es la aplicación del criterio material.

124. En términos generales este ha sido la definición que la Corte Suprema ha adoptado cuando ha necesitado definir el acto administrativo. En efecto, la antigua Corte Federal ha definido el acto administrativo individual como aquella "declaración de voluntad realizada por la administración con el propósito de producir un efecto jurídico y tendiente a crear una situación jurídica individualizada" (V. sentencia de 3 de junio de 1959 en *G.F.*, N° 24, 1959, p. 206); o más propiamente, ha definido el acto administrativo, como aquellas manifestaciones de voluntad de la administración pública que afectan a la situación jurídico-administrativa personal o patrimonial de un Administrado, como son las que crean o definen una situación de derecho administrativo" (V. sentencia de 3 de diciembre de 1959, en *G.F.*, N° 26, 1959, p. 142). Más recientemente, la Corte Suprema de Justicia ha repetido el mismo concepto al definir los actos administrativos individuales, como aquellas "declaraciones en virtud de las cuales la Administración tiende a crear, reconocer, modificar, o extinguir situaciones jurídicas subjetivas" (V. sentencia de la Sala Político-Administrativo de 2 de junio de 1964 en *G.O.*, N° 27.474, de 25 de junio de 1964).

125. Esta es la orientación seguida por la misma Corte Suprema de Justicia en sentencia de la Sala Político-Administrativa de 2 de junio de 1964, cuando define los actos administrativos como aquellas "manifestaciones de voluntad emanadas de las autoridades administrativas y que tienen por objeto producir efectos de derecho, generales o individuales" (V. en *G.O.*, N° 27.474 de 25 de junio de 1964).

ción administrativa ¹²⁶; o dicho término se define con criterios combinados ¹²⁷, como lo hemos hecho anteriormente. En las dos primeras alternativas, quedaría fuera de la calificación de actos administrativos, diversos actos estatales que ni son judiciales, ni legislativos, ni de gobierno y que indudablemente tienen carácter administrativo. En la última alternativa, que hemos acogido, en cambio, así como todos los actos estatales encuentran su calificación, también todos los actos administrativos, sean cumplidos por la autoridad estatal que sea, encuentran su debido encuadramiento.

Consecuencialmente, sólo quedaría fuera de la calificación como actos administrativos los siguientes: los actos cumplidos por los órganos del Poder Ejecutivo en función de gobierno (actos de gobierno), y que, por tanto, son de rango legal; los actos cumplidos por los órganos del Poder Legislativo en función normativa (leyes o actos parlamentarios sin forma de Ley), en función de gobierno (leyes o

126. Esta fue la postura que adoptamos en 1964, y que ahora nos apartamos de ella, al definir el acto administrativo "como aquella manifestación de voluntad realizada por una autoridad pública actuando en ejercicio de la función administrativa, con el objeto de producir efectos jurídicos determinados que pueden ser, o la creación de una situación jurídica individual o general, o la aplicación a un sujeto de derecho de una situación jurídica general". (V. Allan R. Brewer-Carías. *Las Instituciones Fundamentales...* cit. p. 120). Esta definición material, fue acogida textualmente por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa en sentencia de 11 de agosto de 1965 en los siguientes términos: "Doctrinalmente el concepto de acto administrativo ha quedado delineado, como aquella manifestación de voluntad realizada por una autoridad pública actuando en ejercicio de la función administrativa, con el objeto de producir efectos jurídicos determinados que pueden ser, o la creación de una situación jurídica individual o general, o la aplicación a un sujeto de derecho de una situación jurídica general" (V. en G.O., Nº 27.845 de 22 de septiembre de 1965). Debe señalarse que esta caracterización material del acto administrativo ha sido tradicional en la jurisprudencia de la Corte Suprema. V. Las referencias jurisprudenciales que hemos hecho en la Nota Nº 110, *supra*, y en el trabajo Allan R. Brewer-Carías, "Algunas Bases del Derecho Público en la jurisprudencia Venezolana" *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, Nº 27, 1963, pp. 146 y 147. En particular, dentro de esta orientación material, debe destacarse la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 18 de julio de 1963, donde sostuvo el criterio de la función administrativa, como base para la definición del acto administrativo: "En el acto administrativo, propiamente dicho, el Estado es titular de un interés público y actúa frente a intereses privados, es parte de la actuación, es un sujeto de la relación jurídica que el acto supone o implica, y trata de realizar determinados fines, aun cuando sometido a la ley, relacionándose con otros sujetos de derecho. No realiza una función creadora dentro del ordenamiento jurídico, que es la *función legislativa*, ni conoce ni decide acerca de las pretensiones que una parte esgrima frente a otra que es la *función judicial* sino que es *sujeto de derecho, titular de intereses, agente propio de la función administrativa*" (V. en G.F., Nº 41, 1963, p. 117"). La doctrina de la sentencia ha sido ratificada por decisión de la misma Sala Político-Administrativa de 9 de julio de 1969 en G.F., Nº 65, 1969, p. 71.

127. Por esta alternativa se inclina la doctrina más moderna V. Sebastián Martín Retortillo Baquer, "Presupuestos constitucionales de la Función Administrativa en el Derecho Español", *Revista de Administración Pública*, Nº 26, Madrid, 1958, pp. 47 y ss.

actos parlamentarios sin forma de Ley), en función jurisdiccional (actos parlamentarios sin forma de Ley), y en función administrativa si son de rango legal (actos parlamentarios sin forma de Ley o Leyes); y los actos cumplidos por los órganos del Poder Judicial actuando en función jurisdiccional (sentencias, autos).

Esta posición es la que, en definitiva, ha adoptado la jurisprudencia contencioso-administrativa en varias decisiones que comentaremos más adelante, al considerar como actos administrativos recurribles, algunos actos de las Asambleas Legislativas, los actos de las Comisiones Tripartitas Laborales y algunas decisiones de Tribunales. Antes, sin embargo, debemos referirnos a la definición que del acto da la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y su inconveniencia.

b. *La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y la definición del acto administrativo*

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1982, en efecto, puede decirse que incide directamente sobre el régimen del recurso contencioso-administrativo de anulación, al regular directamente su objeto: el acto administrativo, en torno al cual gira, materialmente, toda la ley¹²⁸. Sin embargo, esta incidencia de la Ley en el objeto del recurso cobra particular importancia en diversos aspectos: la definición del acto administrativo, su clasificación, el problema de si hay o no actos excluidos del control contencioso-administrativo, los actos administrativos tácitos, y el problema de los actos materiales. Ahora nos referiremos sólo al problema de la definición de los actos administrativos.

En efecto, el artículo 7º de la Ley establece una definición del acto administrativo en la siguiente forma:

“Se entiende por acto administrativo a los fines de esta Ley, toda declaración de carácter general o particular emitida de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la Ley, por los órganos de la Administración Pública”.

En efecto, en primer lugar, debe señalarse que el artículo 7º define el acto administrativo *a los fines de esta Ley*, es decir, a los fines de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Por tanto, no es una definición universal del acto administrativo, sino una definición a los fines particulares de la Ley. En este sentido, si se trata de una definición del acto administrativo a los solos fines y efectos de Ley Orgánica, resulta una definición absolutamente inútil. En efecto, el artículo 1º de la Ley precisa que ella se aplica a la Administración Pública Nacional, Central y Descentralizada y exige ese artículo que la Administración Pública ajuste sus actividades a la prescripción

128. Véase Allan R. Brewer-Carías, “La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el contencioso-administrativo” en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Vol. V. *El procedimiento Administrativo*, Instituto de Derecho Público, Caracas, 1984, pp. 179-245.

Siempre hemos pensado que es inconveniente definir conceptos en textos legales y mucho más, definir conceptos tan difíciles de enmarcar como el del acto administrativo. Puede decirse que la médula y la teoría de todo el derecho administrativo ha girado en torno a la definición del acto administrativo, respecto de lo cual no hay acuerdo, y posiblemente no lo habrá doctrinalmente. Por ello, una definición legal como la del artículo 7º, lo que hace más bien es complicar el panorama en lugar de simplificarlo, porque, por una parte, se trata de una definición incompleta y, por la otra de una definición que dará origen a interpretaciones variadas y por tanto, a inconvenientes en su aplicación.

de la Ley. La Ley se destina, por tanto, a la Administración Pública, orgánicamente considerada, tanto a la Administración Central como la Administración Pública descentralizada funcionalmente. La Ley hace extensivas sus normas de procedimiento además, a otros órganos de la Administración Nacional que gozan de autonomía funcional y que enumera en forma incompleta. Sólo habla de la Fiscalía General de la República y de la Contraloría General de la República, pero no del Consejo de la Judicatura, ni del Consejo Supremo Electoral, siendo esos cuatro órganos, con autonomía funcional, entidades que responden a una misma naturaleza ¹²⁹.

Pero además, la Ley extiende la posibilidad de su aplicación a los Estados y Municipios. Creemos que esto es inconstitucional, porque si hay un signo de la autonomía a nivel estatal y municipal, es la autonomía administrativa, por lo que el procedimiento administrativo debería ser regulado a nivel de los Estados y Municipios. El hecho de que la Constitución haga referencia a que son de la competencia nacional las leyes de procedimiento ¹³⁰, esta referencia debe entenderse dirigida a los procedimientos de carácter nacional como los derivados de la nacionalización de la justicia (procedimientos judiciales), pero no a los procedimientos administrativos de las administraciones territoriales.

Ahora bien, ¿qué significa que la ley se destine a la Administración Pública? Pues que la misma no se aplica a los otros órganos del Estado. En Venezuela existe una separación orgánica de poderes donde se distinguen las Cámaras Legislativas, los Tribunales y la Administración Pública ¹³¹. Por tanto, lo que dice la Ley es que sólo se aplica a la Administración Pública y, por tanto, no se aplica a los Tribunales ni a las Cámaras Legislativas. De allí que la actividad administrativa realizada por la Administración Pública, orgánicamente considerada, es la única que puede ser regulada por esta Ley.

Así, los actos administrativos que puede regular la Ley son aquellos que emanan de la Administración Pública, sin la menor duda.

129. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Caracas, 1978, pp. 24, 25, 34 y 35.

130. Art. 136, Ord. 4º

131. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas, 1975, p. 211 y ss.

Por eso pienso que es una definición inútil y hasta tautológica la del artículo 7º al decir que *a los fines de la Ley*, actos administrativos son los que emanan de la Administración Pública, porque eso simplemente se deduce del Art. 1º, conforme al cual la ley no podría regular otros actos administrativos que emanen de otros órganos distintos de la Administración Pública. Pero además de lo inútil de la definición legal, ésta es inconveniente. En efecto, la ley da una definición *a sus propios fines*, pero no a los fines de otros textos que hablan de actos administrativos. La Constitución utiliza la expresión “acto administrativo” en sus artículos 206 y 215. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia por su parte, utiliza la noción de acto administrativo para precisar el objeto del recurso contencioso-administrativo de anulación. Por ello, definir en una Ley al acto administrativo a los efectos exclusivos de esa misma Ley, es introducir una definición parcial desde el punto de vista científico, y estimamos que no puede haber definiciones parciales del acto administrativo en el Derecho Administrativo.

En efecto, la definición del acto administrativo tiene que ser una, de tal manera formulada, que sea válida para todas las normas que hablen de actos administrativos dentro de un determinado ordenamiento jurídico. No podemos definir acto administrativo a los fines de cada una de las leyes de la República, porque sería sembrar el caos dentro de la interpretación del Derecho Administrativo y del objeto del recurso contencioso-administrativo. Por eso, en el derecho administrativo se ha planteado —y esto ha sido la discusión permanente de toda la doctrina— la búsqueda de una definición global del acto administrativo a todos los fines, y no sólo a los fines de una Ley en particular.

La noción del acto administrativo, sin duda, continúa siendo una de las partes medulares del derecho administrativo, ya que de su definición depende, no sólo la identificación de la actividad administrativa unilateral frente a las otras actividades del Estado, sino el objeto de los recursos contencioso-administrativo de anulación. De allí el esfuerzo que la doctrina y la jurisprudencia han realizado y realizan, permanentemente, para lograr una definición del acto administrativo que cumpla con los dos elementos que la deben condicionar: por una parte, identificar a la actividad administrativa frente a las actividades de gobierno, legislativa y judicial del Estado, y por la otra, no dejar fuera de control contencioso-administrativo, algunos actos estatales que por criterios doctrinales determinados, pudieran no incluirse en la definición de los actos administrativos.

Por tanto, no estando excluido de control jurisdiccional de inconstitucionalidad o legalidad ningún acto estatal¹³², resulta imperativo

132. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, por sentencia del 11 de mayo de 1981 estableció lo siguiente: “Ahora bien, sin entrar, por innecesario, en un análisis más profundo de la cuestión, parece evidente que, en nuestro medio, hoy en día tal tesis resulta definitivamente superada: primero, porque de acuerdo con la letra

que todos los actos administrativos puedan ser objeto de control contencioso-administrativo, resultando inadmisibles las definiciones de tales actos que provoquen exclusiones de control. Como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 10-1-80, al referirse a las decisiones de las Comisiones Tripartitas,

“resulta contrario a nuestro ordenamiento constitucional que los pronunciamientos de las Comisiones Tripartitas laborales son irreversibles en vía jurisdiccional. En efecto, en Venezuela existen tres vías para la impugnación de los actos estatales la acción, de nulidad por inconstitucionalidad contra los actos legislativos o de gobierno; el recurso de casación contra los actos jurisdiccionales; y el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos administrativos. No podría el legislador, sin infringir el orden jurídico constitucional, establecer expresa o tácitamente una derogatoria a los principios que informan nuestro sistema de derecho, que someten la actividad de todas las ramas del Poder Público al control de su regularidad y legalidad por parte del máximo Tribunal de la República, o de los demás órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa”¹³³.

Con esta tesis, del carácter comprensivo del control jurisdiccional sobre los actos estatales que hemos propugnado siempre¹³⁴, la Corte Suprema se aparta, sin duda, en materia de control de actos administrativos de algunas sentencias de años anteriores, en las cuales había excluido del control contencioso-administrativo, los actos administrativos emanados de los Inspectores del Trabajo¹³⁵, y los actos emanados de los Registros Públicos¹³⁶. Tanto en aquellos casos como en el más reciente, para excluir o incluir actos administrativos en el

constitucional no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento del control jurisdiccional, y, segundo, porque tampoco puede ponerse en duda en la concepción actual de nuestro derecho administrativo, que los recursos jurisdiccionales contra los actos administrativos sólo pueden versar en razones de ilegalidad del acto, y no del mérito u oportunidad de la actuación administrativa”. Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 7, Caracas, julio-septiembre, 1981, pp. 157 y 158.

133. Véase la Sentencia de 10-01-80, de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas, enero-marzo, 1980, p. 130.
134. Véase por ejemplo, Allan R. Brewer-Carías, *El Control de la Constitucionalidad de los Actos Estatales*, Caracas, 1977, pp. 31, 32, 112, 113 y 114.
135. Véase, por ejemplo, la Sentencia de 18-6-63, en *G.O.*, N° 871, Ext. de 26-8-63. Véanse los comentarios de Luis E. Farías Mata en “La Doctrina de los actos excluidos en la jurisprudencia del Supremo Tribunal”, en la publicación del Instituto de Derecho Público, *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Vol. I, 1968-1969, Caracas, 1971, pp. 333 y ss.
136. Véase la Sentencia de la Sala Político-Administrativa de 13-3-67, en *G.F.*, N° 55, 1968, pp. 107 y 116. Sobre esta materia véase el trabajo de Gonzalo Pérez Luciani, “Actos Administrativos que en Venezuela escapan al Recurso contencioso de anulación” en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCAB, N° 6, Caracas 1968 pp. 171 y ss. y nuestro trabajo “La impugnación de los actos administrativos de registro ante la jurisdicción contencioso-administrativa” en *Libro Homenaje a la Memoria de Joaquín Sánchez Covisa*, Caracas, 1975, pp. 440 y ss.

ámbito de control contencioso-administrativo, la Corte Suprema tuvo que recurrir a identificar una noción de acto administrativo, que le permitiera definir el ámbito de sus poderes de control. Lamentablemente esta sana tendencia jurisprudencial ha comenzado a ser cambiada de nuevo, restringiéndose el control contencioso-administrativo respecto de determinados actos, como veremos.

Ahora bien, este problema de la definición del acto administrativo ha adquirido una significativa relevancia reciente, pues le han permitido a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, considerar como actos administrativos sujetos a control contencioso-administrativo, en primer lugar, actos emanados de una Asamblea Legislativa (órgano legislativo) (designación de los miembros de su Comisión Delegada); en segundo lugar, los actos de las Comisiones Tripartitas laborales dictados en función jurisprudencial por órganos administrativos; en tercer lugar, ciertos actos dictados por los Tribunales en función administrativa; y en cuarto lugar, ciertos actos dictados por entidades privadas que cumplen funciones públicas.

Es decir, la jurisprudencia considera como actos administrativos no sólo los emanados de la Administración Pública, como conjunto orgánico, sino algunos emanados de órganos legislativos y de órganos judiciales, y también los dictados por órganos administrativos, en ejercicio de funciones jurisdiccionales. Ello confirma lo inconveniente de la definición del artículo 7° de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

c. *El tema de los actos administrativos sometidos al derecho administrativo*

De lo anteriormente expuesto puede concluirse que todos los actos administrativos, incluso entendiendo por tales, en sentido orgánico, como las manifestaciones de voluntad que en ejercicio del Poder Público emanan de la Administración Pública Nacional, Estatal o Municipal, sin distingo alguno, son y tienen que ser actos susceptibles de ser impugnables ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, salvo que por ley expresa su cuestionamiento se atribuya a otros tribunales, los que siempre pueden controlarlos, independientemente de cuáles puedan ser las normas jurídicas que le puedan ser aplicables, además por supuesto, de las de derecho administrativo.

En este sentido, resulta absolutamente indispensable, para ser congruentes con la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa, superar la tesis jurisprudencial que en algunas ocasiones ha reducido el control contencioso-administrativo sólo respecto de actos dictados por las autoridades administrativas *sometidos al derecho administrativo*, como si pudiera haber actos administrativos que no lo estuvieran y que supuestamente estuvieran sólo sometidos al derecho privado, lo que es jurídicamente imposible. Esa tesis tiene su antecedente remoto en el criterio formulado por la an-

tigua Corte Federal en sentencia de 3 de diciembre de 1959 (dictada antes de que entrara en vigencia la Constitución de 1961) en la cual, con motivo de la impugnación de una resolución dictada por un Gobernador de Estado, estableció lo que la jurisdicción contencioso-administrativa sólo conocía de pretensiones fundadas en preceptos de derecho administrativo (nótese que la Corte no se refirió a actos administrativos sometidos al derecho administrativo). La Corte, en efecto señaló que:

...“es necesario advertir, que no todo acto emanado de una autoridad administrativa, constituye un acto administrativo susceptible de entrar en la esfera de la jurisdicción contencioso-administrativa. En efecto, en principio, únicamente las pretensiones fundadas en preceptos de derecho administrativo pueden ser intentadas ante esta jurisdicción especial; esto es, cuando las pretensiones se deducen con ocasión de las relaciones jurídico-administrativas entre un administrado y la Administración “en cualquiera de sus ramas: Nacionales, Estadales o Municipales”.

“Por consiguiente, en toda pretensión que se proponga ante el órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, debe examinarse previamente si cae dentro de la esfera de esta jurisdicción por estar fundada en preceptos de derecho administrativo; porque, ni una pretensión de este tipo puede ser deducida ante jurisdicción distinta, ni una pretensión con otro fundamento podrá ser examinada ante la jurisdicción contencioso-administrativa” 137.

Esta tesis, no existiendo en Venezuela problemas de dualidad jurisdiccional, en todo caso era peligrosa, pues podía dar lugar a brechas en materia de control de actos administrativos, particularmente ante la constitucionalización de la jurisdicción contencioso-administrativa. Ante todo, ella implicaba que no todo acto administrativo era susceptible de ser controlado por dicha jurisdicción, pudiendo quedar excluidos del conocimiento de la misma, aunque no de control, ciertos actos que pudieran referirse a relaciones jurídico-privadas o laborales, pero sólo cuando mediante ley expresa su conocimiento se atribuyera a otros Tribunales.

En las últimas décadas, sin embargo, la tesis de la antigua Corte Federal se ha aplicado en ciertos casos que deben mencionarse, relativos a los actos de registro, a los actos administrativos adoptados en materia laboral, a los actos administrativos relativos a sociedades anónimas del Estado, y a los actos administrativos dictados por órganos administrativos en ejercicio de la función jurisdiccional.

En todo caso, la tesis restrictiva del control de los actos administrativos, en nuestro criterio, contraria a la Constitución y a la tendencia general de universalidad del control contencioso-administrativo que no admite actos administrativos excluidos de control, ha sido inconvenientemente revivida por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa en sentencia de 05-06-86

137. G.F., N° 26, 1959, p. 144.

(*caso Fetra-educación*), con motivo de la impugnación de un acto administrativo dictado por el Ministerio de Educación en el cual resolvió descontar un día de salario a los trabajadores de dicho Despacho por una huelga considerada ilegal. En esa sentencia, la Corte, luego de reconocer la ampliación del control contencioso-administrativo a raíz de la promulgación de la Ley Orgánica de la Corte en 1976, consideró “oportuno prevenir” lo que calificó la “distorsión del contencioso-administrativo”, afirmando que:

“el contencioso-administrativo se justifica cuando las situaciones jurídicas de los particulares en sus relaciones con la Administración estén regulados por normas de Derecho Administrativo (vgr relaciones de empleo público, servicios públicos, ejercicio de derechos cívicos, etc)

No es contencioso-administrativo, por el contrario —como ha expresado la Corte en los fallos citados (se refiere a sentencias de la década de los cincuenta y sesenta) y en otros de análoga orientación— cuando la relación que se crea entre la Administración y los particulares esta regida por normas de Derecho Privado (civil, mercantil, laboral, etc), pues en tales casos, aunque intervenga la Administración Pública, tanto el acto como los derechos y obligaciones que de él derivan son de índole privada y en la solución de sus conflictos se aplican normas del derecho privado”

Con base en esas consideraciones, la Corte, ratificando el criterio primigenio expuesto en sentencia de la Corte Federal de 03-12-59, concluyó señalando que:

“Por lo expuesto, concluye la Sala que su competencia y la de los otros órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa en lo atinente a los recursos contencioso-administrativos de anulación, ha de quedar circunscrita al conocimiento de las pretensiones que se dirijan a impugnar actos emitidos por los órganos de la Administración Pública en ejecución de normas de derecho administrativo y, por consiguiente, se encuentran excluidos del control de esa misma jurisdicción los actos de la Administración Pública emitidos con arreglo a otras ramas del ordenamiento jurídico positivo” (civil mercantil, laboral, etc)¹³⁸.

En base a ello, tratándose en el caso debatido, de la impugnación de un acto administrativo emanado del Ministerio de Educación que ordenó el descuento de un día de salario con motivo de un conflicto de trabajo entre la República (el Ministerio de Educación) y los trabajadores a su servicio, la Corte consideró que se trataba de un asunto contencioso del trabajo, cuyo conocimiento correspondía a los tribunales del trabajo y no a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Revivió así, la Corte, la peligrosa e inconstitucional tesis restrictiva respecto de los actos administrativos sometidos a control, excluyendo del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa los actos de la Administración que “no están fundados en preceptos de derecho administrativo”, lo que no tiene sentido

138. Sentencia de 5-6-86, *Caso Fetraeducacion*, RDP, N° 27, 1986, pp 106-114.

pues ningún acto dictado por un Ministro, podría decirse que no está fundado en preceptos de derecho administrativo.

Posteriormente, en otro caso judicial resuelto por sentencia de 30-3-87 (*Caso Asociación Nacional de Supermercados y Afines AN-SA*), la Corte tuvo que entrar a resolver, conforme al criterio anterior, si el acto impugnado estaba o no fundado en normas de derecho administrativo. En este caso, el acto impugnado fue una decisión del Ministerio del Trabajo convocando una convención obrero-patronal y la Corte consideró que no tenía la misma naturaleza jurídica del acto impugnado en el caso *Fetraeducación*. Dijo:

“Se trata ahora de un acto administrativo de efectos particulares dictado por el Ministro del Trabajo —ente administrativo— mediante el cual ordenó la convocatoria a una Convención Obrero Patronal para un tipo de actividad empresarial y con el objeto de negociar y suscribir un Contrato Colectivo para esa rama empresarial”.

La Corte precisó que el fundamento legal para efectuar tal convocatoria era un Decreto-Ley que no regulaba “el fondo o contenido mismo de tales convenciones, sino que impone al Estado una actividad administrativa dirigida a fomentar, desarrollar e incentivar la contratación colectiva”. De allí concluyó:

“Del modo aquí descrito y señalado, el caso de autos propuesto a este Tribunal es de naturaleza administrativa y no directa y estrictamente laboral. En efecto, no existe hasta ahora planteado un asunto que concreta y específicamente esté vinculado al fondo o contenido mismo de una contratación colectiva, sino a la obligación genérica, a la orden o mandato impuestas por el Estado a un particular para que emprenda una negociación destinada a suscribir un Contrato Colectivo. Como en el caso de autos se han llenado los requisitos reguladores de competencia exigidos por el citado fallo de esta Corte antes comentado (se refiere al caso *Fetraeducación*), la tramitación y conocimiento de este recurso contencioso-administrativo de anulación dirigido a impugnar un acto emitido por un órgano de la Administración Pública en ejecución de una norma de Derecho Administrativo como lo es el Decreto-Ley 440, corresponde a esta jurisdicción y así se declara”¹³⁹.

En esta forma, ha quedado abierta la vía, absolutamente inconveniente, de las cuestiones procesales de competencia que siempre se plantearan, para discutir si el acto administrativo impugnado es o no un acto emitido “en ejecución de normas de derecho administrativo”, y la consiguiente brecha en el objeto de control que en nuestro criterio no admite actos administrativos excluidos.

139. Consultadas en original.

D. La caracterización como actos administrativos de ciertos actos de los órganos legislativos

En 1974, con motivo de la designación de las Comisiones Delegadas de las Asambleas Legislativas de los Estados, por primera vez en el período constitucional, se plantearon ante la Corte Suprema de Justicia diversos recursos contra algunos de dichos actos de elección. El problema radicó básicamente en lo siguiente: las Constituciones Estadales establecen por lo general, que las Comisiones Delegadas de las Asambleas Legislativas debían ser designadas por éstas, mediante elección de sus miembros, “de modo que reflejen en lo posible la composición política de la Asamblea”. Como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 26-6-74: “De acuerdo con esta disposición es jurídicamente imposible que la Comisión Delegada de la Asamblea Legislativa esté integrada por Diputados que representen una misma organización política cuando otro partido tenga representación en la Asamblea Legislativa”¹⁴⁰.

Ahora bien, con motivo de la elección de la Comisión Delegada en la Asamblea Legislativa del Estado Bolívar, integrada por miembros que pertenecían todos a un solo partido político, un diputado “en ejercicio de la acción popular” solicitó la nulidad de dicha elección, por violar el artículo 33 de la Constitución del Estado.

La Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa mediante la citada Sentencia de 26-6-74, declaró la nulidad de dicha elección, or violación de dicha norma de la Constitución estatal¹⁴¹. Sin embargo, la Corte ni se pronunció sobre la naturaleza del recurso ejercido ni sobre la naturaleza del acto impugnado.

Esto lo hizo en otra sentencia, dictada con motivo de un caso y recurso similar en relación a la Comisión Delegada del Estado Carabobo, con fecha 19-12-74¹⁴², pues en ésta la Corte no se limitó a conocer de la nulidad alegada sino que entró a analizar la naturaleza del acto impugnado y del recurso ejercido, con vista a juzgar sobre su admisibilidad.

En efecto, la Corte señaló lo siguiente:

“La actividad jurídica de los órganos del Poder Público se manifiesta mediante actos que la doctrina clasifica ordinariamente en constituyente, legislativos, *administrativos* y jurisdiccionales”.

“La designación de los miembros de la Comisión Delegada por la Asamblea Legislativa de un Estado si bien es un acto legislativo atendiendo al órgano del que emana es, *desde el punto de vista material, un acto administrativo*, por cuanto, en virtud del mismo, se crea una situación jurídico subjetiva en relación con determinados funcionarios de la cual dimana para estos derechos y deberes que los inviste de una situación especial en relación con los restantes miembros del cuerpo legislativo”¹⁴³.

140. Véase en *G.O.*, N° 1.700 Extr. de 29-10-74, p. 13.

141. *Idem.*, p. 13.

142. Véase en *G.O.*, N° 1.741, Extr. de 21-5-75, pp. 25 y ss.

143. *Idem.* p. 26.

En esta forma, la Corte Suprema optaba por la definición material de los actos administrativos, admitiendo que éstos podían ser dictados por los órganos legislativos. En base a ello entró a considerar la naturaleza del recurso ejercido el cual si bien había sido calificado por el recurrente como “acción popular”, la Corte estimó que no podía el recurso de inconstitucionalidad intentarse contra los actos de las Asambleas Legislativas por violación de las Constituciones Estadales, sino sólo por violación de la Constitución Nacional, de lo que deducía la Corte que el recurso intentado, en realidad, era un recurso contencioso-administrativo de anulación, en la siguiente forma:

“La Constitución solamente crea y reglamenta la Comisión Delegada del Congreso, por lo que el régimen de las Comisiones Delegadas de los Estados depende de lo que establezcan las respectivas Constituciones estadales.

“El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes y demás actos de las Asambleas Legislativas, lo ejerce este Alto Tribunal como guardián de la Constitución, para asegurar la supremacía y recta interpretación de éste en todo el país, motivo por el cual dichos actos no pueden ser impugnados por el recurso de inconstitucionalidad alegando infracción de un artículo de la Constitución de un Estado.

“La Corte estima que el artículo 215 de la Constitución derogó el ordinal 3º del artículo 133 de la Constitución de 1953 y, de consiguiente, el ordinal 8º del artículo 7º de la Ley Orgánica de la Corte Federal y de Casación que reproduce lo dispuesto en dicho ordinal.

“Por lo tanto, el referido ordinal 8º del artículo 7º, no puede actualmente servir de fundamento a un recurso de inconstitucionalidad contra cualquier acto del Poder Público.

“Sin embargo, la Corte considera que mientras no se establezcan otros tribunales con competencia para conocer del recurso contencioso de anulación para impugnar actos de los órganos estadales o municipales, el conocimiento de dicho recurso compete a este Alto Tribunal, con arreglo a lo establecido en el ordinal 9º del artículo 7º de la Ley Orgánica de la Corte Federal.

“De esta premisa ha partido la Corte al sustanciar y decidir solicitudes de nulidad en casos similares al planteado en el referido escrito, cuando han concurrido los requisitos de admisibilidad del recurso contencioso de anulación aunque por error o conveniencia el actor haya manifestado proceder “en ejercicio de la acción popular”, denominación esta que, conforme a la doctrina y a la jurisprudencia de la Corte, solamente es aplicable al recurso de inconstitucionalidad por cuanto puede ser ejercido por todo el que tenga un simple interés en la nulidad del acto impugnado”¹⁴⁴.

En base a estos razonamientos, la Corte analizó las condiciones de admisibilidad del recurso y habiendo constatado que el lapso de caducidad había transcurrido, lo declaró inadmisibile. En todo caso, la importancia de estas decisiones radica en la caracterización de los actos legislativos que se dictan en función administrativa, como actos

144. *Ibidem.*, p. 26.

administrativos, con lo cual se rechaza el criterio orgánico. Esta caracterización ha sido ratificada posteriormente por la misma Corte Suprema cuando al conocer de un recurso contencioso-administrativo contra un acto administrativo de una Asamblea Legislativa de un Estado, admitió que “en algunos casos pueden producir actos administrativos (como el nombramiento de un funcionario en sus dependencias administrativas)”¹⁴⁵.

En todo caso, debe señalarse que no toda decisión de las Cámaras Legislativas adoptadas en ejercicio de la función administrativa constituye un acto administrativo, pues para ello es necesario, además, que tengan rango sublegal. Por tanto, en cuanto a los actos de efectos particulares de las Cámaras Legislativas Nacionales debe tenerse en cuenta que no todos ellos, aun cuando sean dictados en ejercicio de la función administrativa, son actos administrativos, pues pueden revestir la forma de actos parlamentarios sin forma de ley, con una naturaleza y jerarquía constitucional particular.

E. La caracterización como actos administrativos de ciertos actos de los Tribunales

Con motivo de la decisión adoptada por un Tribunal de Primera Instancia en lo Mercantil, en relación a la Asamblea de una Compañía Anónima, en aplicación del artículo 290 del Código de Comercio, el Administrador de la empresa recurrió ante la Sala Político-Administrativa de la Corte, demandando la nulidad de dicha decisión, por considerarla de naturaleza administrativa. La Sala Político-Administrativa de la Corte, demandando la nulidad de dicha decisión, por considerarla de naturaleza administrativa. La Sala Político-Administrativa, en sentencia de 26 de mayo de 1981, declaró inadmisibile el recurso, pues estimó que la decisión era de carácter judicial. Sin embargo, en las motivaciones de su decisión dejó claramente sentado el criterio de que los Tribunales pueden dictar actos administrativos cuando ejercen la función administrativa. En dicha sentencia, en efecto, se señaló lo siguiente:

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

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

“De la exposición anterior aparece que el artículo 290 del Código de Comercio consagra una acción judicial que se resuelve en un procedimiento

145. Véase sentencia de la CSJ-SPA, 13-12-83 en *Revista de Derecho Público*, N° 17, EJV, Caracas, 1984 p. 174.

sumario y en que la decisión del juez resuelve un conflicto de intereses privados, o sea, el que opone la mayoría de los socios a la minoría impugnante de la decisión adoptada en la asamblea. Dentro de los límites de su campo de aplicación, se trata de una decisión judicial definitiva que cumple su objeto al declarar la existencia de los vicios denunciados y ordenar la convocatoria de una nueva asamblea para decidir sobre el asunto.

“Igualmente resuelve el conflicto de intereses —siempre dentro del marco de la nulidad relativa— cuando desecha la oposición por considerar que no existen los vicios denunciados, decisión esta última que puede ser objeto de recurso de apelación ante el órgano judicial superior.

“La naturaleza sumaria del procedimiento según el cual se decide la acción —término este expresamente utilizado por el legislador en el segundo aparte del artículo 290— no lo priva de su carácter jurisdiccional, destinado como está a resolver un conflicto de intereses privados. Por tanto, el fallo del órgano judicial que decide la oposición, es de naturaleza absolutamente jurisdiccional, y contra el mismo resulta improcedente el recurso de nulidad que para los actos administrativos pudiera iniciarse por ante la jurisdicción contencioso-administrativa”¹⁴⁶.

Posteriormente, esta caracterización respecto de los actos administrativos dictados por los tribunales, ha sido abiertamente admitida tanto por la Corte Suprema de Justicia como por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa. En efecto, en una importante sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de 19 de julio de 1984, al analizar la naturaleza jurídica de las medidas disciplinarias dictadas por los jueces, la Corte fue conclusiva al señalar que

“el desarrollo del contencioso-administrativo en Venezuela, inspirado en las más avanzadas doctrinas administrativas, así como la presencia de los instrumentos jurídicos que lo orientan o regulan (*Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*), permite establecer a la hora actual que dichas decisiones conforman una especie en la categoría genérica de actos administrativos, porque, a través de tales providencias, el Tribunal actúa, no en ejercicio de la función jurisdiccional que le es propia, sino en función administrativa. En efecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia reconocen que cuando los órganos del Poder Judicial toman alguna medida relativa a la Administración de su personal (v.gr. nombramiento, destituciones, permisos, etc.), o a la organización del Tribunal (reglamentos), o al orden y respeto en el recinto de los Tribunales (sanciones correctivas o disciplinarias), no están resolviendo una controversia entre partes declarando el derecho aplicable con fuerza de verdad legal (función jurisdiccional), sino actuando como sujetos de derecho de una determinada relación jurídica, como gestores del interés público y, por consiguiente, las declaraciones de voluntad que emitan en

146. Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 7, Caracas, julio-septiembre, 1981, p. 149.

cualquiera de los supuestos anotados, son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional”¹⁴⁷

En esta forma, nuestro criterio expuesto desde 1975¹⁴⁸ lo hemos encontrado claramente recogido por la Corte, lo cual ha sido de nuevo ratificado por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencias de 13-12-84¹⁴⁹, 27-3-85¹⁵⁰ y 28-11-85¹⁵¹, así resulta también de una decisión de la Sala Político-Administrativa de la Corte dictada el 30-6-86 (*caso Maritza J Alvarado Mendoza*), con motivo de la impugnación de un acto administrativo dictado por un juez de destitución de un empleado del Tribunal, la Corte precisó que:

“los actos dictados por los jueces, en ejercicio de la potestad disciplinaria de la cual están investidos, son decisiones de carácter administrativo que agotan la vía administrativa por no existir relación de jerarquía entre esos funcionarios del Poder Judicial y el Consejo de la Judicatura”¹⁵²

F El problema de la caracterización de los actos administrativos dictados por órganos administrativos en ejercicio de la función jurisdiccional

Hemos señalado que la caracterización de los actos administrativos así como no puede hacerse solo en base al órgano que los produce, tampoco puede hacerse en base al ejercicio de una determinada función. Por tanto, los actos administrativos dictados por los órganos administrativos, lo pueden ser en ejercicio no solo de la función administrativa, sino de la función jurisdiccional y normativa (actos normativos, reglamentos).

Ahora bien, en particular, respecto de los actos administrativos dictados por órganos administrativos en ejercicio de funciones jurisdiccionales, la clarificación de su impugnabilidad se ha realizado por la jurisprudencia, no sin haber habido dudas y criterios divergentes en algunos casos. Esto ha sucedido, en particular, respecto de la impugnación en vía contencioso-administrativa de los actos administrativos dictados por las Comisiones Tripartitas laborales y por el Consejo de la Judicatura en materia disciplinaria respecto de los jueces.

147 Vease CSJ SPA 19 7-84 (Ponente J Calcano de Temeltas), *Revista de Derecho Público*, N° 19, EJV, Caracas, 1984, p 124

148 Allan R Brewer Carias, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas, 1975

149 CPCA, 13-12 84 en *Revista de Derecho Público* N° 20, EJV, Caracas, 1984, p 128

150 CPCA 27-3 85, *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, p 179

151 CPCA 28-11-85 en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, p 96

152 Consultada en original

a. *La caracterización como actos administrativos de las decisiones de las Comisiones Tripartitas previstas en la Ley contra Despidos Injustificados*

La Ley contra Despidos Injustificados del 8 de agosto de 1974¹⁵³, con el objeto de proteger a los trabajadores contra los despidos sin causa justificada, previó la designación, por el Ministro del Trabajo, de Comisiones Tripartitas integradas por sendos representantes del Ministerio del Trabajo, de los patrones y de los trabajadores, y que tienen la función de calificar los despidos¹⁵⁴.

Estas Comisiones Tripartitas tanto de Primera, como de Segunda Instancia, comenzaron a funcionar en cada uno de los Estados, en el Distrito Federal y en los Territorios Federales, y estuvieron adscritas al Ministerio del Trabajo¹⁵⁵, hasta que la Ley fue derogada por la Ley Orgánica del Trabajo.

Ahora bien, estos organismos adoptaron decisiones en materia de despidos, estando atribuidas, cuando consideraban injustificado el despido del trabajador, para ordenar su reincorporación al trabajo y el pago de los salarios caídos correspondientes a los días en que permanecieron separados¹⁵⁶.

Fue precisamente contra estas decisiones previstas en la Ley, adoptadas originalmente por las Comisiones Tripartitas de Primera Instancia, confirmadas por las Comisiones Tripartitas de Segunda Instancia, contra las cuales se intentaron diversos recursos contencioso-administrativos de anulación ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. Este Tribunal en sentencia de 20 de septiembre de 1979¹⁵⁷ declaró inadmisibles dichos recursos, por estimar que los actos de las referidas Comisiones Tripartitas no eran actos administrativos sino "actos jurisdiccionales" no susceptibles de control contencioso-administrativo. Conforme a lo que hemos señalado, al contrario, estimábamos, que las decisiones adoptadas por las Comisiones Tripartitas establecidas en la mencionada Ley contra Despidos Injustificados, sin la menor duda, constituían actos administrativos, en el pleno sentido de la palabra y, como tales, conforme a lo establecido en el artículo 206 de la Constitución y en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, eran actos administrativos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa, lo cual fue reconocido posteriormente por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 18 de enero de 1980¹⁵⁸. La tesis del carácter de "actos jurisdiccionales" de los emanados de las Comisiones Tripartitas, sin embargo, antes de la sentencia de 1979 de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, ya había sido esbozada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en una sentencia de 1978, a la cual nos referiremos en primer

153. Véase en *G.O.*, N° 30.468, de 8-8-74.

154. Art. 1.

155. Arts. 3 y 17.

156. Art. 6.

157. Consultada en original.

158. Véase en *Revista de Derecho Político*, N° 1, EJV, Caracas, 1980, p. 111.

lugar, pues esa noción fue distorsionada posteriormente por la Corte Primera.

a'. *La sentencia de la Sala de Casación Civil de 1978 y la noción de "acto jurisdiccional"*

En efecto, la Sala de Casación Civil en sentencia de 8 de agosto de 1978¹⁵⁹, con motivo del conocimiento de un recurso de casación interpuesto contra una sentencia de un Juzgado Superior del Trabajo dictada en un juicio por pago de prestaciones sociales, estableció lo siguiente:

"En el acto jurisdiccional concurren tres sujetos: dos que litigan a fin de dirimir intereses contrapuestos y otro que, en forma imparcial, habrá de decidir el conflicto surgido entre aquellas partes.

Los actos jurisdiccionales, sean de un Tribunal judicial, sean de una autoridad administrativa, "declaran la violación de un derecho y ordenan su reintegración o declaran que no existe tal violación" que es, precisamente, el objeto que se propone el órgano del Estado que los realiza; y la autoridad de cosa juzgada, es no sólo aplicable a los actos jurisdiccionales contencioso-judiciales, sino también a los actos jurisdiccionales-administrativos. Tal es lo que ocurre con motivo de las decisiones de las Comisiones Tripartitas; y, la circunstancia de que dichas Comisiones sean organismos administrativos y no judiciales, no significa que les esté vedado emitir actos de carácter jurisdiccional, con fuerza de cosa juzgada.

Es indudable que las decisiones de las Comisiones Tripartitas son fallos de naturaleza claramente jurisdiccional, lo que se pone de manifiesto con el procedimiento que deben seguir y la clase de decisiones que se dictan en esos procesos... Son, pues, estos fallos de naturaleza claramente jurisdiccional, por más que emanen de un órgano administrativo, estando por ello revestidos con toda la autoridad de cosa juzgada... (por lo que... no tendría sentido que ese pronunciamiento sea revisado por el Tribunal por cuanto ya ha habido una actuación del Estado tendiente a restablecer el equilibrio entre trabajador y patrono, y utilizar la vía ordinaria jurisdiccional para ventilar el mismo asunto, después de agotada aquella vía que, como se dijo, conduce a una decisión también de carácter jurisdiccional, significaría una doble actuación de los órganos del Estado tendientes al mismo fin"¹⁶⁰.

Con base en estos razonamientos, entonces, la Sala de Casación apreció como acertado el pronunciamiento del Tribunal Superior de abstenerse de examinar pruebas, que buscaban desvirtuar la decisión de la Comisión Tripartita, la cual estimo "es obligatoria y vinculante para las partes y para los órganos del Estado, y por tanto, no podría ser objeto de nueva discusión o revisión en los Tribunales del Trabajo"¹⁶¹.

159. N° 104, consultada en original.

160. P. 10 a 12, original.

161. P. 13, original.

Ahora bien, lo importante a destacar de esta sentencia es la utilización de la denominación genérica de "acto jurisdiccional" para denominar los actos estatales dictados en ejercicio de la función jurisdiccional, lo que puede dar origen a "actos jurisdiccionales judiciales" o sentencias o a "actos jurisdiccionales administrativos" o actos administrativos, según que el órgano que los dicte sea un Tribunal o un órgano administrativo. La noción de "acto jurisdiccional" aquí utilizada por tanto, no era más que una noción material genérica de actos estatales dictados en función jurisdiccional, por lo que de ella no era posible sacar consecuencias jurídicas positivas sobre la supuesta existencia de un "acto jurisdiccional" contrapuesto a acto administrativo. Al contrario, la Sala de Casación reconoció que los "actos jurisdiccionales" en el derecho positivo, o son actos judiciales (actos jurisdiccionales judiciales) o actos administrativos (actos jurisdiccionales administrativos) según que el órgano estatal que ejerza la función jurisdiccional sea un tribunal o un órgano administrativo, como las Comisiones Tripartitas. Por tanto, los actos de éstas indudablemente eran actos administrativos dictados en función jurisdiccional o "actos jurisdiccionales administrativos".

b'. *La doctrina de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en 1979 y la distorsión de la noción de "acto jurisdiccional"*

Con fecha 20 de septiembre de 1979, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, declaró inadmisibile la solicitud de nulidad de una Resolución de la Comisión Tripartita de Segunda Instancia en el Distrito Federal y Estado Miranda, el 22-6-79, mediante la cual se declaró sin lugar la apelación interpuesta por la recurrente contra la Resolución de 4-5-79, de la Comisión Tripartita de Primera Instancia en el Distrito Federal, en la cual se había ordenado el reenganche y el pago de salarios caídos respecto de varios solicitantes de la calificación de despido¹⁶².

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, ante este recurso, estimó necesario "resolver la cuestión previa de su competencia para conocer del recurso propuesto", lo cual hizo mediante el establecimiento de "la naturaleza del acto cuya nulidad se pretende: si se trata de un acto administrativo y jurisdiccional".

Tal como resulta de la lectura del texto de la sentencia, la Corte Primera utilizando las palabras de la decisión de la Sala de Casación antes indicada, partió de la premisa de que los "actos jurisdiccionales" emanan tanto de los Tribunales judiciales como de las autoridades administrativas, y que tienen en común la concurrencia de tres sujetos: "dos que litiguen a fin de dirimir intereses contrapuestos y otro que, en forma imparcial, habrá de decidir el conflicto entre aquellas partes". Como consecuencia, declara en relación a las decisiones de

162. Consultada en original.

163. Pp. 4 y 5, original.

las Comisiones Tripartitas, que “son fallos de naturaleza claramente jurisdiccional”, insistiendo que “son, pues, estos fallos de naturaleza claramente jurisdiccional, por más que emanen de un órgano administrativo”¹⁶¹.

Pero ignorando el resto del razonamiento de la Sala de Casación, la Corte Primera concluyó señalando que “las decisiones de la Comisión Tripartita en el procedimiento de calificación de despido de los trabajadores, conforme a la Ley de Despidos Injustificados no debe confundirse con los actos administrativos contrarios a derecho, sometidos a la jurisdicción contencioso-administrativa, que ejerce esta Corte en razón de la competencia que le atribuye el artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues tales decisiones no reúnen las características ni llenan los requisitos ya definidos del acto administrativo”¹⁶⁴. Esas características, tomadas de las que se expresan en la sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia del 18-7-63, que la Corte Primera acoge, serían las siguientes:

- “a) En el acto administrativo el Estado es titular de un interés público y actúa frente a los intereses privados; b) En el acto administrativo la Administración es parte de la actuación, es un sujeto de relación jurídica contenida en el acto y trata de realizar determinados fines relacionados con otros sujetos de derecho, dentro del marco legal de sus atribuciones; c) En el acto administrativo no realiza una *función* creadora dentro del ordenamiento jurídico, pues tal potestad corresponde a la *función normativa*; d) En el acto administrativo, por el contrario, la Administración es sujeto de derecho, titular de intereses, agente propio y directo de la *función administrativa*”¹⁶⁵.

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, así, confundiendo el ejercicio de una función estatal con el acto emanado de la mismo, constató que las decisiones de las Comisiones Tripartitas eran dictadas en ejercicio de la función jurisdiccional y aplicando un silogismo elemental, concluyó que, en consecuencia, constituían actos jurisdiccionales, no administrativos, por lo que no eran susceptibles de impugnación por la vía contencioso-administrativa de anulación¹⁶⁶.

164. P. 10, original.

165. P. 8, original.

166. La mencionada sentencia de la Corte Primera de lo contencioso-administrativo de 20-9-79, fue dictada con el voto favorable de tres Magistrados y con los votos salvados de los Magistrados Nelson Rodríguez García y Antonio J. Agrisano N., formulados por separado y con argumentos distintos. El Magistrado Nelson Rodríguez García, fundamentó su voto salvado en consideración de la naturaleza jurídica de las Comisiones Tripartitas, “como órganos de la Administración Pública” (p. 4) y en estimar como “confusas”, las argumentaciones que sirven de base a la sentencia, particularmente en relación a la naturaleza de los actos estatales, tanto “jurisdiccionales” como administrativos. Al precisar las notas características de los actos administrativos y la nota determinante del “acto jurisdiccional”, y precisar que la actividad judicial está reservada a los Tribunales de Justicia que ejercen el Poder Judicial, concluyó señalando que “los actos emanados de las Comisiones Tripartitas son actos admi-

Esta doctrina, por supuesto, no tenía fundamento sólido alguno, no sólo porque en el derecho administrativo venezolano no existen los "actos jurisdiccionales", como realidad jurídica, sino porque dejaba

nistrativos, no jurisdiccionales, ni susceptibles de adquirir valor de cosa juzgada y por tanto, de acuerdo a los principios y preceptos constitucionales expuestos, sujetos a revisión por la jurisdicción contencioso-administrativa" (p. 9). Invocó el Magistrado disidente una jurisprudencia de la misma Corte Primera establecida en sentencia del 20-12-77, sobre actos administrativos de cierta semejanza, señalando que "cuando la Administración Pública emite actos de sustancia "jurisdiccional", estos actos no obstante su expresada sustancia, son actos administrativos, debiendo ser tratados jurídicamente como tales, sin perjuicio de las notas específicas que les corresponden por su referida sustancia jurisdiccional" (p. 9).

Como consecuencia, el Magistrado Rodríguez García concluyó señalando su criterio de "que la jurisdicción contencioso-administrativa es competente para conocer de los actos emanados de las Comisiones Tripartitas previstas en la Ley contra Despidos Injustificados, puesto que, como se ha señalado arriba, los actos emanados de éstas no pueden tener un carácter de actos jurisdiccionales con fuerza de cosa juzgada, al ser contraria a los preceptos y principios constitucionales citados, toda norma que atribuya facultades jurisdiccionales a organismos de la Administración. Siendo tales actos en consecuencia, actos administrativos y, por ende, susceptibles de revisión ante la jurisdicción contencioso-administrativa" (p. 10).

Estimamos que aun cuando la conclusión del Magistrado desacorde era correcta, en el sentido de estimar que los actos de las Comisiones Tripartitas son actos administrativos sometidos al control jurisdiccional contencioso-administrativo, su argumentación sobre los actos jurisdiccionales no era tan clara: confunde lo judicial con lo jurisdiccional, cuando ello no es posible. Una cosa es el Poder Judicial y los actos jurisdiccionales que emanan de los Tribunales (actos judiciales) y otra cosa es el ejercicio de la función jurisdiccional, como función estatal, por órganos administrativos que da origen a actos administrativos, como los de las Comisiones Tripartitas.

El otro voto salvado correspondió al Magistrado Antonio J. Angrisano N., el cual también partió del supuesto del carácter "administrativo" de las Comisiones Tripartitas, "cuyo control estaría comprendido dentro del ámbito de competencia de la Corte Primera de lo contencioso-administrativo" (p. 5); y del carácter de "actos administrativos" de los emanados de las Comisiones Tripartitas. En tal sentido señaló que ello es así, pues "no sólo dichas Comisiones son servicios administrativos integrados dentro de la Administración Pública como complejo orgánico (Poder Ejecutivo), sino porque la actividad que desarrollan, aun cuando tiene aparente forma de que se está en ejercicio de una función jurisdiccional por parte de órganos de la Administración, es una actividad de carácter eminentemente administrativo" (p. 6).

En otra parte de su voto salvado el Magistrado Angrisano precisó, que las Comisiones Tripartitas "no realizan una función administrativa (gestión del interés público, como sujeto de derecho, entrando en una relación jurídica con los particulares), sino una función jurisdiccional, pues resuelve una controversia entre partes, entre las cuales existe una relación jurídica en la cual el estado no interviene como parte; pero el hecho de que el organismo administrativo ejerza una función jurisdiccional, no le quita el carácter administrativo a la actividad que realiza, ni el carácter de acto administrativo a las decisiones que dicta" (p. 8). Y agregó: "En el caso de las decisiones de las Comisiones Tripartitas, aun cuando sean dictadas en ejercicio de una función de forma y contenido jurisdiccional, son típicamente actos administrativos es decir, declaraciones de voluntad de la administración para producir efectos jurídicos"... y por tanto, "son actos

fuera de control actos jurídicos emanados de autoridades administrativas que si bien ejercían una función jurisdiccional, ello no les hacía desaparecer su carácter de actos administrativos. Por otra parte, al utilizar la noción de "acto jurisdiccional" que había definido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, conforme a la cual esa noción genérica y material de acto jurisdiccional era aplicable tanto a los "actos jurisdiccionales-judiciales" (sentencias) como a los "actos jurisdiccionales administrativos", la Corte Primera distorsionó indebidamente el concepto y sacó como una conclusión errada, la supuesta contraposición del acto jurisdiccional con el acto administrativo, dando carácter jurídico positivo a una noción (acto jurisdiccional) que no lo tiene, siendo sólo un concepto jurídico sin materialización en el derecho positivo.

Las decisiones de las Comisiones Tripartitas, en efecto, como lo había dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de 1978, eran actos administrativos (actos jurisdiccionales administrativos) y ello resultaba no sólo de que dichas Comisiones eran servicios administrativos integrados dentro de la Administración Pública como complejo orgánico (Poder Ejecutivo), sino porque la actividad que desplegaban, aun cuando implicaba el ejercicio de la función jurisdiccional por órganos de la Administración, era una actividad de carácter administrativo.

En efecto, ante todo, de acuerdo a lo previsto en la derogada Ley contra Despidos Injustificados, "las Comisiones Tripartitas funcionarán adscritas al Ministerio del Trabajo"¹⁶⁷, es decir, eran servicios administrativos integrados dentro de la estructura organizativa del Ministerio del Trabajo, con la misión fundamental de calificar los despidos, a los efectos de la Ley contra Despidos Injustificados.

Esta integración de las Comisiones Tripartitas a la estructura organizativa del Ministerio del Trabajo, y su carácter y naturaleza de

susceptibles, como todos los actos administrativos, de ser impugnados por la vía contencioso-administrativa por ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa" (p. 10). El Magistrado Angrisano, para llegar a esta conclusión, distinguió "la función jurisdiccional del órgano judicial" de "la función jurisdiccional del órgano administrador (pp. 10 y 18) y señaló que "así como el órgano judicial, cuya función principal o esencial es la emisión de actos jurisdiccionales, puede también emitir excepcionalmente actos administrativos, del mismo modo, el órgano administrador, cuya misión esencial es la emisión de actos administrativos, excepcionalmente puede asimismo realizar actos de apariencia jurisdiccional" (pp. 10 y 11).

En definitiva, la posición del Magistrado Angrisano era la del carácter de actos administrativos de las decisiones de las Comisiones Tripartitas. Sin embargo, estos actos administrativos, en realidad, no es que tengan "apariencia jurisdiccional", como señaló, sino que son dictados en ejercicio de la función jurisdiccional, lo cual es cosa distinta.

La argumentación de base de este voto salvado, en todo caso, en cuanto a la distinción entre las funciones del Estado y los actos que emanan de su ejercicio, coincide con la que hemos sostenido desde 1975. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas, 1975, pp. 373 y ss.

167. Art. 17.

organismos administrativos, lo confirmaba la propia Ley al establecer que las mismas se designaban por el propio Ministerio del Trabajo ¹⁶⁸; atribuir al Ejecutivo Nacional la facultad de determinar "la constitución, atribuciones y funcionamiento" de las mismas ¹⁶⁹; al atribuir al Ministerio del Trabajo la competencia para fijar "el número y jurisdicción ¹⁷⁰ de dichas Comisiones; y al atribuir al Inspector del Trabajo de la jurisdicción la competencia para hacer ejecutar las decisiones de aquellas Comisiones" ¹⁷¹. Por otra parte, en el Reglamento de la Ley contra Despidos Injustificados del 19 de noviembre de 1974 ¹⁷², el Ejecutivo Nacional precisó el carácter de funcionario público de orden administrativo del representante del Ministerio del Trabajo que siempre presidía las Comisiones Tripartitas ¹⁷³, y el mecanismo de la designación, por parte de dicho Ministerio, de los otros representantes de los patrones y de los trabajadores ¹⁷⁴, cuyos emolumentos "serán pagados con cargo al presupuesto del Ministerio del Trabajo ¹⁷⁵.

No hay duda, por tanto, en que las Comisiones Tripartitas eran desde el punto de vista orgánico, servicios administrativos, integrados dentro de la estructura orgánica del Poder Ejecutivo (Ministerio del Trabajo); y desde el punto de vista material, su actividad era típicamente un servicio público mediante el cual el Estado aseguraba la protección de los trabajadores contra los despidos sin causa justificada ¹⁷⁶.

Pero no sólo las Comisiones Tripartitas eran órganos administrati- la actividad que realizaban era una actividad administrativa, aun cuando cumplida en ejercicio de la función jurisdiccional. En efecto, si se analizan las atribuciones de las Comisiones Tripartitas que estaban previstas en la Ley contra Despidos Injustificados, resultaba claro que las mismas tenían por función "calificar los despidos" ¹⁷⁷. Esto lo aclaró el Reglamento al precisar las siguientes atribuciones "calificar, previa la sustanciación correspondiente, los despidos de los trabajadores en los casos y términos previstos en la Ley" y "decidir las solicitudes de los patrones cuando por necesidades técnicas o económicas de la empresa sea necesaria la reducción de personal ¹⁷⁸. Fuera de estos conflictos, toda otra contención originada en reclamaciones de los trabajadores con sus patrones, por derechos y beneficios legales y contractuales, se debían tramitar por ante los Tribunales del Trabajo, conforme a la Ley del Trabajo ¹⁷⁹.

168. Art. 1.

169. Art. 4.

170. Art. 4.

171. Art. 8.

172. Decreto N° 563.

173. Arts. 14 y 17.

174. Arts. 14 y 15.

175. Art. 19.

176. Art. 1 de la Ley.

177. Art. 1 de la Ley.

178. Art. 20.

179. Art. 10.

El procedimiento administrativo previsto en la Ley y en el Reglamento, en todo caso, configuraba una contención entre pretensiones de los trabajadores, por una parte, y pretensiones de los patronos, por la otra, que las Comisiones Tripartitas debían decidir. La función estatal que éstas realizaban, en estos casos, era una función jurisdiccional, pues resolvían conflictos entre partes o entre pretensiones diversas, aplicando la Ley respectiva al caso concreto. Entre los efectos de la decisión administrativa de estas Comisiones, conforme a la Ley, estaba el reenganche de los trabajadores despedidos injustamente y el pago de los salarios caídos a que tenga derecho el trabajador¹⁸⁰. Tal como lo señalaba expresamente la Ley: "Cuando la Comisión considere injustificado el despido del trabajador, después de examinar las pruebas presentadas por el patrono, ordenará su reincorporación al trabajo y el pago de los salarios correspondientes a los días en que permaneció separados"¹⁸¹.

Ahora bien, este procedimiento administrativo de carácter contencioso, aseguraba las posibilidades de ambas partes a ser notificadas, a presentar pruebas y a ampliar en su descargo todas las defensas que estimen convenientes; y con base en ello, la Comisión debía decidir. En este procedimiento, este organismo administrativo no realizaba una función administrativa (gestión del interés público, como sujeto de derecho, entrando en una relación jurídica con los particulares), sino una función jurisdiccional, pues resolvía una controversia entre partes, entre las cuales existía una relación jurídica en la cual el Estado no intervenía como parte.

Pero el hecho de que el organismo administrativo ejerciera una función jurisdiccional, no le quitaba el carácter administrativo a la actividad que realizaba, ni el carácter de acto administrativo a las decisiones que dictaba. El ejercicio de una función estatal cualquiera, no puede identificarse con la producción de determinados actos jurídicos.

Ahora bien, en el caso de las decisiones de las Comisiones Tripartitas, las mismas, aun cuando dictadas en ejercicio de la función jurisdiccional, eran típicamente actos administrativos, es decir, declaraciones de voluntad de la Administración para producir efectos jurídicos.

Tratándose de actos administrativos las decisiones dictadas por las Comisiones Tripartitas que además, eran organismos administrativos integrados en la estructura organizativa del Ministerio del Trabajo, eran actos susceptibles, como todos los actos administrativos, de ser impugnados por la vía contencioso-administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

180. Art. 8.

181. Art. 6.

Esta tesis fue acogida expresamente por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa en su Sentencia de 18 de enero de 1980¹⁸².

c'. *La doctrina de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en 1980*

En efecto, mediante la sentencia señalada de 18-1-80, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa admitió el recurso contencioso-administrativo contra los actos de las Comisiones Tripartitas, basándose en dos razonamientos definidos: en primer lugar, en la consideración de esos órganos como órganos administrativos encuadrados dentro del Poder Ejecutivo; y en segundo lugar, en la caracterización de sus decisiones, como actos administrativos dictados en ejercicio de la función jurisdiccional. Interesa, aquí, insistir en el segundo de dichos aspectos.

La Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema comenzó, en efecto, por criticar la afirmación que había hecho la Corte Primera según la cual las decisiones de las Comisiones Tripartitas "son fallos de naturaleza claramente jurisdiccional, por más que emanan de un órgano administrativo, estando por ello revestidos con toda la autoridad de cosa juzgada", y en su sentencia rebatió la interpretación y conclusiones de dicho fallo, con los siguientes argumentos:

En primer lugar, que la exclusión del recurso de casación contra las decisiones de Segunda Instancia de las Comisiones Tripartitas que hacía la Ley, no fue para evidenciar un supuesto carácter jurisdiccional de tales decisiones, sino para reafirmar su carácter de actos administrativos sin valor o atributo de cosa juzgada, propio de los fallos de los órganos judiciales.

En segundo lugar, que tratándose de actos administrativos, resultaría contrario a nuestro ordenamiento constitucional sostener que los pronunciamientos de las Comisiones Tripartitas laborales fueran irrevisables en vía jurisdiccional contencioso-administrativa, pues ello equivaldría a vulnerar los principios que informan nuestro sistema de derecho.

En tercer lugar, que las decisiones de las Comisiones Tripartitas eran recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa, además, por razones de equidad y conveniencia, pues su exclusión podría conducir a conferir un tratamiento injusto y discriminatorio entre actos dictados por autoridades diferentes sobre materias de la misma naturaleza y contenido, como eran las dictadas por el Ministro del Trabajo como superior jerárquico del Inspector del Trabajo, procedimiento que vino a sustituirse por la decisión de la Comisión Tripartita de Segunda Instancia.

182. Véase las partes más relevantes de esta sentencia. (Ponente Magistrado J. Calcaño de Temeltas), *Revista de Derecho Público*, N° 1, enero-marzo, 1980, pp. 111 y ss.; 128 y ss. y 143 y ss.

Luego de estos tres argumentos, la Corte Suprema pasó a analizar el fondo del problema, relativo a la naturaleza de los actos de las Comisiones Tripartitas. Comenzo, así por admitir la posibilidad del ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de las autoridades administrativas, basandose en el criterio expuesto de distincion entre las funciones del Estado y los actos dictados en su ejercicio. Concluyó así la Corte, con el criterio que hemos sostenido, de que "la funcion jurisdiccional si bien es un funcion propia de los organos judiciales, no es una funcion privativa y exclusiva de ellos, pues los otros organos estatales tambien la ejercen, y entre ellos, los organos administrativos". Así, dijo la Corte, "cuando la Administracion Publica emite actos de sustancia jurisdiccional, estos actos, no obstante su expresada sustancia, son actos administrativos, debiendo ser tratados juridicamente como tales, sin perjuicio de las notas especificas que les correspondieren por su referido caracter jurisdiccional"¹⁸³, por lo que en todo caso, son recurribles ante la jurisdiccion contencioso-administrativa.

Como señalamos, esta decision viene a acoger la tesis que veniamos exponiendo desde 1975, aun cuando incurre en algunas imprecisiones: el acto de las Comisiones Tripartitas, es un acto administrativo dictado en ejercicio de una funcion jurisdiccional por lo que resulta confuso hablar de "acto de sustancia jurisdiccional" o de acto de "contenido jurisdiccional"¹⁸⁴. En todo caso, la decision de la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa recoge el espiritu de la sentencia de la Sala de Casacion Civil de la misma Corte de 1978, en el sentido de que esas decisiones de las Comisiones Tripartitas eran "actos jurisdiccionales administrativos" por tanto, actos administrativos, distintos a los "actos jurisdiccionales judiciales" o sentencias de los Tribunales.

183 *Idem* p 133 El Voto Salvado al fallo de la Corte Suprema de 18-1-80, del Magistrado Rene de Sola, no disidente de la Sentencia en los aspectos antes mencionados sobre el caracter de acto administrativo dictado en funcion jurisdiccional de las decisiones de las Comisiones Tripartitas, sino solo en cuanto a la naturaleza de los conflictos de derecho privado que resuelven dichas Comisiones, lo cual "limita al alcance de la decision que puede dictar el juez contencioso administrativo, impedido como esta de invadir la jurisdiccion que corresponde a los Tribunales ordinarios o especiales para conocer de cuestiones de naturaleza civil, mercantil o del trabajo" Argumenta el Voto Salvado que la Corte debio considerar inaplicable la Ley de Despidos Injustificados que atribuye competencias a las referidas Comisiones Tripartitas, en cuestiones que por su naturaleza corresponden al conocimiento de organos especificos del Poder Judicial, ante la evidente coalicion de dicha Ley con la Ley Organica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo. Por ello el Voto Salvado considero que "la Corte ha debido declarar la nulidad del acto administrativo objeto de este recurso por incompetencia del organo que lo dicto y por menoscabar derechos de rango constitucional"

184 En igual confusion incurre Hildegard Rondon de Sanso al calificarlos de actos "Cuasijurisdiccionales" Vease su libro *Los actos Cuasijurisdiccionales*, Caracas, 1990

b. *La caracterización como actos administrativos de las decisiones del Consejo de la Judicatura en materia disciplinaria*

En una sentencia del 28 de marzo de 1985 (caso Ruiz Becerra) la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, con motivo de la impugnación en vía contencioso-administrativa de una decisión del Consejo de la Judicatura de carácter disciplinario mediante la cual se había destituido a un Juez, tuvo ocasión de volver a pronunciarse sobre el tema de los actos administrativos dictados en función jurisdiccional por organismos administrativos, esta vez por el Consejo de la Judicatura, un órgano con autonomía funcional previsto en la Constitución¹⁸⁵. Lamentablemente, en una desacertada decisión, la Corte resolvió que ese acto, era un "acto jurisdiccional" no recurrible en vía contencioso-administrativa, desconociendo incluso, no sólo los progresos jurisprudenciales en materia de control judicial, sino principios elementales del derecho administrativo¹⁸⁶.

En dicha sentencia, en efecto, la Corte consideró que debía decidir dos cuestiones: "primera, si la sentencia (sic) dictada por el Consejo de la Judicatura en un procedimiento disciplinario es una decisión judicial; segunda, si en caso negativo, aquella debe ser considerada acto administrativo, y consecuentemente, sometida al control de la jurisdicción contencioso-administrativa". La primera cuestión como lo dijo la Corte "no ofrece dificultad alguna": el Consejo de la Judicatura "no es un órgano del Poder Judicial", y por tanto sus decisiones, "no son sentencias judiciales aún en el caso de que se dicten en ejercicio de las funciones disciplinarias que constitucionalmente le han sido asignadas". Pero, negándole el carácter de acto judicial a la decisión impugnada, la Corte sin embargo, no le reconoció carácter de acto administrativo, sino que él asignó la naturaleza de "acto jurisdiccional". Por este, "desde el punto de vista material o de su sustancia propia" —dice la Corte—, se entiende "aquél mediante el cual un órgano competente del Poder Público resuelve un problema litigioso o verifica si una situación jurídica es o no conforme con el derecho". Así, la Corte y el Magistrado De Sola quien, hace suyo ese criterio, confundieron la "función" con el "acto", y quisieron definir un acto jurídico estatal por la función estatal que se ejerce por el órgano. El "acto jurisdiccional" que la Corte y el Magistrado De Sola trataron de identificar, en realidad, es la definición del acto estatal dictado en ejercicio de una función jurisdiccional, acto que puede adquirir varias caracterizaciones en el derecho público, y, ciertamente puede ser o un acto judicial (una sentencia) cuando es dictado por un órgano del Poder Judicial o un acto administrativo, cuando es dictado por un órgano de la Administración Pública. Por ello, afirma

185. CSJ-SPA 28-3-85 (Ponente: Magistrado René de Sola). Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 118 a 143.

186. La sentencia fue comentada por su Ponente Magistrado René de Sola, en conferencia cuyo texto se publicó en *El Universal*, Caracas, 1-7-85, pp. 1-12.

la Corte, "no existe obstáculo ni constitucional ni legal para que la función jurisdiccional que realizan los Tribunales pueda ser confiada a otros Poderes u órganos estatales". En todo caso, la grave confusión de la Corte y del Magistrado De Sola, entre función y acto, los llevó a identificar el "acto jurisdiccional" como una realidad jurídica, distinta al acto judicial y al acto administrativo. Por eso, afirmaron no "sólo los Tribunales pueden producir actos jurisdiccionales", cuando como ya hemos señalado, en la clasificación de los actos estatales, el "acto jurisdiccional" definido materialmente, no existe. Pero es más, al hacer suyo el auto del Juzgado de Sustanciación, la Corte incurrió en otro gravísimo error en derecho público, el identificar al Consejo de la Judicatura, como un "órgano jurisdiccional", cuando tales órganos tampoco existen en el sistema constitucional venezolano. Conforme a nuestro sistema de separación orgánica de poderes hay órganos legislativos (las Cámaras Legislativas) órganos ejecutivos (Presidente de la República, Ministros y demás órganos de la Administración Pública), órganos judiciales (Corte Suprema de Justicia y demás Tribunales) o hay órganos constitucionales que forman la Administración Pública con autonomía funcional, como la Contraloría General de la República, el Fiscal General de la República o el Consejo de la Judicatura, pero no hay "órganos jurisdiccionales" como tales, que puedan dictar decisiones de "carácter eminentemente jurisdiccional", y mucho menos que uno de tales "órganos jurisdiccionales" sea el Consejo de la Judicatura. Ello equivaldría a decir que existen "actos normativos", como realidad jurídica única, y "órganos normativos" que los dictan, cuando en realidad, actos normativos serían las leyes, los reglamentos internos de las Cámaras, y los reglamentos dictados por los órganos del Poder Judicial o por el Ejecutivo Nacional, cada uno con una caracterización diferente, dictados por órganos diferentes. Esta gravísima confusión conceptual entre función estatal y el acto producido, llevó a la Corte y al Magistrado De Sola, no sólo a inventar la categoría de "acto jurisdiccional" sino la de "órgano jurisdiccional", los cuales, como se dijo no existen. Lo que existe, es un órgano estatal, en este caso, el Consejo de la Judicatura, que es un órgano de la Administración Pública con autonomía funcional, que dicta ciertos actos administrativos en ejercicio de la función jurisdiccional. Pero por supuesto, aceptar esto, como ya la Corte lo había desarrollado en su sentencia relativa a los actos de las Comisiones Tripartitas Laborales, hubiera significado admitir el control judicial contencioso-administrativo, sobre esos actos administrativos dictados por el Consejo de la Judicatura en ejercicio de la función jurisdiccional en casos disciplinarios, lo cual quizás no quiso admitir la mayoría de la Corte, como resulta de los Votos Salvados¹⁸⁷. Para lograr dicho objetivo, lamentablemente, hubo que echar por tierra principios elementales del derecho administrativo contemporáneo, la mayoría de los cuales, incluso, afianzados por la propia Corte, e in-

187. *Idem.*

ventar un pretendido “carácter tridimensional” del Consejo de la Judicatura, argumentando no querer confundir las categorías de órgano administrativo con autonomía funcional que tiene en virtud de la Constitución, con un simple ente administrativo al cual, en absurda hipótesis quedarían jerárquicamente sometidos los jueces. Lamentablemente, la Corte en esa sentencia y el Magistrado De Sola, parece no entendieron el planteamiento del recurrente, y de allí su conclusión de que “las decisiones disciplinarias del Consejo de la Judicatura no son actos administrativos, sino sentencias de carácter jurisdiccional, similares a las que podrían dictar los Tribunales de la República , para excluirlas del control contencioso-administrativo. Las conclusiones de la sentencia, como lo señaló uno de los votos salvados, son “incongruentes” y contrarias a la doctrina de la propia Corte¹⁸⁸, pues siendo un “típico acto administrativo de índole jurisdiccional, el emanado del Consejo de la Judicatura en vía disciplinaria no debe quedar sin control judicial alguno con arreglo a los postulados que orientan nuestro Estado de Derecho”¹⁸⁹. Al contrario, sostuvo el Magistrado disidente en ese Voto Salvado, “la revisión del acto disciplinario del Consejo de la Judicatura hubiera sido una contribución adicional a las que este Supremo Tribunal incesantemente ha venido haciendo por la total consolidación de nuestro Estado de Derecho”¹⁹⁰.

En el segundo de los votos salvados a la mencionada sentencia, la Magistrado disidente fue aún más clara en la crítica a la sentencia de la Corte, al propugnar la “distinción entre las funciones o actividades del Estado y los actos dictados en ejercicio de la función...¹⁹¹, y señalar acertadamente que “la jurisdicción puede ejercitarse tanto por la Administración como por el Poder Judicial, pero hay que distinguir entonces entre función jurisdiccional del órgano “judicial” y función jurisdiccional del órgano “administrativo”... En otras palabras, la función jurisdiccional, si bien es una “función propia” de los órganos judiciales, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues los otros órganos estatales también la ejercen, pero lo que sí es una función privativa y exclusiva de los Tribunales es el ejercicio de la función jurisdiccional en una forma determinada: sólo los Tribunales pueden resolver controversias y declarar el derecho en un caso concreto, con fuerza de verdad legal”. Ahora bien, señaló este Voto Salvado. “Partiendo de allí, esto es, de que “sólo los Tribunales pueden resolver controversias y declarar el derecho en un caso concreto, con fuerza de verdad legal, por lo que sólo los órganos del Poder Judicial pueden desarrollar la función judicial”, no siendo “el Consejo de la Judicatura un órgano del Poder Judicial ni sus decisiones sentencias judiciales”, la conclusión acorde con tal pronunciamiento y consecuente con la tesis expuesta y acogida anteriormente por la Sala, era que el Consejo de la Judicatura es un órgano administrativo y que

188. Véase Voto Salvado del Magistrado L. H. Farías Mata, *Idem.*, pp. 127, 129.

189. *Idem.*, p. 129.

190. *Idem.*, p.132.

191. Voto Salvado de la Magistrada Josefina Calcaño de Temeltas, *Idem.* p. 133.

el acto de destitución del juez... es un acto administrativo-condicionado por la Legislación (Ley de Carrera Judicial) dictados por un órgano administrativo (Consejo de la Judicatura), sometido por tanto al control Judicial de este Máximo Tribunal (Art. 42, Ord. 12 LOCSJ)". Concluye este Voto Salvado, "deplorando profundamente" que se hubiera producido la decisión comentada, porque ella "al arrebatar del ámbito de competencia de este Supremo Tribunal el control de la constitucionalidad y legalidad de algunos de los actos dictados por dicho órgano colegiado (Consejo de la Judicatura), constituye una significativa regresión en el proceso jurisdiccional creciente y sostenido de este Máximo Tribunal, de ampliar cada vez más su radio de acción de control, constitucionalmente conferido, sobre todos los actos dictados en ejercicio del Poder Público del Estado"¹⁹².

La tesis de esta sentencia, contraria, sin duda, al postulado constitucional del artículo 206 del Texto Fundamental, fue mantenida a ultranza por la Sala en muchos fallos posteriores¹⁹³, contrariando el principio de la universalidad del control, hasta que la promulgación de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1989 previó expresamente el recurso de nulidad contencioso-administrativo contra las decisiones de destitución de los jueces. La Ley, sin embargo, inconstitucionalmente, excluyó el recurso en los casos de actos administrativos disciplinarios de suspensión del ejercicio del cargo contra los jueces, lo cual no ha impedido a la propia Sala Político-Administrativa con buen criterio, aplicar el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, que prevé el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, y admitir los recursos de nulidad contra dichos actos.

Posteriormente la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, al decidir una acción de inconstitucionalidad ejercida contra el artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, en sentencia de 25 de junio de 1991 (*caso Iván Hernández G.*), resolvió definitivamente la controversia, anulando dicha norma, y pronunciándose por la universalidad del control contencioso-administrativo.

En efecto, para decidir, la Corte Suprema comenzó reiterando el criterio sentado en algunas sentencias de la Sala Político-Administrativa sobre la universalidad del control contencioso-administrativo en la forma siguiente:

"Al interpretar y aplicar la norma contenida en el transcrito artículo 206 de la Constitución, la Sala Político-Administrativa de este Supremo Tribunal ha sostenido, en reiterada jurisprudencia, que no podría el legislador, sin infringir el orden jurídico constitucional, establecer expresa o tácitamente una derogatoria a los principios que informan nuestro sistema de derecho, que somete la actividad de todas las ramas del Poder Público al control de su regularidad y legalidad por parte del Máximo Tribunal de la República, o de los demás órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa."

192. *Idem.*, pp. 133 y 143.

193. Véase el *caso Hilario Pujol Quintero* resuelto por Sentencia de la CSJ-SPA de 1-7-86 (consultada en original).

nistrativa (Sentencia 10-1-1980, caso *Miranda, EAP*. Y más explícitamente ha precisado esa Sala, entre otros fallos, *que de acuerdo con la letra constitucional* (artículo 206) *no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento del control jurisdiccional* (Sentencia 11-5-1981, caso *Pan American World Airways Inc.*); y que es lógico que ninguna norma legal pueda privar sobre el artículo 206 de la Constitución que da a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para anular los actos generales o individuales contrarios a derecho (Sentencia 28-2-85, caso *Francisco Ruiz Becerra*)”.

Sentado lo anterior, para la solución del caso concreto, la Corte entró a analizar si la medida de suspensión del ejercicio del cargo de Juez aplicada por el Consejo de la Judicatura con fundamento en el artículo 79 de la Ley de Carrera Judicial, constituía o no un acto administrativo a los fines previstos en el artículo 206 de la Constitución, y si de serlo, ese acto administrativo era o no procesalmente recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Respecto a lo primero, la Corte consideró que la sanción de suspensión del cargo emitida en el impugnado artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, ostentaba el mismo carácter de acto administrativo, tanto en el aspecto formal como en el sustancial, que la sanción de destitución prevista en el señalado artículo. Dijo así la Corte:

“En efecto, atendiendo al criterio orgánico o formal de identificación de un acto a través del órgano que lo produce, adoptado en nuestro derecho positivo tanto por el constituyente (v.gr., artículo 215, ordinales 3º, 4º, 6º, 7º y 8º constitucional) como por el legislador de esta Corte Suprema (v.gr., artículo 42, ordinales 1º, 3º, 4º, 9º, 10, 11, 12, 14, 15, 22, 23 y 26) y específicamente en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que define como acto administrativo “toda declaración de carácter general o particular emitida... por los *órganos de la Administración Pública*” (artículo 7) habiéndose establecido en el capítulo precedente de este fallo la organicidad administrativa del Consejo de la Judicatura, ello conduce, por vía de consecuencia, a reconocer idéntica naturaleza administrativa a todos los actos que de ese órgano emanan.

Pero aún si se rechazara la calificación de acto administrativo por la proveniencia del órgano, que lo dictó, los actos disciplinarios del Consejo de la Judicatura son también actos administrativos si se acude al criterio material o sustancial de los mismos, es decir, atendiendo a la naturaleza de la función o actividad del órgano estatal productor del acto, porque resulta que todas las atribuciones que le han sido conferidas al Consejo de la Judicatura por el legislador son realmente potestades típicamente administrativas”.

Luego de constatar el carácter netamente administrativo de la actividad de la Administración resultante del ejercicio de potestades sancionatorias y disciplinarias, la Corte Suprema en su sentencia concluyó señalando:

"La anterior orientación doctrinaria ha sido acogida por la Sala Político-Administrativa de este Supremo Tribunal en sentencia de fecha 19 de julio de 1984 (Exp. 4.002) en el cual, al analizar en un caso concreto la naturaleza jurídica de las decisiones que dictan los jueces en materia disciplinaria o correctiva, estableció que dichas decisiones "conforman una especie de la categoría genérica de actos administrativos porque, a través de tales providencias el tribunal actúa, no en ejercicio de la función jurisdiccional que le es propia, sino en función administrativa".

Precisado, pues, que las sanciones disciplinarias dictadas por el Consejo de la Judicatura son actos administrativos desde cualquier ángulo que se las analice resulta irrefutable que tales actos, sin distinción alguna, están sometidos al control de su regularidad constitucional y legal por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa y concretamente, de la máxima autoridad judicial en ese campo: la Sala Político-Administrativa de este Supremo Tribunal, con arreglo a lo previsto en el artículo 42, ordinal 12, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, al omitir el legislador en el artículo 79 de la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, la recurribilidad del acto administrativo sancionatorio de suspensión del cargo, ha contrariado la letra y el espíritu de la norma contenida en el artículo 206 de la Constitución de la República, el cual no excluye ningún acto administrativo de control de la jurisdicción contencioso-administrativa. Y así expresamente se declara" ¹⁹⁴.

G. La caracterización como actos administrativos de los actos de la Administración concernientes al derecho privado

El tema de la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación y la caracterización de su objeto, el acto administrativo, ha llevado a la jurisprudencia a considerar también el problema de los actos administrativos concernientes al derecho privado y su recurribilidad contencioso-administrativa. Ello se ha planteado en particular, respecto de los actos administrativos de registro, de algunos actos administrativos concernientes al régimen de las sociedades anónimas estatales, y de la Administración laboral.

a. *El problema de la impugnabilidad de los actos administrativos de registro*

Es sabido que el Título XXII del Código Civil al regular el Registro Público, establece las condiciones generales de los actos jurídicos de derecho privado que deben registrarse, así como las formalidades y publicidad del registro (Arts. 1913 y ss.); y que esta institución del Registro Público, a que se refiere el Código Civil, funciona por medio de Oficinas Principales y Oficinas Subalternas que, encuadradas dentro de las estructuras de la Administración Pública, están reguladas en la Ley de Registro Público de 27 de diciembre de 1993.

¹⁹⁴. Consultada en original.

La institución del Registro Público, en todo caso, se traduce en Venezuela, en una actividad que constituye una actividad administrativa, realizada por autoridades administrativas, en ejercicio de la función administrativa. Por tanto, los actos de registro son actos administrativos y como tales, son actos susceptibles de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Esta afirmación, que trataremos de fundamentar a continuación sin embargo, no ha sido aceptada pacíficamente ni por la jurisprudencia ni por la doctrina ¹⁹⁵.

a'. *Los criterios jurisprudenciales*

En efecto, puede decirse que hasta comienzos de la década de los sesenta, la Corte admitía la posibilidad de impugnación de los actos de registro por vía contencioso-administrativa. Estos actos, "sujetos al control jurisdiccional", correspondía conocerlos y corregirlos al Supremo Tribunal, "de acuerdo a las Facultades que al efecto le atribuye el ordinal 9° del artículo 7 de su propia Ley Orgánica" ¹⁹⁶.

Posteriormente, en Autos de 21 de febrero y de 30 de abril de 1963, la Corte, incidentalmente, también admitió la posibilidad de impugnación jurisdiccional de los Actos de Registro. En dichas decisiones, adoptadas en ejercicio de las facultades de la Corte de interpretar la Ley de Registro Público conforme a lo que disponía en su artículo 11, la Corte sostuvo lo siguiente:

"La jurisprudencia de este Supremo Tribunal en materia registral ha interpretado el artículo 11 de la Ley de Registro Público, en el sentido de que el objeto de la consulta relativa a la inteligencia y aplicación de esa ley, es el corregir los vicios o errores de los actos a efectuarse, pero no para subsanar los cometidos en actos ya realizados; porque cuando se trata de actos consumados cuyos efectos son inevitables o inmodificables en virtud de la consulta, ésta carecería de finalidad práctica. Quedan, desde luego, a salvo, en este caso, los recursos legales que contra dichos actos, puedan ejercerse" ¹⁹⁷.

De acuerdo a esta jurisprudencia, en efecto, no sólo resulta clara la procedencia de las consultas sólo antes de que se registren los actos y documentos, sino que después de efectuado el registro, los actos de registro quedan sometidos a los recursos legales que contra los mis-

195. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Estudio sobre la impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa de los Actos Administrativos de registro", *Doctrina de la Procuraduría General de la República 1975*. Caracas, 1976, pp. 139, 195; y en *Estudio en Homenaje a Joaquín Sánchez Covisa*, UCV, Caracas, 1975, pp. 425-479.

196. Sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 12 de abril de 1982 cit. por Luis H. Farías Mata "La Doctrina de los Actos Excluidos en la Jurisprudencia del Supremo Tribunal" en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, vol. I, 1968-1969, IDP, Caracas, 1971, p. 337.

197. Autos de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 21 de febrero de 1963 y de 30 de abril de 1963 en *G.F.*, Nos. 39 y 40, 1963, pp. 83 y 107. respectivamente.

mos puedan ejercerse. La referencia al recurso contencioso de anulación no podría ser más directa ya que es el único que se podría ejercer "contra dichos actos".

Sin embargo, en 1967, con ocasión de decidir varios recursos de nulidad contra sendos actos de registro, la Corte cambió su criterio.

En efecto, por sentencia de 23 de febrero de 1967 la Corte señaló que ella era competente:

"en principio, para declarar la nulidad de los actos efectuados por cualquier funcionario administrativo en contravención con la ley. Pero aun cuando esto sea cierto, como norma general, hay situaciones en las cuales el legislador no sanciona el acto con la nulidad o permite que ella sea declarada por un órgano de la jurisdicción ordinaria, como consecuencia de una controversia suscitada entre particulares, con ocasión de la validez o nulidad de un acto sujeto a las disposiciones del derecho privado, que es lo que ocurre, precisamente, en el caso que es objeto de esta decisión"¹⁹⁸.

En efecto, el caso objeto de la decisión se refería a la impugnación de un acto de registro referente a una operación sobre un inmueble sobre el cual pesaban una prohibición de enajenar y gravar y una medida de embargo, y que por tanto había sido efectuada por el Registrador contraviniendo lo dispuesto en los ordinales 6 y 7 del artículo 40 de la Ley de Registro Público y 374 y 470 del Código de Procedimiento Civil derogado. Para rechazar su competencia la Corte concluyó en que:

"la acción dirigida a lograr la declaratoria de inexistencia de un acto realizado en contravención a los artículos 374 y 470 del Código de Procedimiento Civil, genera una controversia entre particulares que como todas las de su especie es de la competencia de los Tribunales ordinarios, a menos que se trate del caso contemplado por el Legislador en el Parágrafo Único del ordinal 28 del artículo 7 de la Ley Orgánica de la Corte Federal. Y si dichos Tribunales son los competentes para declarar la inexistencia del acto, tienen que serlo, también, lógicamente para declarar la ineficacia del Registro del documento en que aquél se ha hecho constar, por ser ambos consecuencia de una sola acción y efectos diferentes pero subordinados el uno al otro, de una misma decisión judicial.

Esta Corte no podría decidir el caso planteado, sin invadir la competencia de los Tribunales ordinarios, porque, para declarar la ineficacia del Registro de los documentos a que se refiere la recurrente, tendría que pronunciarse antes, sobre la inexistencia de los contratos de arrendamiento y opción de compra que en ellos se hacen constar, lo cual, como se acaba de decir, es atribución de otros Tribunales, salvo el citado caso de excepción"¹⁹⁹.

198. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 23 de febrero de 1967 en *G.F.*, N° 55, 1968, p. 16.

199. *Idem.*, p. 18.

En este caso, el razonamiento de la Corte puede decirse que tenía congruencia con la doctrina sustentada anteriormente pues si bien declaró su incompetencia, ello no fue por considerar que el acto de Registro no era un acto administrativo o no era susceptible "per se" de impugnación ante la Corte, sino porque la impugnación del acto en concreto generaba una controversia entre particulares cuya resolución escapaba a la competencia de la Corte.

Pero un mes después de la decisión mencionada anteriormente, la Corte varió totalmente su criterio al respecto. En efecto por sentencias del 13 de marzo de 1967, la Corte, después de basar su razonamiento en la naturaleza y caracterización del acto administrativo y la función administrativa, concluía afirmando que el acto de registro de un acta de remate, no era un acto cumplido en ejercicio de la función administrativa y por tanto, no era un acto susceptible de ser recurrido por la vía contencioso-administrativa.

En la parte medular de dicho fallo, la Corte afirmó que:

"Hay situaciones, como la presente, en que el funcionario administrativo cumple su actuación con arreglo a ciertas formalidades legales, como consecuencia de un proceso judicial entre particulares y en el cual se ventilan asuntos que pertenecen a la esfera del derecho privado. En esta circunstancia ni el contenido ni los efectos de esa actuación expresan la existencia de una decisión de la autoridad capaz de establecer un vínculo directo entre la Administración Pública y los administrados, cuyos derechos pueden ser afectados por esa decisión" ²⁰⁰.

Concluía la Corte afirmando su incompetencia al señalar que:

"No podría la Corte decidir el presente recurso, sin invadir el fuero de la jurisdicción ordinaria, porque para declarar la inexistencia del registro del acta de remate a que se refiere la demanda, tendría que pronunciarse también sobre la inexistencia del remate judicial, por haberse realizado en contravención a las disposiciones del artículo 376 del Código de Procedimiento Civil, lo cual es de la competencia de los Tribunales ordinarios" ²⁰¹.

Contra la doctrina de 1967 de la Corte, la Procuraduría General de la República ha manifestado su criterio en el sentido de considerar a los actos de registro como actos administrativos dictados en ejercicio de la función administrativa, y que como tales, son susceptibles de recurso contencioso-administrativo ²⁰². En la doctrina, el problema

200. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 13 de marzo de 1967 en *G.F.*, N° 55, 1968, pp. 107 y 116.

201. *Idem.*, pp. 109 y 118. En esta decisión salvó su voto el magistrado Jonás Barrios Escalona, argumentando que los actos de registro, como actos administrativos, eran susceptibles de recurso ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

202. *V. Doctrina PGR 1966*, Caracas, 1967, pp. 29 y ss. y 33 y ss.

también ha sido debatido, resultando posiciones no coincidentes²⁰³. Buena parte de la discusión se ha centrado en torno a las nociones de función administrativa, actividad administrativa y acto administrativo, para determinar si el acto de registro integra alguna de dichas categorías, a las cuales ya nos hemos referido extensamente.

b'. *La caracterización de los actos de registro como actos administrativos*

Conforme a lo anteriormente señalado, es indudable que los actos de registro son actos administrativos en el pleno sentido de la palabra, y ello no sólo porque el Registro Público es un servicio público integrado dentro de la Administración Pública como complejo orgánico (Poder Ejecutivo), sino porque la actividad de registro es ejercida en función administrativa y la relación jurídica que surge entre la Administración y los particulares es una relación jurídico-administrativa, siendo por tanto la actividad de registro una actividad administrativa. Es conveniente analizar estos aspectos separadamente.

a". *El servicio de Registro como parte de la estructura orgánica del Poder Ejecutivo*

Con absoluta claridad, Jesús González Pérez ha señalado que "si nos enfrentamos con el Registro de la Propiedad con un mínimo de preparación jurídico-administrativa, resulta obvio que estamos en presencia de un servicio público, con un modo de acción administrativa que no es policía ni fomento, sino precisamente, servicio público. Este hallazgo impone una conclusión elemental: que los actos dictados por aquél órgano estatal al que corresponde la realización del servicio público registral son, cualquiera que sea la concepción de acto administrativo de que se parta, actos administrativos, dictados en un procedimiento administrativo"²⁰⁴.

En Venezuela, el criterio, es perfectamente aplicable: el Registro Público es una organización administrativa integrada dentro de las estructuras del Ministerio de Justicia²⁰⁵, mediante las cuales el Estado presta a los particulares un servicio público: el servicio público de registro²⁰⁶.

Sobre esto ha sido también particularmente clara la doctrina de la Procuraduría General de la República cuando afirma que "el Registro,

203. Se ha mostrado a favor de la doctrina de la Corte del año 1967, Gonzalo Pérez Luciani, "Actos Administrativos", que en Venezuela escapan al Recurso contencioso de anulación", *Revista de la Facultad de Derecho*, UCAB, año 1967-1968, N° 6, Caracas pp. 171 y ss.; y se ha mostrado en contra de dicha doctrina. Luis Henrique Fariás Mata, *loc. cit.*, pp. 337 y ss.

204. V. Jesús González Pérez, "La impugnación de los actos registrales". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, Nos. 328, 329. Madrid, pp. 514 y 515.

205. Entre las competencias del Ministerio de Justicia está "El Registro Público" de acuerdo al artículo 34, Ord. 11, de la Ley Orgánica de la Administración Central. *G.O.*, N° 1.932, Extr., de 28-12-76.

206. Cfr. La opinión en este sentido de Ángel Cristóbal Montes, *Introducción al Derecho Inmobiliario Registral*, Caracas, 1965, pp. 174 y ss.

orgánicamente entendido, es una Oficina, enmarcada dentro de los cuadros de la Administración Pública, dirigida por un sujeto jurídico cuya naturaleza y caracteres lo ubican en la categoría de los funcionarios públicos. Así entendido el Registro y su órgano representativo, como elementos integrados de dicha Administración, su actuación se traduce lógicamente en actos administrativos”²⁰⁷.

Por tanto, estimamos que no puede haber lugar a dudas en considerar el servicio de registro, desde el punto de vista orgánico, como una parte de la estructura del Poder Ejecutivo (Ministerio de Justicia); y desde el punto de vista material, como un típico servicio público mediante el cual el Estado garantiza la seguridad jurídica en el tráfico de bienes o en la realización de actos entre particulares.

En este sentido debe recordarse que el registro, como actividad realizada por los órganos administrativos, no se reduce en Venezuela al solo Registro Público regulado en la Ley de Registro Público²⁰⁸, sino que está previsto por otras leyes y prestado, el mismo servicio, por otros órganos administrativos. Tal es el caso, por ejemplo, del Registro Civil prestado por funcionarios de la Administración Municipal (Jefes Civiles)²⁰⁹; del Registro Mercantil, prestado por funcionarios (Registradores Mercantiles) dependientes del Ministerio de Justicia²¹⁰, del Registro de la Propiedad Industrial prestado por el Registrador de la Propiedad Industrial²¹¹ dependiente del Ministerio de Fomento; del Registro de la Marina Mercante llevado en la Dirección de Marina Mercante dependiente del Ministerio de Transporte y Comunicaciones²¹², del Registro de Aeronaves, llevado en la Dirección de Aeronáutica Civil integrada en el Ministerio de Transporte y Comunicaciones²¹³, y del Registro de Tránsito Terrestre, llevado de la Dirección de Tránsito Terrestre del mismo Ministerio de Transporte y Comunicaciones²¹⁴. En todos estos casos, la actividad de registro se realiza por órganos administrativos especializados, integrados orgánicamente al Poder Ejecutivo (o a la Administración Municipal en el caso del Registro Civil) y que se cumple en ejercicio de la función administrativa y se materializa a través de actos admi-

207. *Doctrina PGR 1966*. Caracas, 1967, p. 34.

208. La institución de Registro Público, conforme a dicha ley “Funcionará por medio de Oficinas Principales y Oficinas Subalternas de Registros” (Artículo 1º) dependientes del Ministerio de Justicia.

209. El artículo 446 del Código Civil los atribuye a la Primera Autoridad Civil de la Parroquia o Municipio.

210. V. Código de Comercio.

211. V. Ley de Propiedad Industrial.

212. V. Ley de Navegación.

213. V. Ley de Aviación Civil.

214. J. González Préez, en este sentido, es preciso al señalar respecto de este derecho de carácter administrativo a inscribir que “se trata de un derecho frente a la Administración; tiene su base en una relación jurídica en que la Administración actúa, no como persona jurídica privada, sino como persona jurídica pública, a través de su órgano competente, como entidad investida de prerrogativas de poder...” “...Es el derecho a utilizar un servicio público, precisamente uno de los servicios públicos en que se concreta la administración frente al Derecho privado”, *loc. cit.*, pp. 527-528.

nistrativos. En todos esos casos, el Estado presta un servicio público: el de garantizar la seguridad jurídica.

b". *El registro como actividad del Estado cumplida en ejercicio de la función administrativa*

Pero no sólo los órganos que tienen a su cargo el Registro Público en Venezuela son órganos administrativos integrados dentro de la estructura del Poder Ejecutivo, sino que la actividad de registro es una actividad cumplida en ejercicio de la función administrativa.

En efecto, hemos señalado anteriormente que la función administrativa es aquella a través de la cual el Estado entra en relación con los particulares, como sujeto de derecho, gestor del interés público; y en base a ello la hemos caracterizado y distinguido frente a la función normativa, a la función de gobierno y a la función jurisdiccional. Ahora bien, en la actividad de registro no sólo el Estado actúa como gestor del interés público, el interés por el aseguramiento de la seguridad jurídica en el tráfico, sino que cuando un funcionario realiza un acto de registro, se establece una relación jurídica administrativa, independientemente de la relación jurídica, privada o no, que se pretenda registrar.

En efecto, debe quedar claro que en el acto de registro hay dos relaciones jurídicas en juego que se hace necesario no confundir, y al contrario, distinguir cuidadosamente:

En primer lugar, la relación jurídico-administrativa que se establece entre el Estado y el particular que acude a hacer uso del servicio público: éste tiene un derecho de carácter administrativo —condicionado, ciertamente a que se cumplan las circunstancias exigidas por la ley— a que el Registrador inscriba un determinado título en el Registro Público; y el registrador, en el caso del Registro Público, tiene una obligación de carácter administrativo, que debe cumplir en forma reglada —no discrecional— a inscribir los títulos y documentos que se le presenten, si se ha cumplido los requisitos legales. En el momento en que se realiza el acto de registro, se establece, por tanto, una relación jurídica entre el Estado y el particular, de estricto carácter administrativo²¹⁵ que cristaliza la seguridad jurídica buscada,

215. En este sentido no tienen ningún fundamento la afirmación que ha hecho la Corte Suprema en su sentencia del 13 de marzo de 1967, al referirse al acto de registro de un acta de remate, en el sentido siguiente: "el funcionario administrativo cumple su actuación con arreglo a ciertas formalidades legales, como consecuencia de un proceso judicial entre particulares y en el cual se ventilan asuntos que pertenecen a la esfera del derecho privado. En esta circunstancia, ni el contenido ni los efectos de esa actuación expresan la existencia de una decisión de la autoridad capaz de establecer un vínculo directo entre la Administración Pública y los Administrados, cuyos derechos pueden ser afectados por esa decisión" (Sentencia de la Sala Político-Administrativa del 13 de marzo de 1967, en *G.F.*, Nº 55, pp. 107 y ss.). Al contrario, como se expresa en el texto, entre los particulares y el Estado se establece una clara relación jurídico-administrativa, con ocasión del acto de registro, que crea derechos y obligaciones específicas.

lo que implica que los respectivos protocolos no podrán ser modificados²¹⁶.

En segundo lugar, aparte de la relación jurídica que se establece entre el Estado y los particulares con ocasión del acto de registro, hay indudablemente otra relación jurídica envuelta en el procedimiento de registro, y es la que se inscribe en el Registro Público. Esta segunda relación jurídica, generalmente establecida entre particulares y de naturaleza civil, que es objeto del acto de registro, no puede confundirse con este mismo acto ni con la relación jurídica administrativa que éste produce. Son dos actos y relaciones jurídicas radicalmente distintos, en su contenido y en su naturaleza jurídica: el derecho de carácter privado; en cambio, el derecho a registrar, por el contrario, es un derecho siempre de naturaleza administrativa²¹⁷. Esta distinción ha sido destacada en Venezuela, con absoluta claridad por el Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Jonás Barrios en uno de sus Votos Salvados²¹⁸.

216. En este sentido la Corte Suprema de Justicia ha señalado "que no está prevista en forma alguna de la legislación que rige la institución del Registro Público, la posibilidad de que puedan modificarse los asientos de los protocolos; sólo pueden las mismas partes que hayan intervenido en el acto o contrato objeto de registro, otorgar nuevo instrumento que en alguna forma modifique el contenido de otro anteriormente inscrito, o bien puede operarse tal modificación, en virtud de decisión judicial que así lo ordene".

"Únicamente se contemplan los casos de enmendaduras, interlineación o testado de palabras en los documentos registrables, a cuyo efecto la ley de la materia, en su artículo 80, las autoriza únicamente en la oportunidad en que los documentos se presten para ser protocolizados, y siempre que no se refieran, bajo ningún respecto, a los nombres de los interesados, cantidades, medidas, linderos, y cualesquiera otras semejantes que puedan alterar la forma jurídica o el contenido del acto que se expone, o, que, en general, hagan dudoso el documento "V. sentencia de la Sala Político-Administrativa del 12 de diciembre de 1962 en *G.F.*, Nº 38, pp. 240 y 241.

217. Cfr. Jesús González Pérez, *loc. cit.*, pp 527 v 528.

218. En el voto salvado a la sentencia de la Sala Político-Administrativa del 13 de marzo de 1967 el magistrado Barrios señaló claramente lo siguiente: "En efecto, los registradores son funcionarios de la administración pública. regidos por la Ley de Registro Público y el Código Civil; son de la libre remoción del Ejecutivo Federal por órgano del Ministerio de Justicia, al cual corresponde velar por el buen orden y funcionamiento de todas las oficinas de registro: sus actuaciones son fundamentalmente de carácter administrativo y su institución tiende a beneficiar a la colectividad en cuanto a garantizar mejor los derechos que las leyes reconocen a los ciudadanos y a ofrecer mayor seguridad en las negociaciones que éstos celebren impidiendo, o dificultando al menos, fraudes y sorpresas. La anotada función de servicio público la desempeñan los Registradores con independencia absoluta de los actos o contratos que celebren los particulares con relación a sus intereses privados, y no puede entenderse que el acto del Registrador, cuando presencia y da fe de la manifestación de los otorgantes de un determinado acto, o bien cuando registra un acta de remate que se le presenta para su inscripción en los libros respectivos sean ellos la culminación de los realizados por los particulares, pues bien es sabido que el acto registral se hace a los efectos de garantizar derechos contra terceros, pero de igual modo no puede negarse que la mayoría de los contratos o convenciones entre particulares, tienen perfecta validez

Por tanto, una cosa es el acto administrativo de registro y otra cosa es el acto jurídico que se registra, de manera que los vicios del primero no afectan necesariamente al segundo, como lo ha reconocido la Corte Suprema²¹⁹, salvo que se trate de un registro *ad solemnitatem*. En todo caso, sea que los efectos del acto administrativo de registro sean de carácter probatorio e inclusive de carácter constitutivo, es indudable que ambos actos son distintos en su contenido y naturaleza, aún cuando en el segundo caso, la validez del acto jurídico registrado dependa de la validez del acto de registro.

para las partes que intervienen en los mismos, aun sin formalidades del registro.

“De allí pues, que a juicio del exponente no parece ajustada a la doctrina administrativa y a la ley, la justificación que se hace en el fallo, de que la impugnación de la validez de los actos realizados con violación del ordinal 6º del artículo 40 de la Ley de Registro Público, suscita una disputa entre particulares, y por ese hecho, la competencia para conocer de aquella violación corresponde a los Tribunales ordinarios; y hasta se llega a afirmar que, “si los tribunales ordinarios son los competentes para declarar la inexistencia del Acto, tienen que serlo también para declarar la inexistencia del registro del documento en el que se ha hecho constar, por tratarse de un asunto contenido en una sola causa, cuyas conexiones por el objeto de la demanda y por los hechos de que ésta depende, requieren que su decisión esté confiada a un solo tribunal”.

“La anterior afirmación conduce de manera inevitable a la completa confusión del acto de los particulares con el del registro, el cual por su naturaleza, tiene características propias como actuación administrativa con la finalidad de servicio público. Y es precisamente dicha confusión de intereses, la que lleva a asignarle a los tribunales ordinarios una competencia de la cual carecen, ya que ellos solamente deciden cuestiones entre particulares, aplicando el derecho privado. Pero nunca tendrán la competencia legal necesaria para decidir sobre la nulidad de un Acta de Registro, ya que esta competencia está expresamente atribuida a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de lo dispuesto en el ordinal 9º del artículo 7º de la Ley Orgánica de la Corte Federal, la cual ha sido reconocida en reciente fallo de esta misma Sala, del 12 de abril de 1962, en el cual se dice: “La Sala considera infundada la opinión del Fiscal General en virtud de que el interesado ha solicitado la nulidad de una actuación del Registrador que como tal merece fe pública, y que como acto jurídico sujeto al control jurisdiccional, corresponde conocer y corregir a este Tribunal, de acuerdo con las facultades que al efecto le atribuye el ordinal 9º del artículo 7º de su propia Ley Orgánica”. V. en *G.F.*, Nº 55, 1967. pp. 107 y ss.

219. La Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativo en sentencia del 12 de julio de 1973 señaló lo siguiente:

“Tal omisión si bien puede constituir una infracción de la ley de Registro no acarrea la nulidad de la venta del inmueble, ya que, siendo la compraventa un contrato consensual, el otorgamiento de la escritura y su consiguiente registro, sólo tienen por finalidad lograr que el documento haga fe pública, pero sin que ello atañe a la validez intrínseca del acto de enajenación, o sea, que se trata de un requisito *ad probationem* mas no *ad solemnitate*”. V. en *G.O.*, Nº 30.512, de 28-9-74, p. 228.960.

En otra decisión de la misma Sala de 4 de agosto de 1971, la Corte señaló lo siguiente: “De suerte que en dicho documento se cumplieron todas las formalidades que la ley exige para ese acto. Este hecho unido a la circunstancia de que el nombrado funcionario no firmó los asientos de los protocolos que se llevan en la correspondiente oficina de Registro afectan la validez de la protocolización, pero como se ha dicho antes, el texto del

c". *La actividad de registro como actividad administrativa, y la denominada "Administración Pública del Derecho Privado"*

Siendo la actividad de registro una actividad cumplida por autoridades administrativas (Registradores) gestionando un servicio público, y en ejercicio de la función administrativa, es indudable que la misma es actividad administrativa y los actos de registro son actos administrativos de clasificación, a pesar de que los mismos pueden referirse o tener por objeto actos jurídico-privados"²²⁰.

En este sentido, la denominada por G. Zanobini, "administración del derecho privado", aun cuando tiene por objeto, generalmente, una actividad jurídica de los particulares para darle mayor consistencia o eficacia, es una "actividad estatal de carácter sustancialmente administrativa"²²¹. En otras palabras, la administración del derecho privado "comprende todos los actos administrativos con los cuales la autoridad administrativa puede ser llamada a tomar parte en la formación de actos jurídicos de los particulares"²²², y entre ellos se incluyan los actos de registro. Pero una cosa es hablar de "administración del derecho privado" como lo hizo Zanobini y otra cosa es pretender que esa actividad administrativa del derecho privado esté regida por el derecho privado²²³. El hecho de que en algunos casos dichos actos estén previstos en normas de derecho privado (algunos actos del Registro Público en el Código Civil, por ejemplo) que su formación esté regulada por el Derecho Privado (el Registro Civil, por ejemplo, en el Código Civil) y que los efectos de los mismos también estén señalados en el derecho privado (el registro de la hipoteca, por ejemplo) es un hecho circunstancial e histórico, pero no determinante para excluir a dichos actos de su categorización como actos administrativos. Basta recordar por ejemplo, que en otros casos, como en el de los casos de registro de la propiedad industrial, éstos están previstos en normas de derecho público, su formación está re-

documento presentado para su registro por el otorgante J. H., sí fue firmado por él y por el otro otorgante C. B., por los testigos, e inclusive, por el Registrador, razón por la cual este documento goza de plena autenticidad, no siendo los otorgantes del mismo, culpables de la falta del funcionario". V. en G.O., N° 1.484, Extraordinario, del 4-10-71, p. 1.

220. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Estudio sobre la impugnación...", *loc. cit.*, p. 139.
221. V. G. Zanobini, "L'Amministrazione Pubblica del Diritto Privato" en *Scritti vari di Diritti Pubblico*, Milano, 1955, pp. 24 y 36.
222. *Idem.*, p. 45. Por ello Zanobini señala que "la función notarial es por excelencia, una función de la administración pública del derecho privado", p. 47.
223. Como pretende deducirlo G. Pérez Luciani, *loc. cit.*, p. 202. Como lo distingue el mismo Giannini, una cosa es la "actividad privada de la administración pública" (sometida al derecho privado) y otra cosa es la "actividad (Administrativa) del derecho privado" (V. M. S. Giannini, *Diritto Amministrativo*, Volume Primo, Milano, 1970, pp. 445 y 446); "a diferencia de la actividad privada de la administración, la actividad administrativa de derecho privado es actividad administrativa en sentido propio", *idem.*, p. 655.

gulada por el derecho público y los efectos de los mismos también están señalados en el derecho público. No es por tanto la ubicación de la norma reguladora del acto en una fuente tradicional de una rama del derecho, lo que determina su naturaleza, sino el contenido o esencia del mismo; y es evidente que trátase de actos del registro civil, íntegramente regulador en el Código Civil; de actos de Registro Público parcialmente regulados por el Código Civil y por la Ley de Registro Público; o de actos de registro de la propiedad industrial, de la marina mercante, de tránsito terrestre, etc., regulados en Leyes Administrativas; en todos esos casos estamos en presencia de declaraciones de voluntad de autoridades administrativas, integradas en el Poder Ejecutivo como complejo orgánico, en ejercicio de la función administrativa.

Sin embargo, es evidente que los efectos del acto administrativo de registro en relación al acto jurídico (generalmente privado) que tiene como objeto, no son uniformes. En algunos casos, el acto de registro sólo tiene efectos probatorios (*ab probationem*); es decir, es meramente declarativo; y en otros casos, el acto de registro tiene efectos constitutivos del acto (*ad solemnitatem*).

En efecto, por ejemplo, los actos de registro de la propiedad industrial y del derecho de autor, tienen efectos meramente declarativos (no son constitutivos de los derechos) ²²⁴; es decir, el derecho de autor, por ejemplo, existe desde el momento de la creación intelectual, y el registro sólo establece una presunción, *juris tantum*, de que el autor es quien aparece en el registro. En cambio, por ejemplo, el acto de matrimonio sólo existe cuando se efectúa el acto por el funcionario del registro civil ²²⁵, y la hipoteca no tiene ningún efecto si no se ha registrado ²²⁶; en otras palabras, en estos casos, el acto de registro es constitutivo del derecho jurídico-privado o del estado civil de una persona, y tiene carácter *ad substantiam actus* ²²⁷.

Esta distinción entre actos administrativos de registro con efectos declarativos y efectos constitutivos tiene interés, porque en el primer caso los actos pueden tener cierta discrecionalidad; en cambio, en el segundo caso, los actos son siempre de carácter reglado. En efecto, el registrador de la propiedad industrial cuando va a registrar un invento o una marca de fábrica tiene facultades para apreciar las con-

224. Artículo 91 Ley del Derecho de Autor.

225. Artículos 88, 89 y 457 del Código Civil.

226. Artículo 1.879 del Código Civil.

227. Estos son los denominados en el derecho italiano "Atti amministrativi di accertamento costitutivo con effetti nel diritto Privato" V. Michele M. G. Perini, *Osservazioni sull'accertamento costitutivo nel diritto amministrativo*, Padova, 1953, p. 72. Cfr. Umberto Fragola, *Gli atti amministrativi*, Nápoli, 1964, pp. 138 y 139; Federico Cammeo, *Curso di Diritto Amministrativo*, Padova, 1960, p. 559; Cino Vitta, *Diritto Amministrativo*, Torino, 1948, Tomo I, p. 345; Francesco D'Alessio, *Diritto Amministrativo*, Torino, 1943, p. 176. G. Treves, "Gli atti amministrativi costitutivi di rapporti fra privati", *Revista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1954, pp. 134 y 135 y ss. Además, Enrique Rivero Ysern, *El Derecho Administrativo y las relaciones entre particulares*, Sevilla, 1969, pp. 37 y ss.

diciones de registro o patentabilidad²²⁸ en cambio, en el registro de una hipoteca, el Registrador subalterno no tiene facultades discrecionales algunas²²⁹ de apreciación.

En todo caso, trátase de actos de registro de efectos declarativos o de efectos constitutivos, en ambos casos dichos actos son actos administrativos, aun cuando mediante ellos se constituyan o declaren derechos jurídicos-privados²³⁰. En este último caso, sin embargo, las dos relaciones jurídicas que se producen en el acto de registro (una entre la Administración y un particular, y la otra entre particular y un tercero) coexisten. El acto administrativo de registro en este caso si bien es único en su naturaleza, es doble en sus efectos²³¹.

El acto administrativo de registro, en todo caso, es un acto creador de derechos a favor de particulares. En efecto, en primer lugar, se trata siempre, de un acto creador de un derecho administrativo: el derecho a la seguridad jurídica en el tráfico, y a la autenticidad del acto registrado. En segundo lugar, si se trata de un acto administrativo de registro de carácter constitutivo, mediante el acto también se crea un derecho de carácter jurídico-privado entre particulares. En todo caso, siendo un acto administrativo creador de derechos hacia los particulares, el acto-administrativo de registro es un acto irrevocable e irrevisable en vía administrativa, salvo que exista un texto expreso en la Ley que lo permita. Tal es el caso, por ejemplo, en materia de registro de la propiedad industrial, donde se admite un recurso jerárquico contra el acto del Registrador por ante el Ministro de Fomento quien puede revisar el acto²³²; o donde se permite que el Ministro de Fomento anule por violación de ley, el acto de registro²³³. En materia de Registro Público, en cambio, no hay previsión alguna de revisión del acto de Registro por funcionario alguno del Ministerio de Justicia, por lo que el acto de registro causa estado; es decir, es irrecurrible por vía administrativa ante el Ministro de Justicia y es irrevisable por dicho funcionario.

No existiendo previsión legal que lo autorice, ello es la principal garantía de la inmodificabilidad del acto de registro, salvo por vía jurisdiccional, que caracteriza la institución del Registro Público en Venezuela.

228. Artículos 15 y 33 de la Ley de Propiedad Industrial.

229. Cfr. G. Zanobini, *loc. cit.*, p. 56.

230. En general la doctrina clasifica a los actos de registro dentro de los actos administrativos (meros actos administrativos). Cfr. Manuel María Díez, *El acto Administrativo*, Buenos Aires, 1956, pp. 104 y ss.; Agustín Gordillo, *El Acto Administrativo*, Buenos Aires, 1969, pp. 86 y ss.

231. V. Fernando Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, Vol. I, Madrid, 1970, p. 431.

232. Artículo 43 de la Ley de Propiedad Industrial.

233. Artículo 21 de la Ley de Propiedad Industrial.

234. Artículo 10 de la Ley de Registro Público.

c'. *La impugnación de los actos de registro*

Siendo los actos de registro actos de carácter administrativo, resulta evidente que, *en principio*, son actos impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, antes de estudiar las modalidades de dicha impugnación, conviene insistir sobre la impugnabilidad de los actos de registro en vía administrativa.

a". *La impugnación en vía administrativa*

Los actos de registro, por su naturaleza y por los poderes de calificación con que cuentan los registradores, en principio son actos que causan estado y por tanto que agotan la vía administrativa, salvo que la ley establezca alguna vía de revisión en el orden administrativo.

En el caso de la Ley de Registro Público, la actividad de los Registradores subalternos, por ejemplo, no es una actividad discrecional, sino absolutamente reglada, y por su naturaleza, una actividad que por merecer "fe pública"²³⁴ está reservada a una categoría de funcionarios (los Registradores), no pudiendo ser revisada en vía administrativa. El solo hecho de que los actos de registro público merecan fe pública, trae como consecuencia que por ello, no puedan ser recurribles por vía jerárquica ante el Ministerio de Justicia, pues ello implicaría otorgar a los actos del Ministro una "fe pública" que no tienen.

Es más, para asegurarse que el acto del Registrador Subalterno tendría carácter definitivo y causaba estado, es que el legislador había previsto en la ley de 1943, el mecanismo de consulta ante la Corte Suprema de Justicia (Sala Político-Administrativa), antes de la protocolización respectiva, en los casos en que ocurrieren dudas, "en cuanto a la inteligencia y aplicación de esta Ley (de Registro Público), en los casos concretos que puedan presentarse"²³⁵; pudiendo dicha consulta para que la Corte resolviera las dudas, ser promovida tanto por el Registrador respectivo como por los particulares interesados. No tenía sentido ni lógica administrativa que, por ejemplo, sometida una consulta a la Corte y resuelta las dudas por ésta, la decisión que conforme a ella adoptase el Registrador, pudiera ser recurrida por vía administrativa ante el Ministro y éste pudiera revocarla. Esta consulta, en todo caso, fue eliminada desde la reforma de la Ley en 1978, en la cual se previó un recurso jerárquico ante el Ministro de Justicia, pero sólo contra el acto administrativo de negativa de registro por los Registradores²³⁶.

Por tanto, en nuestro criterio no hay duda en el sentido de que los actos de registro no pueden ser recurridos por vía jerárquica ante el Ministro de Justicia, pues ello sería contrario a la seguridad jurídica en el tráfico de bienes y derechos y a la fe pública que constituyen la esencia de la institución del Registro. Estos actos, insistimos, tienen

235. Artículo 11 de la Ley derogada de 1943.

236. Art. 11 y 12 de la Ley de 1993.

carácter definitivo y causan estado. Por tanto, respecto de ellos no se aplican los principios generales del derecho administrativo venezolano sobre la procedencia del recurso jerárquico contra los actos administrativos dictados por funcionarios de categoría inferior²³⁷; y al contrario, al ser actos constitutivos de derechos a favor de particulares, no son revisables por la propia administración²³⁸. Por supuesto que esta irrecurribilidad en vía administrativa del acto de registro público sólo se aplica al acto de registro propiamente tal, pero no al acto de liquidación de derechos fiscales que acompaña al acto de registro. Respecto del acto de liquidación de derechos o impuestos, el que se considere perjudicado por cobro excesivo o indebido podrá recurrir por vía jerárquica ante el Ministro de Justicia²³⁹; pero la decisión del Ministro sólo podrá versar sobre los derechos o impuestos liquidados, pero no sobre el contenido del acto en concreto.

Pero si bien resulta claro que el acto de registro público, en cuanto tal, es irrecurrible ante el Ministro de Justicia²⁴⁰, las dudas que hasta 1978 podían presentarse sobre la recurribilidad de los actos administrativos de los Registradores Subalternos de negativa de registro, se han disipado completamente en la reforma de la Ley en 1978, en la cual expresamente se establece la posibilidad de ejercicio de un recurso jerárquico ante el Ministro de Justicia contra la negativa del Registrador de protocolizar un documento, y luego, la posibilidad de ejercicio del recurso contencioso-administrativo de anulación contra el acto del Ministro²⁴¹. En este caso, no se trata de actos de registro sino más bien de actos de negativa de registro que adopta el Registrador derivados de sus facultades de calificación, por lo que resultan perfectamente recurribles como atos administrativos en vía administrativa, ya que no se trata de actos en los cuales está comprometida la fe pública ni de actos creadores de derechos a favor de particulares.

b". *La impugnación de los actos administrativos en la vía contencioso administrativa*

Tal como lo señala la Constitución, "los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular los actos ad-

237. V. Allan R. Brewer-Carias, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964, pp. 247 y ss.

238. *Idem.*, pp. 232 y 233.

239. El artículo 143 de la Ley de Registro Público, a pesar de que utiliza la expresión "reclamará por escrito ante el Ministro" en realidad prevé un recurso jerárquico auténtico.

240. No consideramos adecuada la doctrina sustentada por la Procuraduría General de la República sobre la procedencia del recurso jerárquico ante el Ministro, contra los actos de registro público. V. *Doctrina de la Procuraduría General de la República 1966*, Caracas, 1967, pp. 30 y ss.

241. Arts. 11 y 12 de la Ley. Debe señalarse que el acto de negativa del Registrador sólo puede fundamentarse en "dudas en cuanto a la inteligencia y aplicación de la ley, o cuando considere que el título o documento presentado adolece de algún defecto que impida su registro". Art. 11.

ministrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder”²⁴². Como consecuencia, puede decirse que todos los actos administrativos pueden ser recurridos por ante la jurisdicción contencioso-administrativa invocando una pretensión de anulación mediante el ejercicio del recurso contencioso-administrativo de anulación previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; o lo que es lo mismo, que el ordenamiento jurídico venezolano, no admite “actos (administrativos) excluidos” del conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa²⁴³. Hay ciertamente, unas condiciones de recurribilidad de los actos administrativos y unas condiciones de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos; pero en nuestro criterio no puede hablarse de actos excluidos.

No hay que olvidar que había sido criterio tradicional de la Corte que el conocimiento de los recursos de anulación contra los actos administrativos, estaba circunscrito al conocimiento de las cuestiones o pretensiones de derecho administrativo. Tal como lo ha aclarado expresamente la Corte: “en principio, únicamente las pretensiones fundadas en preceptos de Derecho Administrativo pueden ser intentadas ante esta jurisdicción especial; esto es, cuando las pretensiones se deducen con ocasión de las relaciones jurídico-administrativos entre un administrado y la Administración Pública en cualquiera de sus ramas: Nacional, Estadales o Municipales. Por consiguiente, en toda pretensión que se proponga ante el órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, debe examinarse previamente si cae dentro de la esfera de esta jurisdicción por estar fundada en preceptos de Derecho Administrativo; porque, ni una pretensión de este tipo puede ser reducida ante jurisdicción distinta, ni una pretensión con otro fundamento podrá ser examinada ante la jurisdicción contencioso-administrativa”²⁴⁴. No se trataba, por tanto, de “actos excluidos”, sino que en el conocimiento de pretensiones de anulación de los actos administrativos, la Corte no podía entrar a conocer cuestiones de derecho privado. Este ha sido un criterio tradicional de la Corte Suprema²⁴⁵.

242. Artículo 200 de la Constitución.

243. Para un análisis crítico de los “Actos excluidos” en Venezuela. V. Luis H. Fariás Mata “La Doctrina de los Actos excluidos en la Jurisprudencia del Supremo Tribunal”, *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, IDP, 1968-1969, Vol. 1, Caracas, 1971, pp. 325 y ss.

244. Sentencia de la Corte Federal y de Casación en Corte Federal, de 3 de diciembre de 1959, en *G.F.*, N° 26, 1959, pp. 143 y 144.

245. En sentencia del 6 de agosto de 1952 la Corte Federal y de Casación en Corte Plena señaló la siguiente: “que al conocer esta Corte acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos administrativos, conforme a la atribución 11 del artículo 128 de la Constitución, no le es dado dictar pronunciamiento alguno en relación con los problemas de naturaleza esencialmente civil o de otra índole cuyo conocimiento esté reservado por la ley a otras autoridades”, V. en *G.F.*, N° 11, 1952, p. 70 y 71. Por otra parte, en sentencia de 11 de junio de 1969, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa insistió en el planteamiento en los siguientes términos: “*Escaupa, en efecto, a la competencia de este Tribunal decidir cuestiones de dominio, al ejercer en un procedimiento*

En base a ello, aun cuando se trate de "actividades de la Administración Pública sometidas al derecho privado"²⁴⁶ cuando como paso previo para la formación de la voluntad jurídico-privada de la Administración sea necesario un acto administrativo, éste puede ser recurrido y controlado por la jurisdicción contencioso-administrativa²⁴⁷.

como éste, el control jurisdiccional de la legalidad de los actos de la Administración Pública, pues el conocimiento de tales cuestiones, incumbe a los Tribunales de Instancia, quienes deben resolverlas, por los trámites del juicio ordinario, en conformidad con las normas del Código de Procedimiento Civil", V. en *G.F.*, N° 64, 1969, p. 310.

246. V. Allan R. Brewer-Carias, *Las Instituciones Fundamentales...*, *op. cit.*, pp. 326-327.

247. La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de la Sala Político-Administrativa de 11 de junio de 1974, señaló lo siguiente: "Como ha sido discutida la competencia de esta Sala para conocer del presente recurso, es necesario hacer un pronunciamiento previo sobre el particular, a cuyo efecto, observa: alegan los interesados que se ha demandado ante la Corte la nulidad de la venia que hizo la Municipalidad del Distrito Girardot al señor Menotti Fraino y que un juicio de tal naturaleza debe ventilarse ante los Tribunales de la jurisdicción ordinaria".

"Podría pensarse que el caso planteado en autos constituye una cuestión que está fuera del campo del derecho público por tratarse de la compra-venta de un inmueble que es un contrato de derecho privado por medio del cual se transfiere la propiedad a cambio del pago del precio de la misma. Pero esto es sólo aparente, pues el acto impugnado es la autorización previa que debe dar el Consejo Municipal para poder vender los bienes municipales, como son ejidos que son las tierras que el Municipio posee a título de propiedad comunal, motivo por el cual no están sometidos a lo que podría llamarse la administración privada de un ente público que tiene que ver con todo lo que se refiere a los actos de tal naturaleza y que son objeto del estudio del derecho civil. En efecto, tratándose, como se trata, en el caso de un acto complejo con una frase previa que comprende la actividad pública de la Administración, es solamente ésta la que debe ser examinada por la Corte atendiendo a lo planteado en la solicitud respectiva. Sobre este particular afirma la doctrina: "Desde luego, el interés de la división de los actos administrativos responde a la determinación del régimen jurídico o legal, en general, y luego al régimen especial de cada categoría de actos; en este sentido los actos privados no son del todo indiferentes al régimen jurídico de los actos administrativos. Por el contrario, no pocas normas de derecho público son aplicables a los actos de derecho privado de la Administración, sobre todo en punto a manifestación de voluntad y a su forma... "Se trata de una gestión inmediatamente privada (de la persona jurídica, Estado, provincia o comuna), pero mediatamente pública (Administración), ya que en definitiva, no obstante la doble personalidad formal, existe una unidad indivisible, porque los componentes, destinatarios o beneficiarios de las entidades jurídicas. Nación, provincias, comunas —cualquiera sea su personalidad o carácter en que obren: público o privado— son los mismos" (Rafael Bileta, *Derecho Administrativo*, Tomo II, p. 132). De esta manera, el acto impugnado es, precisamente, el integrado por la tramitación administrativa previa que debe cumplirse para la conformación de la voluntad o el consentimiento del vendedor que lo es la Municipalidad; requisitos éstos que de no ser oportunamente satisfechos, la operación proyectada no podría realizarse. En este sentido expresa el tratadista citado antes: "Actos que tienen por efecto el nacimiento, modificación o extinción de un derecho; estos actos son análogos en su estructura general a los actos de derecho privado, pero difieren de ellos por una condición esencial, y es que son manifestaciones de voluntad de la Administración Pública, razón por lo cual se ha dado en llamarlos negocios de derecho público; tal es la rela-

Por el contrario, tratándose de actividades administrativas propiamente tales, la jurisdicción contencioso-administrativa puede conocer siempre de la anulación de los actos administrativos, aun cuando en dicho conocimiento no puede resolver las cuestiones jurídico-privadas.

c". *Los motivos de impugnación*

La Ley de Registro Público establece tanto en su artículo 52 como en sus artículos 89 y siguientes, una serie de prohibiciones y limitaciones a los Registradores, cuyo cumplimiento evidentemente constituiría una ilegalidad, o en general, una contrariedad al derecho. El mismo artículo 40 de la ley establece expresamente que "los actos y documentos protocolizados en contravención a lo dispuesto en este artículo *se tendrán como registrados*" y al artículo 91 de la misma ley dispone que "los documentos que se presenten para ser registrados deberán expresar si alguno o algunos de los que deben suscribirlo no saben o no pueden leer o firmar, a fin de que el Registrador esté en condiciones de cumplir con lo dispuesto en el aparte segundo del ordinal 4º del artículo 102. Sin la observancia de este requisito no podrá el Registrador protocolizar, *bajo pena de nulidad del registro*, los documentos que se encuentren en los casos indicados". Pues bien, en estos supuestos, la autoridad que puede declarar que un acto se tiene "como no registrado" o que el registro "es nulo", no puede ser otra que la autoridad judicial: en principio, la competente para de-

ción jurídica que se crea en la función pública, en las concesiones y las autorizaciones administrativas".

Como puede advertirse, la autorización que debe dar la Municipalidad para la venta del terreno es un acto administrativo que tiene por efecto el nacimiento de un derecho y debe ser examinado por la Corte para saber si se han cumplido los requisitos exigidos por la ley para que tal autorización se considere debidamente ajustada y concordada con el respectivo trámite. Se trata en el caso de una actuación sometida al cumplimiento previo de ciertas formalidades indispensables para la validez del acto que constituye la manifestación de voluntad del ente público que representa al Municipio. De esta categoría, dice la doctrina ya señalada, es "la autorización que un Concejo Municipal da al alcalde para contratar la compra-venta de un inmueble". (Obra citada, p. 137), "La decisión de un Concejo Municipal para que un intendente contrate, es una autorización o bien una orden que dicta ese Concejo Municipal. Desde luego es una decisión que no perfecciona la compra-venta, pues ésta no existe si no suscriben la escritura respectiva el intendente y el otro contratante, cuando se trata de acto que requiera la escritura pública". Cuando la ley exige una autorización no la impone como condición, sino como un requisito esencial de contralor", (Obra citada p. 139).

"Ahora bien, del cuerpo de actuaciones que constan del expediente aparece claramente establecido que el recurso de nulidad propuesto en el presente caso se ha incoado para impugnar el acto de la Municipalidad mediante el cual se autorizó la referida venta. Conforme al artículo 7º, ordinal 9º de la Ley Orgánica de la Corte Federal que rige las atribuciones de esta Sala, corresponde a ésta, conocer en juicio contencioso de las acciones y recursos por abuso de poder y otras ilegalidades, de los actos de las autoridades municipales. En consecuencia, si compete a la Corte y no a los Tribunales ordinarios el conocimiento del presente recurso de nulidad". V. en G.O., 1.700 Extraordinario de 29-10-74, pp. 28 a 31.

clarar la nulidad de los actos administrativos, es decir, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, salvo que la ley prevea un recurso o acción ante la jurisdicción ordinaria o la resolución del conflicto implique pronunciamientos sobre derechos de carácter privado, en cuyo caso también corresponde a la jurisdicción ordinaria. Y no tendría ningún fundamento el señalar a los efectos de la ineficacia del acto de registro una pretendida diferencia entre un acto que *ex lege* se tiene como no registrado y un acto de registro sancionado legalmente como nulo²⁴⁸, pues en ambos casos se estaría en presencia de una nulidad absoluta —que implica que los efectos de la decisión judicial que la declare o constate se extenderían hacia el pasado— que en todo caso tendrá que ser declarada o constatada por la autoridad judicial que sea competente.

En otra forma, entonces, podría señalarse que procedería un recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos de registro efectuados en contravención de las prohibiciones legales de la Ley de Registro Público —salvo cuando el conocimiento del recurso implique pronunciamiento sobre derechos de orden civil o privado, en cuyo caso correspondería el conocimiento del asunto a la jurisdicción ordinaria— en los siguientes casos:

1. Cuando el acto de registro sea efectuado por un funcionario incompetente sin que medie falsificación²⁴⁹;

2. Cuando el acto de negativa de registro, por ejemplo, sea cumplido con desviación del poder²⁵⁰;

3. Cuando se registren documentos, en que el otorgante calumnie o injurie autoridades, corporaciones o particulares, es decir, cuando el objeto del acto administrativo sea ilícito²⁵¹.

4. Cuando se protocolicen documentos en los que no se exprese el valor de la cosa que es objeto del contrato, con excepción únicamente de los casos en los que por su naturaleza no se pueda determinar aquel valor²⁵².

5. Cuando se protocolicen documentos relativos a bienes sobre los cuales tenga, por cualquier título, algún haber el Fisco Nacional, sin la presentación previa del comprobante legal de haber satisfecho lo que al Fisco corresponda²⁵³.

248. Como parece sugerirlo G. Pérez Luciani, "Actos Administrativos" que en Venezuela escapan al recurso contencioso de anulación, *loc. cit.*, p. 203.

249. El artículo 1.915 del Código Civil exige, que el registro se efectúe en la oficina del Departamento o Distrito donde esté situado el inmueble objeto del acto, por lo que toda incompetencia de orden territorial acarrea una ilegalidad susceptible de impugnación. Los Registradores, ha dicho la Corte están obligados a "estar debidamente informados acerca de los límites territoriales que alcanza su jurisdicción". V. Sentencia de la CSJ en SPA de 20-5-74 en G.O., 1674 Extraordinaria de 12-8-74, p. 13.

250. Y se compruebe, por ejemplo, que el Registrador se abstuvo de registrar para cumplir finalidades distintas a las previstas en la ley.

251. Artículo 52, ordinal 1º

252. Artículo 52, ordinal 2º

253. Artículo 52, ordinal 4º

6. Cuando se protocolicen documentos contra prohibición previa y expresa de un Juez con facultad para ello ²⁵⁴.

7. Cuando se protocolicen documentos por los cuales se transfiera, a personas o compañías extranjeras, terrenos o construcciones situados en las zonas fronterizas, sin que conste el cumplimiento de lo previsto en la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa ²⁵⁵.

8. La protocolización de documentos traslativos de propiedad inmueble, en los que se indique el título inmediato de adquisición ²⁵⁶.

9. La protocolización de documentos que no estén manuscritos en idioma castellano ²⁵⁷.

10. La protocolización de documentos que no estén autorizados por la firma del abogado que los haya redactado ²⁵⁸.

11. La inclusión en la nota de registro, que es la expresión formal del acto administrativo de registro, de expresiones, afirmaciones o menciones no autorizadas por la Ley ni solicitadas o queridas por los otorgantes ²⁵⁹.

12. La inobservancia total y absoluta del procedimiento pautado en los artículos 102 y subsiguientes de la Ley de Registro Público.

Por supuesto, se insiste, todos estos motivos de recurso pueden ser perfectamente utilizados como fundamento de un recurso contencioso-administrativo de anulación por ante la jurisdicción contencioso-administrativa ²⁶⁰, quien tiene competencia para conocer de la nulidad del acto impugnado, siempre que dicho conocimiento no implique la resolución de conflictos o asuntos sobre situaciones jurídico-privadas, en cuyo caso la competencia tendría que ser de los tribunales ordinarios. Pero esto, por supuesto, no podría determinarse *a priori*, sino caso por caso, por el propio órgano competente de la jurisdicción contencioso-administrativa.

b. *El problema de la impugnabilidad de los actos administrativos concernientes a cuestiones societarias respecto de sociedades anónimas del Estado*

El problema de la caracterización de los actos administrativos concernientes a cuestiones de derecho privado, de nuevo se ha planteado

254. Artículo 52, ordinal 9º

255. Artículo 52, ordinal 7º

256. Artículo 89.

257. Artículo 90.

258. Artículo 97 de la ley de Registro Público y de la ley de Abogados.

259. En este sentido se impugnó un acto de registro (nulidad parcial) en relación a una mención ilegal que el Registrador formuló en su nota de registro, la cual la Corte Suprema declaró formalmente como ineficaz.

260. Lo contrario, es decir, señalar que los Tribunales ordinarios son los únicos competentes para conocer estos conflictos equivaldría a algo así como constreñir a un particular, por ejemplo, en demandar a otro particular para que convenga en que el Registrador era incompetente o violó la ley al dictar el acto de registro, lo cual no puede ser ni materia de convencimiento ni materia sobre la cual puede decidir un Tribunal ordinario, salvo que la cuestión a decidir sea de carácter jurídico privado.

por la Corte Suprema de Justicia en 1985, con motivo de la impugnación en vía contencioso-administrativa de un Decreto del Presidente de la República, mediante el cual se removió de su cargo al Presidente del Banco Central de Venezuela. En sentencia de 28 de julio de 1985²⁶¹ la Sala Político-Administrativa, en una incongruente y desafortunada sentencia, de nuevo negó carácter de acto administrativo, en este caso, nada menos que a un Decreto emanado del Presidente de la República, para declararlo no impugnabile ante la Corte Suprema de Justicia en vía contencioso-administrativa, contrariando su propia doctrina jurisprudencial precedente e ignorando cuestiones básicas del derecho administrativo. La mencionada sentencia, en efecto, en su casi totalidad estuvo destinada a analizar la naturaleza jurídica del Banco Central de Venezuela y el régimen jurídico que le es aplicable, cuestión que por lo demás no había sido debatida en juicio, y al concluir que se trataba de una sociedad anónima creada por ley especial, señaló que precisamente por ser sociedad anónima estaba sometida al derecho privado, razón por la cual “el empleo de la forma de Decreto para ejercer” la facultad de revocación de la designación del Presidente del Banco, “no era necesaria, porque, no constituyen actos administrativos estatales, ni la designación ni la revocación. Pero se trata de un elemento puramente externo que en nada puede desnaturalizar la esencia del acto de derecho privado ejecutado por el Presidente de la República”; concluyendo que “por cuanto el Decreto impugnado no contiene un acto administrativo estatal o de derecho público, la jurisdicción contencioso-administrativo carece de competencia para conocer el recurso de nulidad propuesto”.

Esta decisión, en efecto, es de la más desafortunadas que han emanado de la Sala Político Administrativa en los últimos años, pues su conclusión equivale a decir, ni más ni menos, que un Decreto Presidencial, *no es un acto estatal*, lo cual no tiene base de sustanciación de ninguna clase. Pero para llegar a esta conclusión, la Corte en su discurso, toma una serie de vericuetos jurídicos que giran en torno a la naturaleza del Banco Central de Venezuela, que, por otra parte, lo que evidencian es desconocimiento de la propia historia del Banco como ente público.

En efecto, la sentencia comienza por declarar que no tiene “duda alguna acerca del carácter de ente público que tiene el Banco Central de Venezuela” para lo cual se basa en el artículo 1º de la Ley vigente del Banco que lo declara “persona jurídica pública con la forma de compañía anónima”, y que en una sentencia anterior de la Corte de 1981 en la cual se declaró que el Banco Central de Venezuela “constituye un establecimiento público asociativo que forma parte de la Administración descentralizada”²⁶².

261. Ponente Magistrado René de Sola, véase en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, pp. 103-109.

262. Caracterización acuñada por el *Informe de la Reforma de la Administración Pública Nacional*. Comisión de Administración Pública, Caracas, 1972, Tomo I, pp. 611 a 624.

Pero a renglón seguido, al analizar la Ley de creación del Banco Central de 8 de septiembre de 1939, en la cual su artículo 1º se había limitado a crear el Banco con "forma de Compañía Anónima", la Sala concluye sin fundamento alguno que "es indudable... que el Banco Central de Venezuela fue creado como una *persona de derecho privado* no obstante que, además de las operaciones mercantiles que siempre ha podido efectuar, le fueron asignadas facultades monetarias y crediticias cuyo ejercicio había correspondido hasta entonces a la Administración Pública Nacional"²⁶³. En esta forma, no sólo la Corte desconoció la historia del propio Banco, sino principios elementales relativos al tema de la personalidad jurídica en el derecho administrativo venezolano. En efecto, olvidó la Corte que la Ley de creación del Banco de 1939 fue impugnada por inconstitucionalidad ante la propia Corte Suprema²⁶⁴, precisamente porque los recurrentes estimaban que se trataba de una "compañía privada" (y no de un instituto oficial autónomo como debía ser), a la cual no se podían conferir funciones de carácter público²⁶⁵. La Corte Federal y de Casación, en Sala Político-Administrativa en sentencia de 20 de diciembre de 1940, declaró sin lugar el recurso y concluyó señalando "que el Banco Central *no es* de naturaleza privada", que al analizar su naturaleza, "bien se ve que un banco privado es de una organización completamente diversa", y que "el Banco Central *no es* un instituto particular o privado"²⁶⁶. Por tanto, al año siguiente de la creación del Banco Central, en 1940, la Corte lo consideró un ente público y no "una persona jurídica de derecho privado", razón por la cual no tiene sentido afirmar, como lo hizo la Corte en 1985, que sólo fue con la reforma de la Ley del Banco de 1974 cuando se cambió la naturaleza jurídica del Banco de "persona jurídica de derecho privado" a "persona jurídica pública". Con esta afirmación, la Corte desconoció 34 años de historia, que quizás, de haberla tenido en cuenta, se hubiera ahorrado toda la errada e innecesaria argumentación en torno a la naturaleza jurídica del Banco Central y de la personalidad jurídica en el derecho administrativo, por lo demás, ya dilucidada en la doctrina²⁶⁷ y en la propia jurisprudencia de la Corte Suprema, en concreto, sobre el propio Banco. Ninguna novedad resulta, por tanto,

263. *Loc .cit.*, p. 104.

264. Véase los recursos de impugnación y todos los documentos concernientes al juicio en M. R. Egaña, *Documentos relacionados con la creación del Banco Central de Venezuela*, Caracas, 1980, Tomo III, pp. 26 y ss.

265. *Idem.*, pp. 26, 73, 102, 112, 115, 116.

266. Véase el texto en *idem.*, pp. 183-188.

267. Basta aquí hacer referencia a los estudios sobre la naturaleza jurídica del Banco Central de Venezuela y su ubicación dentro del conjunto de personas jurídicas de derecho público (establecimiento público asociativo) contenidos en comunicación de 1971 del Presidente de la Comisión de Administración Pública al Presidente del Banco Central, en *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional, cit.*, Tomo I, pp. 611 a 624; y en dictamen (Nº 10.461 de 2-12-74) del Procurador General de la República dirigido al Secretario General de la Presidencia de la República (consultado en original).

del “descubrimiento” que hizo la Corte en su sentencia, sobre la posibilidad para los entes públicos de realizar actos sujetos al derecho público y al derecho privado, y de que el Banco Central no está regido exclusivamente por normas de derecho público o de derecho privado, lo cual ya desde hace años está definitivamente admitido y pacíficamente aceptado²⁶⁸, y que la propia Corte Suprema contradice en su sentencia al afirmar que la calificación del Banco como persona jurídica pública con forma de compañía anónima, “implica que” la existencia del Banco como persona jurídica “tiene como *único y exclusivo* sustento el conjunto de normas de derecho privado comercial que rige la constitución, organización y desenvolvimiento de las compañías anónimas”²⁶⁹. Ello llevó a la Corte a considerar al Presidente del Banco como “un simple administrador privado, que actúa como órgano de una compañía anónima del Directorio del Banco “no actúa... como jerarca de la Administración Pública Nacional, sino como un órgano de la compañía anónima a quien, en sustitución de la Asamblea, se le ha confiado la tarea de seleccionar los miembros que integrarán el órgano principal de la Administración privada del ente creado”²⁷⁰. De allí la absurda conclusión de la Corte:

“La designación efectuada por el Presidente no constituye entonces un acto administrativo estatal, sino parte del proceso administrativo privado de organización de una compañía anónima que se rige —salvo norma especial en contrario de la Ley del Banco Central de Venezuela—, por las disposiciones pertinentes del Código de Comercio”²⁷¹.

Esta afirmación, a la luz de todo el derecho administrativo, no tiene fundamento alguno, y desconoce la noción más elemental del “acto administrativo”, el cual no se puede calificar por su variado y heterogéneo contenido. El Decreto del Presidente de la República mediante el cual, en virtud de lo expresamente dispuesto en la Ley del Banco Central de Venezuela, designa al Presidente de dicha persona jurídica de derecho público con forma societaria, por supuesto que es un acto administrativo, y el hecho de que se refiera al régimen societario de una sociedad anónima del Estado, no cambia su forma ni su naturaleza, de acto estatal dictado en función administrativa. Negarle el carácter de acto estatal o acto administrativo estatal a ese Decreto del Presidente de la República, equivaldría *mutatis mutandi*,

268. *Loc. cit.*, pp. 106-107. Véase por ejemplo, Allan R. Brewer-Carías, “La distinción entre las personas públicas y las personas privadas y el sentido de la problemática actual de la clasificación de los sujetos de derecho”, *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 57, Caracas, 1976, pp. 115-135.

269. *Loc. cit.*, p. 108.

270. P. 24 y 25 del original.

271. P. 25 del original.

a negarle el carácter de Ley "estatal" a la Ley de creación del Banco Central por ser una Ley de creación de una sociedad anónima, lo cual no tiene sentido alguno.

Pero después de toda esta argumentación sin sentido, la Corte concluyó su sentencia analizando el principio de la revocabilidad de los administradores de las sociedades anónimas²⁷², para concluir que el nombramiento del Presidente del Banco Central, si bien hecho por tiempo determinado, era perfectamente revocable por el propio órgano que lo designó. Por tanto, si la Corte lo que quería decir con su sentencia era que el Decreto del Presidente de la República se ajustaba a derecho pues revocaba el nombramiento de un administrador de una compañía anónima²⁷³, ello pudo haberlo dicho en una sentencia de una página, sin necesidad de declarar inadmisibles el recurso y dedicar 37 páginas a desconocer e incluso destruir principios y doctrinas del derecho administrativo, que ha costado tantos años a la doctrina y a la propia jurisprudencia de la Corte, ir elaborando.

Por supuesto, en relación a esta sentencia, debemos repetir lo señalado anteriormente al comentar el tema de la impugnación de los actos de registro. El acto administrativo de nombramiento y remoción del Presidente del Banco Central de Venezuela, ciertamente es un acto concerniente al régimen societario de una compañía anónima del Estado, por tanto, un acto que podría considerarse de "administración del derecho privado", pero ello no puede conducir a considerarlo un acto jurídico privado. Es indudablemente un acto administrativo, y como tal impugnabile en vía contencioso-administrativa.

c. *La caracterización como actos administrativos de aquellos que se refieren a relaciones laborales*

Ahora bien, esta tendencia restrictiva del ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa que dimana de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, lamentablemente no se ha detenido allí, sino que ha sido confirmada recientemente, por sentencia de la Sala Político-Administrativa, de 5 de junio de 1986, en la cual para resolver que una decisión del Ministerio de Educación de descontar un día de salario a los trabajadores de dicho Despacho —impugnada por la Federación de Trabajadores del Ministerio de Educación, FETRA-EDUCACION—, no era un acto administrativo impugnabile ante la jurisdicción contencioso-administrativa, ha recurrido a los viejos criterios manejados por la propia Corte antes de la promulgación de

272. Véase en *Revista de Derecho Público*, cit., N° 24, p. 109; pp. 28 al 35 del original.

273. Esto fue lo que se interpretó en los medios políticos. Véase el remitido "Al Presidente Lusinchí lo asistían el derecho y la razón. La Corte Suprema de Justicia lo confirmó. La remoción del Dr. Leopoldo Díaz Bruzual del Banco Central de Venezuela", *El Diario de Caracas*, 26-7-85, pp. 52-53.

la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, y ha resuelto que por no envolver dicha decisión una "cuestión de derecho administrativo", sino una "cuestión contenciosa del trabajo", el recurso intentado era inadmisibile. Dicha decisión, por su importancia reciente, amerita ser transcrita en su parte fundamental, en la cual la Sala sostuvo lo siguiente:

"Como lo asienta el nombrado funcionario, tradicionalmente la jurisprudencia de este Supremo Tribunal había reconocido que "no todo acto emanado de una autoridad administrativa constituye un acto administrativo susceptible de entrar en la esfera de la jurisdicción contencioso-administrativa. En principio, únicamente las pretensiones fundadas en preceptos de Derecho Administrativo pueden ser intentadas ante esta jurisdicción especial; esto es, cuando las pretensiones se deducen con ocasión de las relaciones jurídico-administrativas entre un administrado y la Administración Pública en cualquiera de sus ramas. Por consiguiente, en toda pretensión que se proponga ante el órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, debe examinarse previamente si cae dentro de la esfera de esta jurisdicción por estar fundada en preceptos de Derecho Administrativo; porque, ni una pretensión de este tipo puede ser deducida ante jurisdicción distinta, ni una pretensión con otro fundamento podrá ser examinada ante la jurisdicción contencioso-administrativa". (Sentencia del 3 de diciembre de 1959, *G.F.* N° 26, p. 142).

El Estado y las demás personas jurídico-públicas, ha dicho igualmente esta Corte, "pueden estar en juicio como actores y como demandados, y el juicio puede ser o no contencioso-administrativo según sea la naturaleza del acto o hecho generador del litigio. Conviene no olvidar las diferencias sustanciales entre los diversos actos de la Administración Pública, pues las autoridades administrativas no sólo producen actos administrativos, sino que, según su competencia pueden producir actos sometidos al Derecho Privado. (Sentencia del 11 de agosto de 1965, *G.O.*, N° 27.845 del 22-10-1965).

Obsérvese que este último fallo (de 1965) fue dictado estando en vigor la Constitución de 1961 que incorpora por primera vez en el ordenamiento constitucional venezolano, a través del artículo 206, un sistema coherente de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo que evidencia que la interpretación de la Corte acerca de la delimitación del radio de acción de la jurisdicción contencioso-administrativa seguía siendo para la fecha la misma que derivara anteriormente de la sentencia de 1959, citada, del texto legal que le otorgaba competencia para "conocer en juicio contencioso de las acciones y recursos por abuso 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, Estadales y Municipales" (Art. 7, Ord. 9°, Ley Orgánica de la Corte Federal del 2 de agosto de 1953).

No obstante, observa la Sala que, desde la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1-1-1977) los criterios anteriores sufrieron una ampliación jurisprudencial, al haberse extendido el control de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa a casi todos los actos de la Administración Pública, por el solo hecho de emanar de esa rama del Poder Público.

La adopción de esta noción amplia del contencioso-administrativo a partir de 1977 obedece, posiblemente, a la circunstancia de la inclusión, en el texto orgánico de la Corte, de la competencia de este Alto Tribunal y de otros órganos jurisdiccionales que la ley crea (Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y tribunales regionales de lo contencioso-administrativo) para conocer de las acciones que se propongan, según la cuantía, contra la República, los institutos autónomos y las empresas en las cuales el Estado tenga participación decisiva. Así, esta ampliación legislativa *rationae personae* del ámbito de competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa al haberse extendido a otros entes (institutos autónomos y empresas públicas) que, antes de esa fecha, no disfrutaban del fuero jurisdiccional reservado a la República, dio lugar a que se interpretara en favor de una ampliación *rationae-materiae* del recurso contencioso-administrativo de anulación, la cual consistió, como se ha dicho, en extender el radio de acción de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Ahora bien, esta interpretación jurisprudencial acerca de la materia del recurso podría conducir a una distorsión del contencioso-administrativo que la Corte juzga oportuno prevenir. En tal sentido, se observa que, por definición, el contencioso-administrativo se justifica cuando las situaciones jurídicas de los particulares en sus relaciones con la Administración estén reguladas por normas de Derecho Administrativo (v.g. relaciones de empleo público, servicios públicos, ejercicio de derechos cívicos, etc). En estos casos, los derechos subjetivos de los particulares son de índole administrativa y si la Administración actuando de manera antijurídica afecta alguna de esas situaciones, el administrado puede solicitar ante la jurisdicción contencioso-administrativa tanto la nulidad del acto, como el restablecimiento de la situación jurídica vulnerada o la condena de la Administración, conforme a los términos del artículo 206 de la Constitución. (Vid. Moles Caubet, Antonio: "Contencioso-Administrativo en Venezuela". Colección Estudios Jurídicos Nº 10. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1981).

No es contencioso-administrativo, por el contrario, —como ha expresado la Corte en los fallos citados y en otros de análoga orientación— cuando la relación que se crea entre la Administración y los particulares está regida por normas de Derecho Privado (civil, mercantil, laboral, etc.), pues, en tales casos, aunque intervenga la Administración Pública, tanto el acto como los derechos y obligaciones que de él derivan son de índole privada y en la solución de sus conflictos se aplican normas de Derecho Privado.

La afirmación anterior no aparece desvirtuada por el hecho de que el legislador venezolano en 1976, impulsado por razones de interés público, como son, por ejemplo, la nacionalización de la industria petrolera y de materias primas básicas, haya pensado en la protección de los intereses

colectivos depositados en las empresas públicas encargadas de su explotación y comercialización, mediante el otorgamiento de un fuero especial privilegiado del que antes carecían en nuestro ordenamiento jurídico positivo, tal como aparece consagrado en los ordinales 15 y 16, Art. 42; Ord. 2º del Art. 182; y Ord. 6º del Art. 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues, en tales casos, no se trata de la impugnación de actos emanados de los entes allí previstos (República, institutos autónomos, empresas del Estado) tendente a obtener su nulidad, sino al ejercicio de verdaderas acciones o demandas contra los mismos con motivo de la responsabilidad contractual o extracontractual en que incurran en el desarrollo de sus respectivas actividades y las cuales, por su naturaleza, están sometidas a un tratamiento procesal regido en su casi totalidad, por el procedimiento ordinario propio de este tipo de acciones (Sección Primera, Capítulo II, Título V, L.O.C.S.J.).

Pero el examen de las normas atributivas de competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa contenidas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no revela que la ampliación de competencias en razón de la persona demandada se haya operado también en cuanto a la materia o naturaleza del acto objeto de las pretensiones procesales de anulación deducidas con arreglo al artículo 206 de la Constitución, y contempladas, entre otros, en los ordinales 10, 11 y 12 del Art. 42; Ord. 3º del 185, y artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

La redacción de las normas constitucionales y legales referentes al contencioso de anulación ("cuando sea procedente", "si su conocimiento no estuviere atribuido a otra autoridad") permite sostener por el contrario la tesis, que se sustenta en este fallo, del mantenimiento de la fórmula tradicional de sometimiento a la jurisdicción contencioso-administrativa "de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo", según la expresión utilizada por la actual ley española de lo contencioso-administrativo (27-12-1956), a la que la orgánica de este Supremo Tribunal sigue de cerca en muchos aspectos.

En este mismo sentido se inscriben, por lo demás, los diferentes proyectos de leyes reguladores de la jurisdicción contencioso-administrativa elaborados hasta el presente en nuestro medio, en los que sus respectivos autores, o emplean idéntica redacción ("las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública", Proyecto Polanco 1963, Art. 111), o excluyen expresamente del conocimiento de dicha jurisdicción "los asuntos de índole civil, mercantil o laboral, aún cuando en ellos sea parte o haya de intervenir la administración pública" (Proyecto Comisión de Administración Pública —CAP— 1971, Art. 4 y Proyecto Comisión de Reforma Integral de la Administración Pública —CRIAP— 1976, Art. 4).

Las dudas se presentan en los casos límite, sobre todo cuando actividades consideradas como de Derecho privado comienzan a desplazarse de este campo por efecto de la intervención de normas jurídico-públicas. ¿Puede deducirse entonces, del solo hecho de la señalada intervención, que los actos de la Administración producidos en esas circunstancias se encuentran su-

jetos al Derecho Administrativo y, por tanto, al correspondiente régimen de control contencioso-administrativo? La respuesta es negativa: considera la doctrina que, para que una relación de Derecho Administrativo aparezca, es necesario, por una parte, que el Estado intervenga "en la relación jurídica de que se trate, haciendo de la norma jurídica una norma obligatoria". Así nace la norma de Derecho público: "ello no nos pone necesariamente en presencia de normas de Derecho administrativo. Para que (éstas) surjan, es preciso —por otra parte— que aparezca en escena el Estado actuando a través de sus órganos administrativos, dispuesto a tutelar, con su intervención, el interés que la norma declara". Es decir, que el propio Estado acuda, aún, a su poder de coacción montando, además, un aparato administrativo encargado de la puesta en marcha, aplicación y ejecución, de esa normativa jurídico-pública. Sólo entonces es posible el sometimiento de los actos emanados de la Administración, en ejecución de dichas normas, al régimen administrativo total, incluida su impugnación en vía contencioso-administrativa...

Por todo lo expuesto, concluye la Sala que su competencia y la de los otros órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en lo atiniente a los recursos contencioso-administrativos de anulación ha de quedar circunscrita al conocimiento de las pretensiones que se dirijan a impugnar los actos emitidos por los órganos de la Administración Pública en ejecución de normas de Derecho Administrativo y, por consiguiente, se encuentran excluidos del control de esa misma jurisdicción los actos de la Administración Pública emitidos con arreglo a otras ramas del ordenamiento jurídico positivo (civil, mercantil, laboral, etc.).

En atención a esta declaratoria y respecto a la exclusión específica de los asuntos de naturaleza estrictamente laboral, la Sala observa:

Conforme al artículo 6º de la Ley del Trabajo, "los obreros al servicio de la Nación, los Estados y las Municipalidades, quedarán protegidos, mientras no sean objeto de legislación especial, por las disposiciones de esta Ley y su Reglamentación en cuanto sean aplicables por la índole de los servicios que prestan y con las exigencias de la Administración Pública". Como tal legislación no ha sido dictada, el principio es, entonces, que estos obreros están amparados por la legislación laboral lo mismo que los trabajadores de las empresas privadas.

La misma norma excluye de su ámbito de aplicación a los funcionarios o empleados públicos, al igual que la Ley contra Despidos Injustificados la cual, en cambio, somete a su protección a los trabajadores "en las dependencias de la Nación, los Estados, las Municipalidades y demás entidades públicas, siempre que estén regidos por la Legislación del Trabajo". (L.C.D.I. Art. 2º, letra b).

Dispone, por otra parte, el artículo 1º de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimiento del Trabajo, que "los asuntos contenciosos del trabajo, que no correspondan a la conciliación ni al arbitraje, y en todo caso, las cuestiones de carácter contencioso que suscite la aplicación de las disposiciones legales y de las estipulaciones de los contratos de trabajo, serán sustanciados y decididos por los Tribunales del Trabajo que se indican en

la presente Ley”, disposición ésta que se encuentra formulada, en iguales términos, en el artículo 241 de la Ley del Trabajo.

Resulta claro entonces, como bien lo advierte el Procurador General de la República en su comentado informe, que las relaciones jurídicas entre la Administración Pública y las personas a su servicio, no se rigen por un mismo ordenamiento jurídico. En ciertos casos, esas relaciones son de Derecho Administrativo únicamente, como sucede con los funcionarios públicos a quienes se aplica la Ley de Carrera Administrativa y sus Reglamentos; en otros, como el personal obrero, son la Ley del Trabajo y su Reglamento, o la Ley contra Despidos Injustificados y otros textos de igual naturaleza laboral, las que le conciernen. De allí que la jurisdicción a la que corresponde el conocimiento de los conflictos surgidos con motivo de las relaciones jurídicas entre la Administración Pública y las personas que le prestan sus servicios, variará según la naturaleza de la relación jurídica existente.

En consecuencia, si la Administración Pública lesiona los derechos surgidos de un contrato de trabajo o de un convenio o contratación colectiva que lo vincula con el personal obrero a su servicio, está en lo cierto el Procurador cuando afirma que aún cuando se trate de un acto de la Administración Pública y aunque ese acto vulnere derechos subjetivos, no procede el recurso contencioso-administrativo, pues tales derechos, de índole laboral, están regidos por la Ley del Trabajo, que es la ley sustantiva o de fondo y es entonces a la jurisdicción del trabajo a la que le toca resolver este tipo de litigios.

Aplicando los anteriores criterios al caso sub-judice, la Sala observa que la reclamación de autos tiene su origen en un conflicto de trabajo entre la República (Ministerio de Educación) y los obreros a su servicio, en orden al reconocimiento de un pretendido derecho retributivo referente al descuento de un día de salario. En tal virtud, se trata de un “asunto contencioso del trabajo”, cuyo conocimiento, a tenor del artículo 241 de la Ley del Trabajo y 1º de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo está atribuido a los tribunales del trabajo y no a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Así se declara.

De esta forma, prospera la segunda causal de inadmisibilidad sustentada en la naturaleza de la decisión impugnada promovida en el presente juicio por el Procurador General de la República en la oportunidad legal correspondiente autorización, a que se contraen los artículos 218 del Reglamento considerarla prelatoria, como se indicó *supra* 274.

Ya hemos señalado anteriormente, que la vieja jurisprudencia de la Corte de 1959 y 1965, en la cual se basa la sentencia antes transcrita, después de la promulgación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, estaba superada. No hay en dicha Ley elemento alguno que pueda permitir indicar que hay ciertos “actos administrativos”, que siendo tales, no pueden ser impugnados por ante la jurisdicción contencioso-administrativa, porque “no estén fundados en preceptos de Derecho Administrativo”, porque, básica-

mente, ningún acto administrativo, y en particular ninguna manifestación de voluntad emanada de un órgano del Poder Ejecutivo, puede decirse que no esté fundada en preceptos de Derecho Administrativo, y que sólo pueda estar sometida al derecho privado o laboral. Ello sencillamente, es imposible; al contrario, siempre, todo acto emanado de una autoridad ministerial será un acto administrativo, sometido al derecho administrativo, aún cuando *también* tenga relación con cuestiones de derecho privado o laboral.

Por otra parte, es evidente que todo acto de la Administración que se refiera a los particulares —y es difícil imaginar un acto administrativo que no sea de tal naturaleza—, a pesar de ser “administrativo” siempre invade “esferas” de derecho privado, que son las propias que rigen a los particulares. Por ello, decir que si esto se produce, no serían susceptibles de control jurisdiccional contencioso-administrativo, podría conducir a la peligrosa y absurda tesis de que ningún acto administrativo que se refiera a la esfera jurídica de los particulares, —y es difícil imaginarse uno así—, sería susceptible de impugnación contencioso-administrativa, lo cual es totalmente inadmisibile. Lamentablemente, a ello, extrapolada al absurdo, podría conducir la citada sentencia de la Corte Suprema de Justicia.

Al contrario, y lo hemos sostenido a todo lo largo de este estudio, todos los actos administrativos son susceptibles de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, y después de la Ley de 1976 y de las propias normas de la Constitución de 1961, no puede sostenerse que sólo los actos administrativos “sometidos al derecho administrativo” son impugnables, pues en definitiva no existen actos administrativos que no estén sometidos al derecho administrativo, incluso, cuando se refieran a la esfera jurídico privada de los particulares, lo cual es lo normal.

Por otra parte, debe señalarse, que aún cuando la Ley Orgánica del Trabajo atribuye a los tribunales del trabajo el conocimiento de los asuntos contencioso-laborales que resulten de la aplicación de dicha ley, la jurisprudencia, ha admitido que dicha Ley Orgánica contiene una parte “administrativa” que se aplica por los Inspectores del Trabajo, por lo que los actos administrativos que se dicten en aplicación de esas normas administrativas son susceptibles de control contencioso-administrativo de nulidad. En efecto, en la sentencia de la Sala Político-Administrativa de 17-4-91, (*Caso Automercado Sta. Rosa de Lima C.A.*), con motivo de la impugnación de un acto administrativo dictado por el Director General del Trabajo del Ministerio del Trabajo:

“en ejercicio de sus facultades de aplicar “la parte administrativa” de la Ley del Trabajo, como lo determina su artículo 208, de otorgar, administrativamente protección especial a los trabajadores amparados con inamovilidad y ordenar su reenganche, cuando han sido objeto de despido de sus patronos, sin haber obtenido la previa calificación de despido y la corres-

pondiente autorización, a que se contraen los artículos 218 del Reglamento de la Ley del Trabajo, en concordancia con su artículo 347”;

la Corte admitió el control judicial contencioso-administrativo, en virtud de considerar:

“que la decisión impugnada resulta de la aplicación de normas administrativas y no de las que regulan el contrato de trabajo y dentro de un procedimiento de inspección y de vigilancia del cumplimiento de dicha ley, que cabe de las funciones administrativas que se atribuyen al señalado Ministerio (artículo 208, literal c), y en el cual éste ocupa la posición de órgano decisorio, es decir, de tercero imparcial, y no de parte de relación alguna laboral. Trátase, en consecuencia, la decisión impugnada, de un acto dictado en aplicación a normas administrativas y no de derecho privado, cuyo control de legalidad, conforme a lo dispuesto en los artículos 206 y 215, ordinal 7º de la Constitución, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, y en concreto a esta Sala”²⁷⁵.

H. La caracterización como actos administrativos de actos adoptados por entidades privadas en ejercicio de la autoridad

Sin duda, la inconveniente tesis restrictiva de la Corte Suprema de Justicia de, por ejemplo, negarle carácter de acto administrativo a un Decreto del Presidente de la República, contrasta abiertamente con la tendencia a la ampliación del contencioso-administrativo como medio de control judicial del ejercicio de la autoridad, demostrada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, la cual, al contrario, ha asignado la caracterización de actos administrativos a los actos emanados de entidades particulares y privadas en ejercicio de autoridad, como consecuencia de un proceso de descentralización²⁷⁶. Así, el contencioso-administrativo se ha extendido al control de los “actos de autoridad”, susceptibles de incidir sobre la esfera jurídica de otros sujetos particulares, afectándola en forma decisiva”²⁷⁷, así no sean emanados de Administración Públicas tradicionales, como lo ha afirmado Hildegard Rondón de Sansó:

“Lo determinante es que se trata de organizaciones regidas por el derecho privado pero dotadas de un poder de imperatividad (posibilidad de degradación de los derechos subjetivos a simple interés o posibilidad de modificación del contenido de los mismos), que se ejerce en forma unilateral y que no tiene efectivo control de los órganos jurisdiccionales tradicionales. Su contenido está en las relaciones de poder que ciertos grupos ejercen sobre los sujetos que están unidos a ellos por un vínculo específico son los Sindi-

275. Consultada en original.

276. En general, sobre el tema, véase Hildegard Rondón de Sansó, “Ampliación del ámbito contencioso-administrativo”, *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 33-49.

277. *Idem.* p. 36.

catos sobre sus asociados; son los Colegios o institutos docentes (Colegios, universidades, escuelas), sobre los miembros de la comunidad educativa; son las sociedades autorales, esto es, las que tutelan el derecho de autor de los creadores y compositores cuyas obras representan; son las asociaciones deportivas sobre sus asociados; son los partidos políticos sobre sus afiliados; son los clubes sociales sobre sus consocios. Hay que anotar que el vínculo especial de sujeción tiene un variado contenido, pudiendo ser disciplinario, económico, sancionatorio, organizativo, deontológico. Lo importante es la existencia de la relación de supremacía unilateral con que van a ejecutarse las decisiones”²⁷⁸.

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, entonces, no sólo admitió desde hace años la impugnación de los actos administrativos de los Colegios Profesionales, considerados, por lo demás, como establecimientos públicos corporativos²⁷⁹, sino que ha venido admitiendo recursos de anulación ejercidos contra actos de Asociación de Autores y Compositores de Venezuela²⁸⁰, del Comité Olímpico Venezolano²⁸¹ y de una Universidad privada²⁸². Para ello, la Corte Primera

278. *Idem.* pp. 36-37.

279. Véase por ejemplo, sentencias de la CPCA de 1-6-82 y 22-6-82 en *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas, 1982, pp. 106-107.

280. Véase sentencia de 15-3-84, *cit.*, en H. Rondón de Sansó, *loc. cit.*, pp. 38-39.

281. Véase sentencia de 14-5-84, en *Idem.*, pp. 39-40.

282. Auto de admisión de un recurso contra una decisión del Consejo Universitario de la Universidad Católica Andrés Bello, de 7-8-84, *cit.*, por H. Rondón de Sansó, *loc. cit.*, p. 40. Véase la sentencia recaída en el proceso, en el cual se declaró la nulidad de los “actos de autoridad” de dicho Consejo, de fecha 24-11-86, en la cual la Corte Primera expuso:

“La controversial situación procesal de las Universidades privadas, obliga a esta Corte a hacer la precisión antes planteada y examinar el auto de admisión dictado por el Juzgado de Sustanciación de esta CORTE ACCIDENTAL en fecha 7 de agosto de 1984; en efecto, allí se asienta que las Universidades privadas, conforme lo dispuesto por el artículo 19 del Código Civil, son: “*personas morales de carácter público*”, que desarrollan una actividad de servicios públicos e interés general, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 y 164 de la Ley de Universidades, además constituyen: “*establecimientos públicos creados por el Legislador*”.

Al respecto observa esta Corte:

Que la efectiva naturaleza de una Universidad privada, no es otra que la de una persona jurídica de derecho privado, creada conforme a la forma asociativa o fundamental que ésta adopta de acuerdo a su acta constitutiva y normas estatutarias donde se refleja su consistencia colectiva y corporativa de estos especiales centros académicos, que en busca de la verdad, también reúne a profesores y estudiantes. Ciertamente, las Universidades privadas no son “*per se*” establecimientos de derecho público como con aparente rigor exegetico lo asienta nuestro Código Civil el Ordinal 2º del artículo 19, al expresar.

“Artículo 19.—Son personas jurídicas, y por lo tanto, capaces de obligaciones y derechos:

2º Las Iglesias de cualquier credo que sean, *las universidades y, en general, todos los seres a cuerpos morales de carácter público*”.

En efecto, lo que determina que una *Universidad privada* esté sometida a esta jurisdicción contenciosa administrativa, es la posible actuación de tal establecimiento conforme a delegaciones que la Ley hace y que la habilita para dictar providencias administrativas, *por cuanto sus actua-*

ha estimado que el contencioso-administrativo como sistema de control judicial, "se refiere no simplemente al control de los actos administrativos de la Administración del Estado, y de los Entes Territoriales menores, sino que se extiende a los actos emanados de las organizaciones dotadas de autonomía y de autarquía, es decir, del

ciones ordinarias no académicas están sometidas a relaciones propias del Derecho Privado: ciertamente, en el presente caso, nos encontramos ante un ente de Derecho Privado que en ejercicio de prerrogativas delegadas cumple funciones propias de los organismos públicos: observemos: la *Universidad Católica Andrés Bello* es una Universidad que tiene su origen en un acto de derecho privado: pero que por un aparente mandato de nuestro Legislador, incurrimos en el error de calificarlas como establecimiento público, recordemos, que para la época que entró en vigencia el actual Código Civil, año de 1942, las Universidades históricamente fueron exclusivamente creadas y sostenidas ya por el Estado o por la Iglesia, ambos entes de derecho público, que le transmitían a la Universidad su naturaleza pública. La posibilidad fáctica de la existencia de Universidades privadas, aparece en nuestro país posteriormente, permitido por la Ley de Universidades Nacionales.

Ahora bien, las Universidades privadas por mandato de la Ley realizan actos de ordenación en el ámbito de la educación superior: en efecto, en su seno se cumplen actuaciones de profesores y estudiantes que están regidas por normas de Derecho Administrativo, establecidas en la Ley Orgánica de Educación y en la Ley de Universidades: además sus actividades procuran satisfacer fines de interés público que su logro tiene encomendada la Administración.

La Universidad privada aparece en Venezuela como una expresión tardía de las formas indirectas de actuar la Administración, no sobre la base de un establecimiento público, sino sobre una persona jurídica de Derecho Privado fundada y sostenida por los particulares. Esto se evidencia al constatar, que las normas aplicadas por las Universidades privadas al regular el servicio educativo universitario son normas de Derecho Administrativo, por cuanto el Estado las establece obligatorias y la Administración interviene en esa situación jurídica para velar por su cumplimiento, mediante órganos que, como bien sabemos, pueden ser directos y públicos, o indirectos con naturaleza pública o privada, como es en el caso de las Universidades privadas.

Igualmente, es conveniente recordar, que en nuestro país la educación como bien lo dispone el artículo 4 de la Ley Orgánica de Educación, es un servicio público prestado por el Estado que puede ser impartido por los particulares dentro de los principios y normas establecidos por la Ley; en tal sentido, la Universidad por mandato de la Ley, sea ésta pública o privada, como ente corporativo califica a sus miembros (profesores y estudiantes) y establece un sistema de vinculación con ellos, que constituye la base de la regulación del proceso de enseñanza que allí se realiza, y además se establece una carrera para el docente y el investigador universitario, situación jurídica que obviamente rebasa el campo específico del Derecho Privado; en efecto, dicho ámbito está regulado por normas de Derecho Público que no pueden ser relajadas por los particulares, y que además son obligatorias en su cumplimiento. Ciertamente, el régimen del personal docente y de investigación universitaria tiene un carácter general y uniforme, tanto para las Universidades Nacionales como privadas: *y la Universidad privada cuando actúa en este ámbito lo hace con idénticas competencias, poderes y facultades a la forma como lo haría una Universidad Nacional*, establecimiento público, que ejerce tales competencias con fundamento al ejercicio del "imperium" del Estado.

Por otra parte, debemos señalar, que la Universidad privada, como es el caso de la *Universidad Católica Andrés Bello*, de acuerdo a los artículos

poder de emanar actos válidos para el ordenamiento jurídico del Estado (autonomía) y el poder dictar actos individuales constitutivos de situaciones jurídicas subjetivas (autarquía) ²⁸³. De allí, concluyó la Corte Primera, que el control jurisdiccional que ejercen los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa “no es sólo sobre las mencionadas administraciones tradicionales sino que se extiende a los organismos que han sido dotados por la Ley del Poder de dictar normas jurídicas y actos” ²⁸⁴, es decir “comprende el conocimiento de las acciones de nulidad de todos los actos dotados de imperio y de ejecutoriedad que emanen de cualquiera autoridad... sean entes de naturaleza pública o privada, siempre y cuando actúen como verdaderas autoridades, es decir, en el ejercicio de potestades públicas, atribuidas por la ley y definidas por ésta, y no simples derechos subjetivos, cuyo origen son relaciones jurídicas concretas, y que sólo se refieren a sujetos y objetos específicos, y no genéricamente abstractos” ²⁸⁵.

Más recientemente, con motivo de la impugnación de una tarifa para establecimientos comerciales adoptada por la Sociedad de Autores y Compositores de Venezuela, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 18 de febrero de 1986 ²⁸⁶, expresamente consideró el punto de si los entes de derecho privado pueden dictar actos administrativos controlables judicialmente por los tribunales contencioso-administrativos, y constató que en el ordenamiento jurídico venezolano existen:

“personas de evidente origen privado y en las cuales el Estado no tiene injerencia, pero por expresas delegaciones con fundamento a la Ley, éstas realizan actos que están reservados al Poder Público, y en tal consecuencia dictan providencias administrativas. En efecto, estamos en presencia de entes privados que en ejercicio de las prerrogativas delegadas ejercen funciones propias de los establecimientos públicos. Ahora bien, en nuestro país bajo tal carácter podemos señalar que encontramos las Universida-

173 y siguientes de la Ley de Universidades, una vez autorizada en su funcionamiento por el Ejecutivo Nacional, pueden realizar los actos propios de ordenación académica que ejecuta un establecimiento público, como son las Universidades Nacionales, son sólo dos limitaciones a saber: a) los títulos que otorgan las Universidades privadas deben ser refrendados por el Ejecutivo Nacional; y b) lo referente a las reválidas de los títulos universitarios extranjeros y a las equivalencias de dichos estudios son competencias exclusivas de las Universidades Nacionales. Por lo cual, la Universidad Católica Andrés Bello, cuando analiza actos destinados a cumplir el hecho educativo universitario, se encuentra, sin lugar a dudas, actuando con fundamento a prerrogativas de Derecho Administrativo; y en consecuencia, cumple “actos de autoridad” que están sujetos a esta jurisdicción contenciosa administrativa, y así se declara” (Consultada en original).

283. Sentencia de 15-3-84, *cit.*, en H. Rondón de Sansó, *loc. cit.*, pp. 38-39.

284. *Idem.* p. 39.

285. Sentencia de 14-5-84. (Caso Comité Olímpico Venezolano), *Idem.* p. 39.

286. Consultada en original, véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 25, EJV, Caracas, 1986.

des Privadas, que ciertamente tienen en su creación un origen privado, pero que por mandato de la Ley de Universidades realizan actos de autoridad en el ámbito educativo, en efecto, otorgan títulos académicos, y declaran hábiles para ejercer profesiones a quienes culminan y cumplen los requisitos establecidos”²⁸⁷.

En base a ello, la Corte Primera admitió expresamente que ciertas personas jurídicas de derecho privado, con un origen privado, y sin injerencia del Estado en su conducción, a los efectos de la jurisdicción contencioso-administrativa pueden ser consideradas como una autoridad y dictar actos administrativos.

3. LAS CONDICIONES DE RECURRIBILIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EFECTOS PARTICULARES

Ya hemos señalado que en general, pueden distinguirse tres condiciones básicas de admisibilidad del recurso contencioso de anulación contra los actos administrativos de efectos particulares, las cuales a la vez que 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 al 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 cause estado y que no sea firme. Como hemos dicho en otro lugar, “el acto administrativo que se impugna debe haber *causado estado* por el agotamiento de la vía administrativa y no debe tratarse de un acto administrativo *firme*, es decir, sin posibilidad de ser recurrido jurisdiccionalmente, porque se haya vencido el lapso de caducidad para impugnarlo”²⁸⁸ a lo que hay que agregar además que, en principio, debe también tratarse de un acto administrativo *definitivo*.

287. *Idem*, pp. 23-24 original.

288. Allan R. Brewer-Carias, *Las Instituciones Fundamentales... cit.*, p. 400.

Tres son, por tanto, las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa, que analizaremos separadamente²⁸⁹.

A. El requisito de 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 Administración. El acto definitivo, por tanto, es el que resuelve el fondo del asunto²⁹⁰, 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.

Con exactitud se ha dicho que el acto definitivo "se opone al acto que por ser de trámite no resuelve el expediente, o lo hace de manera provisional", por lo que "*un acto administrativo es definitivo cuando implica la resolución con los plenos efectos jurídicos de una cuestión sometida al conocimiento de la Administración Pública en alguno de sus niveles*"²⁹¹. En otras palabras, por acto administrativo definitivo se entiende aquél que resuelve *completamente* sobre la cuestión planteada: esto, frente al acto de trámite, que normalmente es un acto de impulsión procedimental, y no prejuzga, por consiguiente, la resolución final del asunto en que la Administración entiende. Frente al acto definitivo, aun cuando se diga que resuelve *completamente* un asunto, quedan siempre a salvo los recursos administrativos o gubernativos a que puede haber lugar. Por tanto, el acto definitivo puede haber sido dictado por un funcionario determinado, de cuya decisión pueda darse recurso jerárquico para ante el Ministro respectivo. De aquí la diferencia entre el acto definitivo y el acto que causa estado. Mientras el acto administrativo que causa estado se opone al acto susceptible de recurso en la vía administrativa o gubernativa, como se verá más adelante, el acto definitivo, hemos dicho, se opone al acto de trámite o preparatorio de la decisión y que forma parte del procedimiento administrativo²⁹². 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 permi-

289. Véase Allan R. Brewer-Carías. "Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa en el Sistema Venezolano" en *Perspectivas del Derecho Público en la Segunda Mitad del Siglo XX. Homenaje a Enrique Sayagues-Laso*, IEAL, Madrid, 1969, Tomo V, pp. 743 a 769; y en *Revista del Ministerio de Justicia*, Nº 54, Caracas, 1966, pp. 83-112.

290. Art. 62 LOPA.

291. Vid. Fernando Garrido Falla, "Los Actos Recurribles en Vía contencioso-administrativa", en *Revista de Derecho Privado*: Tomo XLVI, 1962, p. 1050; y del mismo autor, *Régimen de Impugnación de los Actos Administrativos*, Madrid, 1956, pp. 57 a 60.

292. Art. 9 y 85 LOPA.

tir 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.

Este concepto del acto definitivo ha sido el criterio tradicionalmente acogido por la jurisprudencia venezolana²⁹³, del cual resulta que el acto administrativo definitivo no es necesariamente el que pone fin a la vía administrativa, es decir, el que causa estado, sino que es aquél que resuelve *completamente* un asunto, aunque contra él puedan interponerse recursos jerárquicos²⁹⁴.

Este criterio, aun cuando, no ha sido tan nítido ni en la doctrina ni en alguna jurisprudencia en años pasados²⁹⁵, es el comúnmente

293. Ello se deduce de una sentencia de la antigua Corte Federal, de 5 de agosto de 1958, donde se estableció que las decisiones dictadas por el Director de Inquilinato, para esa fecha, eran decisiones definitivas: y las mismas, para que causaran estado, debían ser recurridas para ante el Ministro de Fomento. La Corte señaló:

“Las decisiones dictadas por el funcionario (Director de Inquilinato) de conformidad con la Resolución 100 (de 5 de abril de 1946 de la antigua Comisión Nacional de Abastecimiento), sin duda alguna son definitivas, y lo que es más, administrativamente ejecutorias. En efecto, de acuerdo con la doctrina aceptada por todas las naciones donde existe la jurisdicción contencioso-administrativa, o donde se ejerce, como en Venezuela, con carácter delegado, la decisión ejecutoria es toda declaración de voluntad que tenga por objeto producir un efecto de derecho, dictada por una autoridad administrativa en forma que entrañe el procedimiento de acción directa”.

“La Administración Pública, por sus mismos caracteres y fines —sigue la Corte—, actúa en medio de situaciones jurídicas ya creadas: por lo tanto, la gran mayoría de sus actos jurídicos habrán de destruir o modificar alguna o algunas de esas situaciones jurídicas preexistentes; y cada una de esas destrucciones o alteraciones puede originar un recurso contencioso-administrativo. De ahí la importancia que reviste esa ejecución privilegiada de las resoluciones administrativas ejecutorias, que interesa tanto a la propia Administración como a los particulares beneficiados con la situación anterior, y de ahí también, que el recurso de apelación contra ella se imponga de manera más perentoria, si se quiere, que en el proceso ordinario”.

Por otra parte —finaliza la Corte—, es bien sabido que el recurso contencioso-administrativo contra decisiones del Poder Administrador no puede intentarse sino cuando el interesado ha agotado la vía administrativa por medio del ejercicio del recurso jerárquico, que es precisamente la reclamación contra la decisión o un acto administrativo para ante el superior jerárquico, con el fin de que la revoque o modifique, por estimar que lesiona un derecho subjetivo o interés legítimo del interesado y que trasgrede normas legales vigentes. Esa decisión de la autoiridad superior en la respectiva escala, que causa estado, es la que puede impugnarse por medio del recurso contencioso-administrativo, y, por tanto, lo que tiene que provocar el interesado, por medio de la apelación o el reclamo para ante esta autoridad superior”. Véase en *Gaceta Forense*, Nº 21, pp. 71-72.

294. C.F., 24-2-56, G.F., Nº 11, pp. 38-39.

295. En efecto, en auto de 13 de noviembre de 1957 la antigua Corte Federal confundió el concepto de acto definitivo con el que causa estado, es decir, con el que pone fin a la vía administrativa. En dicho auto la Corte expuso:

“El artículo 3º del Decreto Nº 421, publicado en la *Gaceta Oficial* Nº

aceptado. Por ejemplo, en España, se considera como *actos de trámite* “aquellos actos que son simple presupuesto de la decisión en que se concreta la función administrativa realizada por el órgano correspondiente, constituyen una garantía de acierto de la decisión final y reparan la resolución administrativa”; y por *actos definitivos* “los actos que deciden un procedimiento administrativo, aquéllos que constituyen la manifestación final de la acción administrativa”²⁹⁶. En otro lugar se ha agregado que “los que deciden del procedimiento administrativo, aquéllos que constituyen la manifestación final de la acción administrativa, son los *actos definitivos* o resoluciones administrativas, concepto que no debe confundirse con el de acto que agota la vía administrativa, o acto que *causa estado*, según nuestra terminología tradicional. Frente a la confusión dominante en la doctrina

23.871, de 30 de junio de 1952, que crea la Oficina de Inquilinato, a cuyo cargo está el conocimiento, sustanciación y decisión de todas las cuestiones referentes a la desocupación de inmuebles, regulación de alquileres, sanciones por infracciones en tales materias y todas las demás con ellas conexas, sólo concede el recurso de apelación contra las decisiones dictadas por dicha Oficina para ante el Ministerio de Fomento: siendo así que las resoluciones de este último Despacho tienen carácter definitivo. Contra ellas no procede apelación para ante el Supremo Tribunal de la República; ya que sólo pueden ser impugnadas mediante un recurso o acción autónoma, cual es el de nulidad dentro del lapso preestablecido por la Ley”. Véase en *G.F.*, N° 18, pp. 175-176.

Por su parte, la doctrina había sido bastante poco uniforme en el empleo de estos términos. Por ejemplo, el acto que hemos denominado definitivo acogiendo la jurisprudencia correcta de la Corte (Vid. Sentencia citada de 5 de agosto de 1958, en *G.F.*, N° 21, p. 72, y Sentencia de 28 de octubre de 1959, en *G.F.*, N° 26, pp. 70 a 76), ha sido denominado como acto principal. En efecto, se ha expuesto que “se llama acto principal la resolución dictada al final, como culminación del procedimiento administrativo, la cual ha de contener la voluntad esencial de la Administración sobre el punto tratado, esto es, la concesión o negativa de lo pedido, el mandato, permiso o prohibición”, y lo contraponen a los “actos preparatorios”, que son aquellos “numerosos trámites y decisiones de carácter previo” que conducen a la elaboración de un acto administrativo (Vid. Eloy Lares-Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas, 1963).

En lo que respecta a la doctrina extranjera, algún sector minoritario confunde el acto definitivo con el acto que causa estado. En efecto, se sostiene que “El acto perfecto (aquel respecto al cual se han cumplido todos los requisitos de procedimiento y de forma establecidos) puede ser impugnado mediante los recursos administrativos que el Derecho establece. La interposición de los recursos obliga a la Administración a dictar un pronunciamiento confirmado, modificando o revocando el acto impugnado. Este pronunciamiento constituye la palabra final de la Administración sobre la cuestión planteada, con lo cual el acto adquiere carácter definitivo”. Vid. Enrique Sayagues-Laso, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo I, Montevideo, 1953, pp. 486 y 487. En este mismo sentido, se sostiene que el acto administrativo definitivo “es la resolución que pone término a la reclamación administrativa que está obligado a interponer el titular de derecho subjetivo en valimento de este derecho, y que, por ser denegatoria en todo o en parte de esa pretensión, abre la vía contenciosa ante la Suprema Corte”. Vid. Manuel J. Argañarás, *Tratado de lo contencioso-administrativo*, Buenos Aires, 1955, p. 45.

296. Vid. Jesús González-Pérez. *Derecho Procesal Administrativo*. Tomo II, Madrid, 1957, pp. 372 a 374.

y jurisprudencia hay que proclamar la diferencia entre uno y otro concepto: el de acto definitivo se establece en función del carácter del mismo en el procedimiento en que ha sido dictado, mientras que el acto que agota la vía administrativa lo es en función de su impugnabilidad ulterior”²⁹⁷. Por tanto, por acto *definitivo* ha de entenderse aquél que implica la resolución con los plenos efectos jurídicos de una cuestión sometida al conocimiento de la Administración Pública en alguno de sus niveles. En este sentido el acto definitivo se opone al acto de trámite. Por ello, el término definitivo en relación a los actos administrativos, adquiere el mismo significado que dicho término en relación con las sentencias en materia procesal civil. En efecto, tiene el carácter de definitivas las sentencias “que dan término a la instancia mediante la resolución de todas las cuestiones de fondo constitutivas de la controversia”²⁹⁸.

Al hablar, sin embargo, del acto definitivo como presupuesto del recurso contencioso-administrativo, es indispensable destacar la doctrina y jurisprudencia francesas elaboradas al efecto. En cierta forma, para éstas, el carácter definitivo del acto tal como lo hemos visto, equivale al requisito de que el acto recurrido sea un *acte de nature à faire grief*²⁹⁹, es decir, un acto capaz de causar “daño” o “lesión”. Sin embargo, la determinación de cuándo un acto causa “daño”, se hace en forma puramente objetiva por la jurisprudencia francesa: se refiere a las características del acto y no a su incidencia *efectiva* sobre el recurrente. En otras palabras, para determinar el acto que causa *grief*, “no es necesario buscar si el acto causa, en

297. Vid. Jesús González-Pérez. *El Procedimiento Administrativo*. Madrid, 1964, p. 302. En este mismo orden de ideas en Cuba se había sostenido que “hay resoluciones definitivas que no causan estado, como son aquellas dictadas por un organismo o autoridad competente en el ejercicio de sus funciones, sin necesidad de aprobación o consulta del superior, pero susceptibles de algún recurso”. Vid. Eloy G. Merino-Brito, *Principios Fundamentales del Procedimiento Contencioso-Administrativo*, La Habana, 1945, p. 29. Asimismo en Argentina se asienta en forma clara que “acto administrativo definitivo es el acto administrativo que pone fin a una cuestión y acto que causa un estado, el acto definitivo que ha sido objeto de recursos jerárquicos, que hayan agotado la vía administrativa, o que no sea susceptible de recurso jerárquico alguno” (Vid. Juan Francisco Linares, *Cosa Juzgada Administrativa en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación*, Buenos Aires, 1946, p. 25. Por su parte, y dentro de esta misma orientación, la jurisprudencia del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Panamá ha señalado que “contra los actos preparatorios para el coro de un impuesto no rocede el recurso contencioso-administrativo, puesto que tales providencias no contienen determinación alguna de la cantidad exigible. Tratándose del acto preparatorio de un fin o acto definitivo, este último será el recurrible, tanto en la vía gubernativa como en la contencioso-administrativa”. Vid. Sentencia de 24 de febrero de 1947 en Manuel Antonio Días-E., *La Jurisdicción contencioso-administrativa en Panamá*, Panamá, 1956, p. 5.
298. De acuerdo con Arminio Borjas, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil*, Tomo II, Caracas, p. 165.
299. Vid. R. Odent, *Contentieux Administratif*, fascículo II, París, Curso 1961-1962, pp. 495 y ss.

el caso concreto, daño al recurrente, sino solamente si el acto es en sí mismo capaz o susceptible de causar daño”³⁰⁰.

En efecto, la jurisprudencia francesa permite a este respecto destacar dos ideas fundamentales: 1^a Para que un acto sea considerado como capaz de causar “daño”, es necesario que produzca *consecuencias jurídicas*. El acto sin consecuencias jurídicas, aquél que no modifica el ordenamiento jurídico, no entra dentro de la categoría de los actos *fainsant arief*, sean cuales fueren los efectos perjudiciales que pueden comportar. Este principio permite declarar irrecurribles un cierto número de actos administrativos que no producen efectos jurídicos. 2^a Por otra parte, para que un acto pueda ser objeto de un recurso, es necesario que sea de *nature à faire grief par lui-même*, es decir, es necesario que sea capaz de causar daño directamente. Este principio se refiere al caso en el cual el “daño” tiene su fuente en una serie de actos jurídicos que tienen entre sí cierta conexión. Cada uno de esos actos, si llenaran la condición antes dicha, podrían ser objeto de un recurso; sin embargo, la jurisprudencia francesa ha considerado que es necesario en estos casos determinar, entre esos actos, aquel que produce, en la forma más *directa* y más *completa*, las consecuencias jurídicas generadoras de un eventual daño. En este sentido, en el conjunto de una operación, debe seleccionarse el acto al cual se dará el completo valor jurídico y contencioso, y en todo caso, ese valor no deberá darse a los actos secundarios. Por ejemplo, debe considerarse como no causante del daño por sí mismo, el “*acto preparatorio*” que procede o anuncia el “*acto definitivo*”, y, por tanto, como un acto que no puede ser objeto de recurso³⁰¹. En esta forma, los mismos autores consideran como *actos preparatorios*, equivalentes, a los que hemos denominado “de trámite”, “los diversos actos de instrucción y de procedimiento que preceden a la decisión final”, y entre otros son los siguientes: aquellos que tienen por objeto constatar hechos; aquellos que contienen invitaciones a los interesados para participar en el procedimiento, las citaciones o convocatorias a los interesados ante organismos administrativos, los actos consultivos, las proposiciones, las solicitudes de información, las apreciaciones destinadas a reparar una decisión, las determinaciones destinadas a permitir una decisión, las ofertas y proposiciones hechas por la Administración, los estudios y dictámenes, etc.³⁰².

Sin embargo, es imprescindible destacarlo, la jurisprudencia de la antigua Corte Federal ya había admitido en 1959 la posibilidad de impugnar por la vía contencioso-administrativa los actos “de trámite”, siempre que “decidan, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de tal modo que pongan fin al juicio o hagan imposible su continua-

300. Como dicen Auby et Drago, *Traité de Contentieux Administratif*, Tomo II, París, 1962, p. 460.

301. Vid. Auby et Drago, *op. cit.*, Tomo II, p. 430.

302. Vid. Auby et Drago, *op. cit.*, Tomo II, pp. 460 a 473; Cfr. R. Odent, *op. cit.*, fascículo II, pp. 495 a 511.

ción”³⁰³. En estos casos, se consideraba que el acto de trámite equivalía al acto definitivo, al igual que, *mutatis mutandis*, las sentencias interlocutorias cuando hacen imposible la continuación del juicio, “equivalgan a la definitiva del proceso”³⁰⁴; por lo que nuestra legislación procesal admite el recurso de casación, que es otro medio de impugnación jurisdiccional³⁰⁵ y de control de la legalidad, pero de sentencias³⁰⁶, contra las sentencias *interlocutorias* que pongan *fin al juicio* o *hagan imposible su continuación*, siempre que sean dictadas en última instancia³⁰⁷.

Ahora bien: conforme a ello, el primer requisito o condición de recurribilidad de los actos administrativos en la vía contencioso-administrativa es que el acto impugnado sea un acto administrativo definitivo. Por tanto, no podrán impugnarse los actos de trámite de un procedimiento administrativo, como principio general.

El principio, ahora, ha sido recogido expresamente en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1982, en la cual al regularse el objeto de los recursos administrativos, el artículo 85 dispone lo siguiente:

“Art. 85. Los interesados podrán interponer los recursos a que se refiere este Capítulo contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos”.

303. Vid. Sentencia de 28 de octubre de 1959, en *Gaceta Forense*, Nº 26, p. 67

304. Vid. Arminio Borjas, *op. cit.*, Tomo IV, p. 153. Esto, por otra parte, había sido acogido expresamente por la legislación de algunos países. En efecto, el artículo 37,1, de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de España, establece que “El recurso contencioso-administrativo será admisible en relación con las disposiciones y los actos de la Administración que no sean susceptibles de ulterior recurso ordinario en vía administrativa, ya sean definitivas o de trámite, si éstos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de tal modo que pongan término a aquélla o hagan imposible o suspendan su continuación”. De ahí que la jurisprudencia española “haya afirmado que sea admisible deducir pretensión ante la jurisdicción contencioso-administrativa respecto de actos que subordinan la decisión de un procedimiento a la realización de hechos eventuales o indeterminados (sentencia de 18 de diciembre de 1940), o que se limitan a dilatar el procedimiento y su resolución por tiempo incierto, en cuanto que tal proceder implica un vicio esencial y una vulneración del derecho del solicitante (sentencia de 16 de junio de 1935), así como respecto de actos que suspendan la tramitación de un expediente por tiempo indefinido (sentencia de 28 de septiembre de 1915), y, en general, siempre que los actos decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, de tal modo que pongan término a la vía administrativa o hagan imposible su continuación (sentencia de 30 de diciembre de 1954)”. Jesús González-Pérez, *Derecho Procesal Administrativo, cit.*, Tomo II, pp. 376 y 377.

305. Vid. Allan R. Brewer-Carías “El Proceso de Impugnación en el Recurso de Casación”, en *Revistas Rayas*, Nos. 7 y 8, Caracas, 1962, p. 38.

306. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, p. 394.

307. Artículo 418 del Código de Procedimiento Civil, 1916.

Consecuencialmente, estos principios de la Ley Orgánica son aplicables en materia contencioso-administrativa, de lo que resulta, por tanto, la primera de las condiciones de recurribilidad del acto administrativo, que sea definitivo, admitiéndose sin embargo, la posibilidad de intentar un recurso contencioso-administrativo de anulación contra *actos de trámite*, “siempre que estos últimos decidan, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de tal modo que pongan fin al juicio (a la vía administrativa) o hagan imposible su continuación”³⁰⁸.

B. El requisito de que el acto administrativo cause estado

Ya hemos señalado que uno de los requisitos procesales de admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación es el agotamiento de la vía administrativa³⁰⁹. Este requisito, visto desde el punto de vista de las condiciones de recurribilidad del acto administrativo, se denomina “causar estado”. En este sentido, para determinar si una resolución administrativa ha causado estado, debe precisarse la posibilidad o no de que sea impugnabile por vía administrativa, es decir, por recursos administrativos o gubernativos³¹⁰.

En efecto, en la jurisprudencia venezolana, ha sido precisado con gran nitidez por la sentencia de la antigua Corte Federal de 28 de octubre de 1959, en la forma siguiente:

“Es principio ya admitido unánimemente por la doctrina, la jurisprudencia y las leyes de todas las naciones donde existe, independientemente o delegada, la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, que para que pueda interponerse el recurso de plena jurisdicción —que es el que procedería en el caso de autos—, es necesario que en la resolución administrativa contra la que se dirija concurren las tres condiciones siguientes: que *cause estado*, que emane de una autoridad administrativa, en uso de sus facultades regladas y que la resolución desconozca o vulnere un derecho de carácter administrativo. Es la primera de estas condiciones la que interesa analizar, ya que su existencia o falta orientará en uno u otro sentido, la decisión que ha de pronunciar este Tribunal”.

“En este campo del derecho contencioso-administrativo —continúa la Corte—, y por lo que respecta al caso presente, *se considera que causan estado aquellos actos que no son susceptibles de apelación por haberse agotado la vía gubernativa o jerárquica*, ya sean ellos definitivos, ya de trámite, siempre que estos últimos decidan, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de tal modo que pongan fin al juicio o hagan imposible su continuación”.

“Debe haberse agotado la vía administrativa —finaliza la Corte—, porque mientras tal cosa no ocurra, puede la Administración, en razón de la

308. Vid. Sentencia de la Antigua Corte Federal de 28 de octubre de 1959, en *G.F.*, N° 26, p. 67.

309. Vid. Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, cit., pp. 359 y ss.

310. Cfr. Fernando Garrido-Falla, *Régimen de Impugnación...*, cit., p. 62.

facultad que tiene el superior de revocar, suspender o modificar los actos del inferior, dictar otra decisión que satisfaga, en todo o en parte, el reclamo del particular interesado y haga innecesario recurrir a la vía jurisdiccional. Es, pues, necesario que la resolución administrativa quede investida de una estabilidad que impida ulterior reforma, ya porque fue dictada por un funcionario que podía hacerlo sin apelación a ninguna otra autoridad superior; o ya porque, siendo apelable, se ha pronunciado sobre ella el funcionario más alto en la respectiva jerarquía administrativa. Es entonces cuando causa estado y puede recurrirse contra ella por la vía de lo *contencioso-administrativo*"³¹¹.

"En igual sentido la misma Corte Federal, en sentencia de 5 de agosto de 1958, sostuvo lo siguiente:

"Por otra parte, es bien sabido que el recurso contencioso-administrativo contra decisiones del Poder Administrador no puede intentarse sino cuando el interesado ha agotado la vía administrativa por medio del ejercicio del recurso *jerárquico* que es precisamente la reclamación contra la decisión o un acto administrativo para ante el superior jerárquico, con el fin de que la revoque o modifique, por estimar que lesiona un derecho subjetivo o un interés legítimo del interesado, y que trasgrede normas legales vigentes. *Esa decisión de la autoridad superior en la respectiva escala, que causa estado, es la que puede impugnarse por medio del recurso contencioso-administrativo* y por tanto, la que tiene que provocar el interesado, por medio de la apelación o el reclamo para ante esa autoridad superior"³¹².

En estos mismos términos relativos al concepto de acto administrativo que causa estado, la Corte se ha pronunciado, entre otras, en sentencia de 24 de noviembre de 1953³¹³, de 28 de febrero de 1963³¹⁴, de 6 de agosto de 1957³¹⁵, y 4 de diciembre de 1961³¹⁶, con lo cual ha coincidido la doctrina nacional³¹⁷.

En todo caso, como hemos dicho, debe quedar claro, la condición de causar estado es completamente independiente del carácter definitivo del acto respectivo. En efecto, "mientras que la resolución que *causa estado* se opone a la resolución susceptible de recurso en vía

311. Vid. en *G.F.*, N° 26, pp. 66 y 67.

312. Vid. en *G.F.*, N° 21, pp. 71 y 72.

313. Vid. en *G.F.*, N° 2, p. 189.

314. Vid. en *G.F.*, N° 11, pp. 55 y 56.

315. Vid. en *G.F.*, N° 17, pp. 124 y 125.

316. Vid. en *G.F.*, N° 34, pp. 136 y 137.

317. La doctrina nacional, en forma unánime, entiende por acto administrativo que causa estado, aquel acto "contra el cual es imposible interponer recurso administrativo alguno, bien por no existir recurso de esta naturaleza, o por haber vencido el plazo legal para intentarlo. En tal caso, se dice que se ha agotado la vía administrativa, pues el acto que *ha causado estado* constituye la palabra final de la Administración sobre un problema determinado". E. Lares Martínez, *op. cit.*, p. 104. En igual sentido, Brewer-Carias, *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, pp. 359 y ss.; 394, 395, 399 y 400.

gubernativa, la resolución *definitiva* se opone al acto que, por ser de trámite, no resuelve el expediente, o lo hace de manera provisional”³¹⁸.

Por tanto, puede haber actos definitivos que no causan estado, como hemos visto, y asimismo, puede darse el caso de un acto que causa estado no siendo definitivo. En efecto, si nuestra jurisprudencia ha admitido la posibilidad de un recurso contencioso-administrativo contra actos de trámite, “siempre que estos últimos decidan, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de tal modo que pongan fin al juicio (al procedimiento administrativo) o hagan imposible su continuación”³¹⁹, es perfectamente admisible que respecto a ese acto de trámite pueda agotarse la vía administrativa, y, por tanto, pueda causar estado no siendo definitivo. De aquí que discrepemos de la opinión que exige que tenga el carácter de “principal”, equivalente a lo que nosotros hemos definido como “definitivo”³²⁰. En este mismo sentido discrepamos con la opinión similar que expresa “que puede considerarse como resolución *definitiva* que *causa estado* la dictada por el organismo o autoridad competente que modifica la situación jurídica subjetiva de un administrado y no admite impugnación legal en vía administrativa”³²¹, así como de lo que afirma que “acto que *causa estado* (es) el acto *definitivo* que ha sido ya objeto de recursos jerárquicos que hayan agotado la vía administrativa, o que no sea susceptible de recurso jerárquico alguno”³²². En esta forma, también discrepamos con la opinión que sostiene que “*causar estado* significa crear una situación de derecho estable, y esto sólo se consigue por virtud de resoluciones *definitivas*”³²³.

Por tanto, acto administrativo que causa estado es acto que agota la vía administrativa y que por tanto, es irreversible en vía administrativa³²⁴, o como lo ha aplicado la Corte Suprema, se considera que *causan estado* “aquellos actos que no son susceptibles de apelación por haberse agotado la vía gubernativa o jerárquica, ya sean ellos *defini-*

318. Como ha señalado Fernando Garrido-Falla, “Los actos recurribles”..., *loc. cit.*, p. 1.050.

319. Vid. Sentencia de la Antigua Corte Federal de 28 de octubre de 1959, en *Gaceta Forense*, Nº 26, p. 67.

320. Como ha señalado Eloy Lares Martínez, *op. cit.*, p. 104.

321. Como ha señalado Enrique Serrano Guirado, “El Recurso contencioso-administrativo y el requisito de que la Resolución cause estado”, en *Revista de Administración Pública*, Nº 10, Madrid, 1953, pp. 129 y ss.

322. Como ha señalado Juan Francisco Linares, *op. cit.*, pp. 23 y 24.

323. Como ha señalado Eloy G. Merino Brito, *op. cit.*, p. 29.

324. Por supuesto, cabría preguntarse, conforme al criterio por nosotros admitido, ¿qué agota la vía administrativa? y, por tanto, ¿qué hace que el acto administrativo cause estado? Ante esta pregunta, salvo que la ley indique otra cosa, en general, en materia contencioso-administrativa de anulación, sólo el recurso jerárquico agota la vía administrativa” (Vid. Allan Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, p. 361), lo que ha sido, por otra parte, ampliamente sostenido por la jurisprudencia nacional. En este sentido, están conformes, entre otras, las sentencias de la antigua Corte Federal de 24 de febrero de 1956, de 3 de junio de 1958, y de 11 de junio de 1959. Véase en *G.F.*, Nos. 11, 20 y 24, pp. 38-39; 123-124 y 272-273 respectivamente.

tivos, ya de *trámite*, siempre que estos últimos decidan, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de tal modo que pongan fin al juicio o hagan imposible su continuación”³²⁵.

En líneas generales, con este sentido está la mayoría de la doctrina³²⁶. Cuando acoge la distinción entre acto definitivo y acto que causa estado, entendiendo por este último “que el acto no es susceptible de ulterior recurso ordinario en vía administrativa”³²⁷.

En todo caso, y conforme a esto, no es admisible el criterio que sostiene que las decisiones de la autoridad administrativa no causan estado porque caen bajo la revisión de la Corte Suprema, ya que al causar estado significa sólo irrecurribilidad por la vía administrativa³²⁸.

Ahora bien: al igual que lo destacamos al hablar de acto definitivo, es necesario, en nuestro concepto, destacar aquí la doctrina y jurisprudencia francesas sobre la necesidad de obtener una “decisión *préalable*” para la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo. En efecto, lo que se pretende con la exigencia de una “decisión previa” como requisito del recurso no es más que circunscribir el ejercicio de los recursos contencioso-administrativos contra actos administrativos exclusivamente. En caso de inexistencia de un acto previo, el recurrente debe provocarlo previamente a su recurso en la vía contencioso-administrativa³²⁹.

Por tanto, el requisito de la “decisión *préalable*” o decisión previa, no obliga en el sistema francés, al contrario que en el nuestro, a interponer en todo caso un recurso administrativo contra el acto, aun cuando éste haya sido dictado por órgano inferior. No se trata, por tanto, del equivalente francés de nuestro requisito de “causar estado”; lo que se exige en el contencioso-francés es, meramente, la existencia de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos, bien sea individual, reglamentario o contractual, haya sido dictado espontáneamente por la Administración o provocado por el particular”³³⁰.

325. Vid. Sentencia de la Antigua Corte Federal de 28 de octubre de 1959, en *Gaceta Forense*, Nº 26, p. 67.

326. Además del ya citado, Fernando Garrido-Falla, “Los actos recurribles”... *loc. cit.*, p. 1.050, y del mismo autor, *Régimen de Impugnación de los actos administrativos, cit.*, pp. 57 a 60.

327. Vid. Jesús González-Pérez, *Derecho Procesal Administrativo, cit.*, Tomo II, pp. 369, 372 y 377. En igual sentido Vid. Eduardo Vivancos, *Las causas de inadmisibilidad del Recurso Contencioso-administrativo*, Barcelona, 1963, p. 156. Vid. Alfonso Nava-Negrete, *Derecho Procesal Administrativo*, México, 1959, p. 150. Vid. Rafael Bielsa, *El Recurso Jerárquico*, Buenos Aires, 1958, p. 152.

328. Vid. Alejandro Pietri, “Las decisiones de la autoridad administrativa no causan estado y caen bajo la revisión de la Corte Federal”, en *Revista de Derecho y Legislación*, año XLI (1952), Nº 488, pp. 3 a 8.

329. Vid. Auby et Drago, *op. cit.*, Tomo III, pp. 178 y ss.; R. Odent, *op. cit.*, fascículo II, pp. 482 y ss.; A. Nava-Negrete, *op. cit.*, p. 149.

330. Vid. Jesús González-Pérez, *Derecho Procesal Administrativo, cit.*, Tomo I, p. 336.

En otras palabras, en el sistema francés, “una vez dictado el acto administrativo que se pretende defectuoso, éste se puede impugnar en sede jurisdiccional, sin necesidad de *agotar la vía administrativa* mediante reclamaciones o recursos jerárquicos”³³¹.

En conclusión, y conforme a lo anteriormente señalado, el segundo requisito o condición de recurribilidad de actos administrativos en la vía contencioso-administrativa es el que el acto impugnado sea un acto administrativo que causa estado, es decir, un acto administrativo no susceptible de ser impugnado por la vía jerárquico-administrativa, por tanto, que la agote 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 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 ante el inferior; sea porque el acto del inferior, *per se*, legalmente agote la vía administrativa al no verse su revisión ni por vía de reconsideración, ni por vía jerárquica.

El ordenamiento jurídico, por tanto, es variable y prevé diversas formas de agotamiento de la vía administrativa. Pero al exigirse 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. El requisito de que el acto administrativo no sea firme

Tal como ya lo hemos señalado, otro de los requisitos procesales para la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo es el que sea interpuesto dentro del lapso de caducidad establecido en la ley, lo que referido a los actos administrativos en sí mismos, implica que el acto recurrido no sea firme. En esta forma, el tercer requisito de recurribilidad del acto administrativo es que éste no haya adquirido firmeza.

En efecto, siendo los lapsos concedidos por la ley para impugnar en la vía administrativa, o en la vía contencioso-administrativo los actos administrativos, unos lapsos de caducidad, por ello son improrrogables, y, una vez transcurridos, hacen que el acto administrativo respectivo se haga firme. Como lo ha señalado la Corte Suprema, “los actos administrativos no pueden estar indefinidamente expuestos al riesgo de una revisión por vía de recurso. Las exigencias del principio de la legalidad ceden aquí ante consideraciones que postula el principio de la seguridad jurídica, máxime si se tiene en cuenta que del acto administrativo pueden haber surgido situaciones favorables a terceros”³³². Pero la firmeza del acto administrativo no implica

331. Vid. José A. Rodríguez-Elizondo, *Protección Jurisdiccional de los Administrados (El Exceso de Poder)*, Santiago de Chile, 1961, p. 111.

332. Vid. Fernando Garrido-Falla, “Los actos recurribles...”, *loc. cit.*, p. 1050.

cercenamiento de la garantía de los administrados de exigir a la Administración una revisión de sus actos. Al contrario, la firmeza se produce cuando el titular de un interés legítimo que haya sufrido lesión como consecuencia del acto administrativo, no ha ejercido o interpuesto el recurso jerárquico o contencioso-administrativo respectivo, en el término que para cada caso la ley establece. Y ello, ha señalado la jurisprudencia, “porque realmente conviene al orden social la estabilidad de los actos de la Administración Pública, sin perjuicio, claro está, de la garantía debida a los administrados, quienes tienen a su alcance las vías adecuadas para hacer valer sus derechos”³³³.

Por tanto la firmeza en el acto administrativo equivale a su *irrecurribilidad*³³⁴, por la vía administrativa o contencioso-administrativa por haber vencido los lapsos de caducidad previstos para ello³³⁵. En la vía administrativa, la firmeza de los actos administrativos se adquiere, cuando éstos no agotan la vía administrativa, y transcurren quince días hábiles siguientes a su notificación sin que los interesa-

333. Vid. Sentencia de la Antigua Corte Federal de 24 de noviembre de 1953, en *Gaceta Forense*, N° 2, p. 189. En igual sentido. Sentencia de la misma Corte de 24 de febrero de 1956, en *Gaceta Forense*, N° 11, pp. 38 y 39.

334. Cfr. Eloy Lares-Martínez, *op. cit.*, p. 105; asimismo, aunque emplea el término “irrevisables”, R. Bielsa, *El Recurso Jerárquico, cit.*, p. 153. En igual sentido, Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales...*, *cit.*, pp. 145 a 147.

335. En este sentido se afirma que “firmes son los actos consentidos por el sujeto afectado, sea por haber dejado vencer el término legal o reglamentario para recurrir jerárquicamente o a la justicia o porque no es revisible por la justicia, o sea porque el sujeto afectado lo haya consentido en otra forma” (Vid. Juan Francisco Linares, *op. cit.*, p. 24). Sin embargo, aun cuando el concepto de firmeza del acto administrativo no tenga lugar a dudas ni en la doctrina ni en la jurisprudencia, como anteriormente se ha visto, una reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, ha utilizado el término con desconocimiento total de su significado. En efecto, la Corte, en dicha sentencia de 15 de octubre de 1963, declaró “su competencia para conocer de los actos administrativos de los institutos autónomos del Gobierno Nacional, cuando sean definitivamente firmes, es decir, cuando contra ellos no sea procedente interponer recurso administrativo alguno por ante el superior jerárquico, que en tales casos es el Ministro del despacho al cual figura adscrito dicho instituto”. Vid. en *G.O.*, N° 27.298, de 18 de noviembre de 1963, pp. 202.985 y 202.986. En sentido contrario, sin embargo, vid. Sentencia de la misma Corte de 21 de julio de 1965, en *G.O.*, N° 27.803, de 10 de agosto de 1965. Como puede observarse fácilmente, en esta sentencia la Corte confundió el término firme que implica irrecurribilidad, con el de causar estado, que implica agotamiento de la vía administrativa (irrecurribilidad sólo en vía administrativa). En similar confusión se incurre al expresar que “la jurisdicción administrativa, es decir, la misión de los Tribunales Contencioso-Administrativos, debe proceder contra los actos, decretos, resoluciones, ordenanzas, etc., cuando hayan causado estado, es decir, cuando han sido dictados de una manera firme y se hayan reclamado ante la autoridad administrativa el acto arbitrario que aquélla sostiene, o silencio la contestación a la reclamación por espacio de quince días”. Vid. J. Jiménez-Anzola, “De la organización de lo contencioso-administrativo entre nosotros”, en *Revista del Colegio de Abogados del Estado Lara*, noviembre-diciembre de 1939, 2ª etapa, año II, Barquisimeto, N° 8, p. 10.

dos hubiesen interpuesto el recurso de reconsideración previsto en el artículo 94 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos³³⁶, que es requisito previo para luego interponerse en el recurso jerárquico.

En cambio, si el acto administrativo agota la vía administrativa, la firmeza la adquiere si transcurre el lapso de seis meses siguientes a su notificación sin que los interesados hubiesen interpuesto el recurso contencioso-administrativo previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Dicho lapso, sin embargo, si el acto administrativo es de efectos temporales, es de 30 días, como ya lo hemos señalado.

Sin embargo, debe indicarse que aun cuando el lapso *general* de caducidad sea conforme a dicha norma de seis meses, en el ordenamiento jurídico venezolano innumerables normas consagran lapsos especiales de impugnación de actos administrativos para ante la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa. En relación a esto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, ha sentado lo siguiente:

“La disposición anterior (artículo 7º, ordinal 9º, de la Ley Orgánica de la Corte Federal) señala las facultades propias de la Corte como organismo de revisión y control de los actos administrativos *en general*, para proteger y garantizar una justa e imparcial aplicación del Derecho en la esfera de la Administración Pública. Pero este recurso sólo puede encausarse procesalmente cuando sea lícito ejercerlo por vía principal, esto es, cuando se refiera a casos previstos en las reglas que determinen la competencia de la Corte según su Ley Orgánica y, en manera alguna, cuando se refiera a la materia contenida en leyes especiales, que hacen de ella un Tribunal competente para conocer y decidir en las controversias surgidas en el campo de aplicación de sus propias y peculiares normas, tal como acontece con la Ley de Naturalización, cuyo artículo 13 dice textualmente: “La declaración de pérdida de nacionalidad en los casos enunciados en este Capítulo, se hará por el Ministerio de Relaciones Interiores, sin perjuicio de que se apliquen a los responsables las sanciones penales a que haya lugar. De la decisión se podrá apelar para ante la Corte Federal, dentro del término de diez días de su publicación en la *Gaceta Oficial* de la República”.

“Si los jueces tienen por misión fundamental —agrega la Corte— aplicar la Ley cuyo régimen atiende a la solución de casos determinados, este deber ofrece dificultades prácticas en presencia de *normas aparentemente conflictivas por contradictorias o coincidentes*. La lógica jurídica y el vigor de los principios que orientan su realización admiten como solución indiscutible, en tales casos, la regla de interpretación que nuestro legislador acata, según la cual *las leyes especiales deben aplicarse con preferencia a las leyes generales*. El procedimiento contemplado por la Ley de Naturalización para apelar de la Resolución Ministerial que revoca la nacionalidad

336. Además, véase Art. 42 LOPA.

adquirida, *está regulado por normas excepcionales contenidas en esa ley especial. Dichas normas, por su misma naturaleza y por la extraordinaria importancia de la materia que constituye su objeto, son de rigurosa observancia y preferente aplicación*"³³⁷.

Por tanto, y de acuerdo con este criterio jurisprudencial, además del lapso *general* de caducidad *especiales*, siendo estas leyes de aplicación preferente por su especialidad. En todo caso, la caducidad es un término extintivo de la acción por el transcurso del tiempo, y como lo ha dicho la Corte, a diferencia de la prescripción, la caducidad es objetiva y se cumple fatalmente, por eso ella es, además de orden público y se cumple de pleno derecho y procede aún de oficio"³³⁸.

En conclusión, y conforme a lo expuesto hasta aquí, la firmeza de los actos administrativos se produce por el vencimiento de los lapsos de impugnación establecidos por las leyes, que son de caducidad; y, como consecuencia, el acto administrativo *firme* no puede ser impugnado por extinción del recurso respectivo.

Sin embargo, es necesario indicarlo, la jurisprudencia ha admitido la posibilidad de que un acto administrativo se considere firme y, por tanto, inimpugnable, cuando es dictado con fundamento en otro acto firme. En efecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 28 de febrero de 1962 estableció, lo siguiente:

"Ahora bien: tal como lo asienta representación de la Nación en escrito que corre en autos, el acto de Administración Pública que dio origen a las resoluciones administrativas posteriores, no fue impugnado dentro del lapso que la Ley concede, por lo que las dichas resoluciones administrativas así dictadas y con fundamento en aquel acto administrativo, quedaron *firmes*, ya que mal podrían ser éstas nulas estando fundadas en un acto plenamente válido, pues ello equivaldría a enjuiciar aisladamente la Resolución con absoluta prescindencia del sometimiento al control jurisdiccional del acto administrativo"³³⁹.

En definitiva, la tercera de las condiciones de recurribilidad del acto administrativo es que el mismo no sea firme por el vencimiento de los lapsos generales de caducidad o porque se le considere como dictado con fundamento en otros actos administrativos ya firmes.

337. Vid. Sentencia de 20 de junio de 1962.

338. Vid. Sentencia de la Corte Federal de 20 de mayo de 1955, en *G.F.*, Nº 8, p. 103. En igual sentido. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 3 de diciembre de 1962, y de 21 de julio de 1965, en *G.O.*, Nº 27.808, de 10 de agosto de 1965, p. 270.029.

339. Vid. en *G.F.*, Nº 35, p. 165.

4. LOS MOTIVOS DEL RECURSO

En materia de control judicial de los actos administrativos, la función fundamental de la jurisdicción contencioso-administrativa es controlar su "conformidad con el derecho" como lo indica el artículo 206 de la Constitución. Por tanto, no sólo se trata de controlar la sumisión de la Administración o la legalidad formal, sino al orden jurídico en general; 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, sobre todo, hasta 1982, en ausencia de cuerpos normativos que establecieran y precisaran el régimen jurídico del actuar administrativo. Con posterioridad a 1982, en todo caso, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos ha regulado aspectos fundamentales del bloque de la legalidad, que permiten el ejercicio de un más efectivo control de legalidad. Por tanto, antes de repasar el elenco de los motivos de impugnación de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa, todos motivos de ilegalidad, consideramos necesario insistir en las más importantes regulaciones de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en relación a la conducta de la Administración.

A. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el bloque de la legalidad

La Ley Orgánica de Procedimiento Administrativo, sin duda, es el cuerpo normativo de rango legal de mayor importancia en nuestro país,³⁴⁰ que reafirma y desarrolla el principio de la legalidad administrativa y de la sumisión de la Administración Pública a la Legalidad, ampliando enormemente el ámbito del bloque de la legalidad.

a. La obligación de la Administración de sujetarse a la Ley

Ante todo, la ley prevé una norma general contenida en el artículo 1º y que establece la obligación para todos los organismos administrativos de *ajustar su actividad a las prescripciones de la ley*. Se trata, por tanto, de la consagración formal de la sumisión de la Administración a la Ley, es decir, de la obligación de actuar conforme a la legalidad y conforme a esta ley que es, insisto, una de las piezas esenciales del bloque de la legalidad.

340. Sobre el procedimiento administrativo en Venezuela, véase Hildegard Rondón de Sansó, *El Procedimiento Administrativo*, Caracas, 1976. y Allan R. Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1982. Véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *Los Principios del Procedimiento Administrativo*, Madrid, 1992.

b. *El carácter sublegal de la actividad administrativa*

Por otra parte, la Ley Orgánica establece formalmente el reconocimiento del carácter sublegal de la actividad administrativa y, particularmente, de los actos administrativos, los cuales están sometidos a la Ley, directamente, e indirectamente a la Constitución. Esto se deduce del artículo 10 de la Ley que establece una prohibición que podría parecer inútil, pero que realmente es muy importante porque precisa el ámbito de la legalidad. Ningún acto administrativo, dice esa norma, podrá crear sanciones, ni modificar las que hubieran sido establecidas en leyes, ni crear impuestos u otras contribuciones de derecho público. Es decir, los actos administrativos no pueden regular materias reservadas a la ley como son la materia impositiva y la sancionaria. Podría pensarse que esta declaración es inútil porque la Constitución la establece en materia de contribuciones³⁴¹. Sin embargo, nada dice la Constitución en materia de reserva local respecto de las sanciones. Por eso pensamos que este artículo 10 tiene una enorme importancia en el campo de las sanciones administrativas o de la potestad sancionaria.

En efecto, esta norma plantea el problema de la legalidad de la actividad sancionadora, pues introduce una regulación opuesta a la tradición legislativa, bastante contraria a la legalidad. En materia de sanciones, en efecto, normalmente, se habían establecido en leyes especiales, normas genéricas, que preveían multas por cualquier violación de las disposiciones de la ley respectiva y de su reglamento. En la doctrina³⁴² se han considerado estas normas reguladoras de sanciones administrativas como institucionales, porque están en contra del principio constitucional de que las penas y los delitos sólo deben establecerse en leyes conforme a lo establecido en el artículo 60, ordinal 2º de la Constitución. En los casos señalados se viola ese principio, pues no establecen las infracciones que pueden acarrear la sanción genéricamente establecida, inclusive respecto de cualquier norma reglamentaria, abriéndose un campo bastante amplio a la arbitrariedad del funcionario.

Como un ejemplo, podemos destacar, las regulaciones en esta materia de la Ley de Protección al Consumidor y de su Reglamento. La ley, en efecto, establece sanciones precisas respecto de la violación de artículos concretos; es decir, establece un sistema cerrado de sanciones, pues sólo las violaciones de los artículos que señala son sancionables. Sin embargo, el Ejecutivo Nacional ha dictado dos Reglamentos Parciales de la Ley y varias Resoluciones concretas en los cuales se precisan que las violaciones a los Reglamentos y estas Resoluciones serán sancionadas con las multas establecidas en la Ley. Estas normas son de una absoluta ilegalidad e inconstitucional-

341. Art. 223.

342. Véase Tulio Chiossone, *Sanciones en Derecho Administrativo*, Caracas, 1973.

dad³⁴³ y precisamente el artículo 10 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos corrige este defecto al establecer que ningún acto administrativo, incluyendo los Reglamentos, puede crear sanciones por lo que esas normas sublegales que las establecen deberán desaparecer.

c. *La jerarquía de los actos administrativos*

Otra regulación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos relativa a la legalidad de la actividad administrativa es la que prevé la jerarquía de los actos. El artículo 13 establece así un principio general, el cual aun cuando podría pensarse que no requería de regulación, realmente es importante para la definición del bloque de la legalidad: Ningún acto administrativo —dice— puede violar lo establecido en otro de superior jerarquía. Se trata de un principio elemental que impide que un acto administrativo de un inferior pueda violar lo establecido en un acto de un superior. Complementariamente, la jerarquía de los actos se define en el artículo 14: decretos, resoluciones, órdenes, providencias y otras decisiones válidas, con lo cual se agrega un nuevo elemento al bloque de la legalidad.

d. *La inderogabilidad singular de los actos de efectos generales*

La Ley Orgánica recoge además otro principio de gran importancia, y es el de la inderogabilidad singular de los actos administrativos de efectos generales, incluidos los reglamentos, lo que implica que un acto administrativo de efectos particulares, así sea dictado por un superior jerarquía, no puede violar ni modificar un acto administrativo de efectos generales, así sea dictado por un inferior. Dice el artículo 13: “ningún acto administrativo de carácter particular (podrá) vulnerar lo establecido en una disposición administrativa de carácter general, aun cuando fuesen dictados por autoridad igual o superior a la que dictó la disposición general”.

Esto implica, por ejemplo, que un Ministro, si dictó una Resolución de efectos generales estableciendo una normativa determinada no puede, con otra Resolución de carácter individual sobre un caso concreto, contrariar su propio acto. Por tanto, no se puede derogar el Reglamento con un acto individual. Si el Ministro quiere modificar la norma general, debe dictar otro reglamento y luego dictar el acto particular que desee. En esa forma la práctica, que no es infrecuente, que habiendo una Resolución reglamentaria sobre un punto concreto, el propio Ministro, después, mediante un acto de efectos particulares del mismo rango de Resolución, pretenda derogar singularmente el

343. Véase Allan R. Brewer-Carías. “Comentarios sobre el régimen de sanciones administrativas en la Ley de Protección al Consumidor”. *Revista de Derecho Público*, Nº 7, EJV, Caracas, 1982, pp. 118-122. La Corte Suprema de Justicia ha acogido este criterio. Véase sentencia CSJ-SPA de 1986.

reglamento para ese caso, está ahora expresamente prohibida en la ley, siendo éste otro de los elementos fundamentales del bloque de la legalidad que regula.

e. *El valor y efectos del precedente*

Otro elemento de importancia para el bloque de la legalidad es el relativo al valor que se le da a la práctica administrativa y a los precedentes administrativos, establecido en el artículo 11, el cual, si bien estimamos que puede ser útil, está mal formulado en la ley. El artículo 11, en efecto, dispone como principio, que los criterios establecidos por los órganos de la Administración Pública pueden ser modificados. Se trata de un principio perfectamente aceptable pues la dinámica administrativa conlleva la modificación de los criterios aplicados por los organismos administrativos. La norma, además, agrega que "la nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados. En todo caso, la modificación de los criterios no dará derecho a la revisión de los actos definitivamente firmes".

La norma, en realidad, no es clara: la nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores dice, pero ¿anteriores a qué? Siempre serán "anteriores", porque si la nueva decisión es la que va a modificar el criterio, siempre habrá situaciones anteriores. Realmente, lo que parecía buscar esta norma es sentar el principio de que la modificación de los criterios por la Administración, no puede implicar la revisión de actos administrativos dictados conforme a los criterios anteriormente establecidos. Si existía un criterio anterior y se dictaron actos conforme a ese criterio, al modificarse el mismo, no puede aplicarse retroactivamente a las situaciones resueltas anteriormente. Este parece ser el sentido del artículo 11, por lo que realmente, lo que está consagrado es el principio de la irretroactividad del acto administrativo, que deriva de una norma constitucional³⁴⁴ y además el principio, de la irrevocabilidad de los actos administrativos definitivamente firmes que se han dictado en base a criterios que existían anteriormente.

f. *La sujeción a la cosa juzgada administrativa*

El otro aspecto del control de legalidad y del bloque de la legalidad se refiere a la sujeción de la Administración, no sólo a las normas de carácter general, legal o reglamentarias, sino a sus propias decisiones de efecost particulares. Por tanto, así como hay un principio de autotutela de la Administración, también existe el principio de la autosujeción a sus propios actos, que implica que la Administración no puede, arbitrariamente, separarse de sus propios actos. Ya hemos señalado una limitación en relación a los precedentes, pues no puede aplicar los nuevos criterios que establezca, a los actos administrativos

344. Art. 44.

dictados anteriormente conforme a criterios anteriores, los cuales debe respetar. Pero también se puede deducir de la Ley, frente al principio de autotutela, el criterio de autosujeción, al cual la Administración está sometida, no sólo respecto de sus actos generales, sino de sus propios actos de efectos particulares.

En efecto, la ley declara nulos, de nulidad absoluta, con lo cual dicho sea de paso, la nulidad absoluta ahora se convierte en algo jurídicamente serio, una serie de actos administrativos viciados, entre los cuales están, los actos administrativos que resuelven un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que hayan creado derechos particulares³⁴⁵, salvo autorización expresa de la ley.

En esta forma, dentro del bloque de la legalidad se establece, en forma indirecta, el principio de la irrevocabilidad de los actos administrativos definitivamente firmes, que se aplica, básicamente, a los actos administrativos, creadores o declarativos de derechos a favor de los particulares³⁴⁶.

La Ley, en realidad, habla de actos que hayan creado derechos, pero de hecho, la gran mayoría de los actos administrativos no "crean" derechos, sino que declaran "en concreto" derechos previstos en la Ley. Pensamos que el principio de la irrevocabilidad se aplica también a estos declarativos de derechos que son tan irrevocables como los creadores de derecho.

Este principio de la irrevocabilidad, por otra parte, se ratifica en el artículo 82 de la Ley, que establece el principio contrario, es decir, que los actos que no originen —aquí la expresión es más general y podría pensarse que el originar puede ser declarar o crear— derecho subjetivos o intereses legítimos, personales y directos, podrán ser revocados en cualquier momento. Por interpretación a contrario, cuando originen estos derechos, claro está que no pueden ser revocados, salvo que haya autorización legal expresa.

g. *La discrecionalidad administrativa y sus límites*

Por último, y también dentro de los elementos que conforman el bloque de la legalidad, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos regula los límites al poder discrecional de las autoridades administrativas³⁴⁷.

En efecto, el artículo 12 recoge una norma que es de las más importantes de la Ley, pues contiene un principio que, en el ordenamiento jurídico, sólo estaba en un viejo reglamento: el Reglamento General de Alimentos. En este Reglamento de 1958 existía una norma, aún vigente, que señala que cuando una ley o un reglamento de-

345. Art. 19, Ord. 2º

346. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios sobre la revocación de los actos administrativos", en *Revista de Derecho Público*, N° 4, Caracas, oct.-dic. 1980, pp. 27 y ss.

347. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Los límites al poder discrecional de las autoridades administrativas" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCAB, N° 2, Caracas, 1966, pp. 9 y ss.

jara a la autoridad administrativa la adopción de una medida a su juicio, es decir, a su consideración de la oportunidad y conveniencia, el funcionario debía fundarse en razones de carácter técnico, evitando la arbitrariedad. Fue en base a esa norma del Reglamento General de Alimentos que en el Proyecto de Ley de Procedimientos Administrativos de 1956, insistimos en incorporar una norma que estableciera límites al poder discrecional que, ahora, la Ley recoge en este artículo 12, que dice que cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con los presupuestos de hecho, y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia. De esta norma, indirectamente, se deducen varios límites al poder discrecional.

En efecto, cuando una norma deja una medida "a juicio de la autoridad administrativa", ésta podrá tomar las medidas que juzgue convenientes para lograr la finalidad de la norma; pero no puede tomar cualquier medida, sino que la misma debe obedecer a criterios de proporcionalidad y racionalidad en relación al presupuesto de hecho y la decisión que se adopte. Por ejemplo, en materia de comprobación de los hechos, puede decirse que se configura como un límite del poder discrecional la exigencia de que la Administración compruebe previamente los hechos, lo cual está regulado, en forma indirecta, en el artículo 69 de la Ley relativo al Procedimiento Sumario. De acuerdo a esta norma, la Administración deberá comprobar, de oficio, la verdad de los hechos, por lo que el primer gran límite del poder discrecional, está a la necesaria comprobación de los hechos.

El segundo gran límite al poder discrecional deriva de la calificación de los hechos. Dice el artículo 12 de la Ley que debe haber adecuación del acto a la situación de hecho, de manera que haya una racionalidad en la adopción de la decisión respecto de los hechos comprobados.

En tercer lugar, el mismo artículo 12 expresamente exige que la Administración "debe mantener la debida proporcionalidad" con la situación de hecho, lo que configura otro de los importantes límites del poder discrecional. Por ejemplo, es muy común que en materia sancionatoria la ley establezca multas según la gravedad de la falta entre dos límites. Para aplicarlas debe haber una apreciación de la gravedad de la falta y una proporcionalidad con la sanción que se imponga, de manera que si es la máxima, debe ser proporcional a la falta. Por ejemplo, la Ley de Universidades establece que se puede sancionar a un alumno, según la gravedad de la falta, con sanciones que van desde la amonestación a la expulsión. Si el alumno sólo habló en clase, por más que la ley autorice a la autoridad administrativa a actuar según su criterio, no puede expulsar al alumno, pues tiene que haber proporcionalidad entre la infracción y la sanción. Por ello, esta norma del artículo 12 de la ley, de enorme importancia, tiene gran interés, pues va a corregir otro de los grandes y tradicionales vicios

de los actos administrativos: la ausencia de proporcionalidad en los actos discrecionales.

Por último, otro aspecto del límite al poder discrecional deriva del principio de la igualdad a situaciones de hechos iguales, sanciones o decisiones iguales. No puede haber desigualdad pues sería, además, contrario a un principio constitucional³⁴⁸ que la Ley, indirectamente, recoge en el artículo 30. Este artículo, en efecto señala que la actividad administrativa se debe desarrollar "con arreglo a los principios de economía, eficacia, celeridad e *imparcialidad*", y en este principio de la imparcialidad puede ubicarse una consecuencia de la igualdad.

Por último, están también los límites derivados del principio de la racionalidad, de la justicia y de la equidad. Y éstos resultan de la necesidad de adecuar los hechos a los fines de la norma, por lo que la distorsión de los hechos configuraría un vicio del acto. Este se presentaría, por ejemplo, cuando el funcionario distorsione los hechos para aplicar una sanción, lo que acarrearía, también, un vicio de ilegalidad del acto.

B. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y los requisitos de validez de los actos administrativos

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en relación a los actos administrativos, regula, además, con cierta precisión, los requisitos de validez de los mismos, tanto de fondo como de forma³⁴⁹.

a. *Los requisitos de fondo de los actos administrativos*

En cuanto a los requisitos de fondo de los actos administrativos, la Ley establece regulaciones directas o indirectas sobre la competencia, el objeto, la causa, la base legal y la finalidad de los mismos.

a'. *La competencia*

En cuanto a la competencia, debe decirse que el Proyecto de Ley elaborado por la Comisión de Administración Pública en 1972, regulaba expresamente la competencia como requisito de fondo, imponiendo como obligación de la Administración el dictar los actos para los cuales tenía competencia legal³⁵⁰. Este artículo fue eliminado de la Ley, quedando en ella sólo referencias indirectas a la competencia. La más importante está en la regulación de las nulidades absolutas, al establecer el ordinal 4º del artículo 19, que son nulos de nulidad absoluta los dictados por los órganos manifiestamente incompetentes.

348. Art. 61.

349. Sobre los requisitos de validez de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías. *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo...*, cit., pp. 58 y ss.

350. Sobre la competencia, véase Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*, Caracas, 1978.

b'. *El objeto*

El objeto del acto administrativo también tiene regulación en la Ley, aunque en forma indirecta, al establecerse las nulidades absolutas. En el ordinal 3º del artículo 19, se prevé que el acto administrativo es nulo, de nulidad absoluta, cuando su objeto es imposible o es de ilegal ejecución; es decir, regula, sancionándolo, el objeto ilícito e imposible. No habla la ley del objeto indeterminado, pero ello también podría dar origen a una nulidad pero no absoluta. Si se dicta una sanción, por ejemplo, pero no se dice a quién se le aplica el acto, podría ser convalidado e indicarse su destinatario.

c'. *La causa*

El elemento causa también encuentra una regulación bastante amplia en la Ley, y es, quizá, el elemento más importante para la sumisión de la Administración de la legalidad, aunque sea el menos trabajado en la doctrina³⁵¹. Indirectamente, lo regula el artículo 9º de la Ley, cuando habla de la motivación. Este artículo señala que en la expresión formal de los motivos (motivación), deberán hacerse referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto. Allí está la causa, es decir, los presupuestos de derecho y de hecho de los actos administrativos. Un acto administrativo, así, no sólo tiene que ser motivado, es decir, expresar formalmente sus motivos o causa, sino que éstos tienen que existir; es decir, tiene que haber unos presupuestos de hecho y de derecho justificadores, para que el acto exista. Esto trae una serie de implicaciones; por una parte, estos presupuestos de hecho no pueden presumirse. La Administración, para dictar un acto, tiene que probar los presupuestos de hecho y el particular, para pretender un acto administrativo, tiene que probar estos presupuestos de hecho.

El elemento relativo a la prueba, muy vinculado a la causa, está indicado, también en forma indirecta, en algunos artículos de la Ley.

El artículo 58, por ejemplo, establece que: "los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba" es decir, los hechos tienen que probarse, y no basta alegarlos sino que es necesario probarlos, no sólo por el particular solicitante sino también por la Administración, por su poder inquisitorio, y en los procedimientos que inicia de oficio.

En el procedimiento sumario, por ejemplo, señala el artículo 60, que "La Administración podrá comprobar de oficio la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios", es decir, establece la necesidad de que existan unos hechos, de que éstos se prueben y de que tengan una calificación adecuada, porque no sólo habrá un

351. Sobre la causa de los actos administrativos, véase Allan R. Brewer-Carías, Consideraciones sobre la distinción entre la causa de los actos administrativos y la motivación como requisito de forma de los mismos", en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 49, Caracas, 1971, pp. 233 y ss.

vicio en la causa cuando el presupuesto de hecho no exista, sino cuando no esté comprobado y también cuando no se le dé la adecuada calificación.

El vicio más común de los actos administrativos en la Administración venezolana es el de falso supuesto, pues, en muchos casos, la Administración, al dictar ciertos actos administrativos, parte de supuestos no comprobados ni calificados adecuadamente y, a veces, de falsos supuestos. Estas regulaciones de la Ley, sin duda, han contribuido a ordenar este requisito de legalidad, denominado causa o motivo, integrado, no solamente en los presupuestos de derecho, sino por el basamento legal del acto.

d'. *La finalidad*

Otro requisito de fondo de los actos administrativos que encuentra una consagración indirecta en la Ley, es la finalidad. Todo acto administrativo tiene una finalidad determinada, y la desviación de esa finalidad, da origen al vicio de desviación del poder del cual habla la Constitución³⁵². Curiosamente la Ley no emplea este término desviación de poder, de origen constitucional, aun cuando la finalidad, como requisito de fondo del acto, está consagrada en algunos artículos. Por ejemplo, en el artículo 12, que hemos mencionado, relativo al poder discrecional, y que es una de las normas más importantes de la Ley, establece que “cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deber mantener la debida proporcionalidad y adecuación con la situación” —esta es la calificación de los hechos, a la que nos referíamos anteriormente cuando hablábamos de la causa— y “con los fines de la norma”. Esta adecuación con los fines de la norma configuran el requisito de fondo de la finalidad. Por ello, la no adecuación del acto con los fines de la norma da origen al vicio de la desviación de poder. Por su parte, la no adecuación del acto con los hechos, da origen al vicio de la causa.

El requisito de la finalidad, está de nuevo reiterado en forma indirecta en el artículo 3° de la Ley que regula el denominado recurso o petición de queja frente a un funcionario, cuando permite a los interesados reclamar ante el superior jerárquico “del retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento”. La distorsión del procedimiento, implica también un vicio de desviación de poder, al distorsionarse los fines de la norma procedimental.

b. *Los requisitos de forma*

Además de incidir sobre los requisitos de fondo de los actos administrativos, la Ley precisa también los requisitos de forma.

352. Art. 206.

a'. *Las formalidades procedimentales*

La ley es una ley procedimental y establece la obligación, tanto en su artículo 1º como en el 12, de que los órganos se sometan en su actuación a las formalidades, a los trámites y a los requisitos previstos en ella. Por ello puede distinguirse ante todo, un principio de procedimentalización o formalización del acto administrativo y, en general, de la acción administrativa.

b'. *La motivación*

Dentro de los requisitos de forma que regula la Ley, se precisa concretamente el requisito de la motivación. El artículo 9º, en efecto, exige en forma general que los actos de carácter particular sean motivados, con excepción de los de simple trámite o cuando una disposición legal establezca lo contrario. La Ley, así, ha seguido los principios establecidos por la jurisprudencia, aun cuando la consagración general de la motivación sea algo exagerado, por lo inaplicable en muchos casos ³⁵³.

En todo caso, lo que sí es importante en esta forma de motivación, es que exige que la autoridad administrativa haga referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto. Este requisito de forma de la motivación, se corrobora en los ordinales del artículo 18 de la Ley que precisan lo que debe contener formalmente el acto administrativo; y entre éstos, el ordinal 5º exige "la expresión sucinta de los hechos, de las razones que hubieren sido alegadas y de los fundamentos legales". Esta norma, sin duda, va más allá de lo tradicionalmente exigido, pues no sólo exige la expresión de los hechos y de los fundamentos legales sino que exige la argumentación respecto de las razones alegadas por los particulares, justificándose por qué se toman en cuenta o por qué no. La norma, por tanto, le da a la motivación una amplitud muy importante.

c'. *Otros requisitos formales*

Por último, también en materia de requisitos de forma, la ley, en el artículo 18 detalla, por primera vez en el ordenamiento jurídico, todos los requisitos de forma del acto administrativo: identificación del órgano y del funcionario emisor; lugar y fecha de emisión; destinatario, motivación, objeto (decisión); la firma del acto, y el sello. Todo acto administrativo debe contener estos requisitos.

C Los vicios de los actos administrativos

En base a este principio de la sumisión al derecho de los actos administrativos, el panorama de los motivos del recurso contencioso-

353. Sobre la motivación de los actos administrativos, además de lo indicado en la nota anterior, véase Allan R. Brewer-Carías, "La motivación de los actos administrativos en la jurisprudencia venezolana", en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, Nº 33, Caracas, 1966, pp. 151 y ss.

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, aquí 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 contradicción al derecho³⁵⁴.

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*

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.

Sin embargo, como se dijo, no toda norma constitucional puede invocarse como violada a los efectos de la procedencia del recurso contencioso-administrativos 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 violadas.

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 admi-

354. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la ilegalidad de los Actos Administrativos en el Derecho Venezolano", en *Revista de Administración Pública*. Instituto de Estudios Políticos, N° 43, Madrid, enero-abril 1964, pp. 427-456; y en *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, Nos. 127-128. Caracas, 1964, pp. 19-61 y Allan R. Brewer-Carías, "El Recurso Contencioso-Administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares...", *loc. cit.*, pp. 182-191.

administrativas. Según la Constitución ³⁵⁵ “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 viola directamente alguna de las fuentes del derecho administrativo aplicable a su actuación, y particularmente, a partir de 1982, de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que formaliza el bloque de la legalidad. Pero sin embargo, el principio de la “violación de ley” o ilegalidad en sentido genérico, también resulta de la violación de un reglamento o un principio general de derecho administrativo. 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 el principio *audi alteram partem* (audiencia del interesado) ³⁵⁶.

355. Art. 119.

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

b'. *Los vicios que afectan los requisitos del 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, nos detendremos algo en el análisis del vicio de abuso o exceso de poder, o vicio es 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 jerárquico³⁵⁷.

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 (de-

357. Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al Estudio de la Organización Administrativa Venezolana*. Editorial Jurídica Venezolana. Colección Monografías Administrativas, N° 1, Caracas, 1978.

lito), cuando es indeterminado o indeterminable, o es de ejecución imposible. En estos casos la sanción al vicio es la nulidad absoluta³⁵⁸.

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.

e". *El abuso o exceso de poder (vicio de la causa)*

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, éste es 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 Casación³⁵⁹— 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.

358. Artículo 19, ordinal 3º LOPA.

359. Artículo 313, 2º 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^o. *Vicios en la calificación y aplicación 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 este 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 estos 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, y entre ellos, a los principios de la racionalidad, justicia, igualdad y proporcionalidad³⁶⁰ los cuales han sido acogidos recientemente por el artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

360 Allan R Brewer Carías, "Los límites al Poder Discrecional de las Autoridades Administrativas", en *Revista de la Facultad de Derecho* Universidad Católica Andrés Bello, N° 2, Caracas, 1966 pp 9-35, y en *Ponencias Venezolanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado* (Uppsala, agosto 1966), Publicaciones del Instituto de Derecho Privado, Facultad de Derecho Universidad Central de Venezuela Caracas 1966 pp 255-279

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 convenientes para 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 dispares 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 convenientes 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 interesado. 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 estos 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 de los actos administrativos, conforme se prevé en el artículo 19, ordinal 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 esa 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 vicio 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 constitutivo³⁶¹. La retroactividad sólo sería admisible si beneficia al administrado.

Però 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*

Però 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 impugnado³⁶². 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 administrativa³⁶³.

361. Artículo 11 LOPA.

362. Artículo 19, ordinal 2º LOPA.

363. Artículo 83 de la LOPA.

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 viciada³⁶⁴.

5. LA SUSPENSION JUDICIAL DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

Otro aspecto de particular importancia en relación al recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos de efectos particulares, relacionado con el principio del carácter no suspensivo del mismo, es el de la posibilidad de suspensión de los efectos de los actos administrativos impugnados, por el juez.

Puede decirse que es principio general del Derecho Administrativo venezolano que los actos administrativos tienen carácter ejecutivo y ejecutorio³⁶⁵, lo cual implica que los mismos se ejecutan aun cuando se impugnen, por lo cual en el ámbito del contencioso-administrativo se estima que los recursos contenciosos no tienen carácter suspensivo respecto a los efectos de los actos³⁶⁶.

Sin embargo este principio tiene sus matices y modalidades.

En efecto, muchas veces es la ley indirectamente la que suspende la ejecución y eso sucede siempre que la ley exija la firmeza del acto para su ejecución. Por ejemplo, en materia de demoliciones de inmuebles que amenazan ruina, previstas en las ordenanzas municipales, normalmente se señala que podría procederse a ejecutar la demolición, inclusive directamente por la Administración, cuando esté *firme el acto*. Por tanto, si el acto no está firme porque se intentaron los recursos administrativos y luego el recurso contencioso, la no firmeza del acto implica la imposibilidad de la demolición, es decir, una suspensión automática de los efectos del acto desde el momento en el cual se lo impugna.

Ahora bien, si la ley no exige expresamente la firmeza del acto para su ejecución, éste tiene carácter ejecutorio y su impugnación no

364. Artículo 80 de la LOPA.

365. Sobre esto véase Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos de la ejecutividad y de la ejecutoriedad de los actos administrativos fiscales y la aplicación del principio *solve et repete*", en *Revista del Ministerio de Justicia*, N° 53, Caracas, 1965, pp. 67 a 86 y en *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, Tomo II. Vol. I, Caracas, 1976, pp. 97 a 115.

366. Sobre esto véase Allan R. Brewer-Carías, "Los efectos no suspensivos del recurso contencioso-administrativo de anulación y sus excepciones" en *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 57-58, Caracas, 1968, pp. 293 a 302.

suspende sus efectos. De allí el principio del carácter no suspensivo de los recursos contencioso-administrativos.

A. La creación jurisprudencial de la suspensión de efectos

Este principio, por supuesto, podía provocar daños innecesarios e irreparables a los particulares recurrentes por lo que aun sin autorización legal expresa, la Corte Suprema de Justicia comenzó a decidir, en algunos supuestos, la suspensión de los efectos del acto recurrido. Lo que hoy está establecido expresamente en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en realidad, fue también una creación jurisprudencial.

La primera decisión que se adoptó en esta materia la tomó la Corte Suprema de Justicia, el 4 de diciembre de 1967, con motivo de la impugnación de un acto administrativo del Gobernador del Distrito Federal mediante el cual canceló una patente de industria y comercio a una empresa fabricante de jabón situada en Caracas, la cual debía en consecuencia ser trasladada fuera de la ciudad. Paralelamente, por vía judicial ordinaria, unos particulares habían demandado a la misma empresa por daños y perjuicios y exigido el traslado de la misma, y la sentencia había sido declarada sin lugar. El recurrente planteó la contradicción entre la decisión judicial y la decisión administrativa y la Corte acordó suspender los efectos del acto impugnado en base al siguiente razonamiento:

“Observa la Corte que tal situación configura un conflicto entre una decisión judicial y una administrativa, el cual exige la decisión de la cuestión previa planteada por el demandante, pues de no hacerlo así en esta oportunidad, la ejecución de la Resolución impugnada podría acarrear un gravamen irreparable para el caso de que la decisión que dicte este Supremo Tribunal, al resolver sobre el fondo del asunto, sea favorable a las pretensiones de la actora”³⁶⁷.

Esta sentencia puede decirse que fue el inicio de un proceso de construcción jurisprudencial de enorme importancia que llevaría a la Corte, posteriormente, a partir de 1970 a suspender los efectos de los actos recurridos en vía contencioso-administrativa, cuando su ejecución pudiese ocasionar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva³⁶⁸.

Posteriormente, la jurisprudencia de la Corte fue perfeccionando las modalidades de su decisión de suspensión de efectos de los actos impugnados. A partir de 1972 comenzó normalmente a exigir fianza

367. Véase el texto en Allan R. Brewer-Carias, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, Tomo V, Vol. 2, Caracas, 1978, pp. 562 a 565. A esta sentencia estuvo destinado el comentario citado en la nota precedente.

368. Véase la sentencia de la Sala Político-Administrativa de 27-7-70 en Allan R. Brewer-Carias, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, Tomo V, Vol. 2, *cit.*, p. 565 y las sucesivas en pp. 566 y ss.

para suspender los efectos de actos administrativos de liquidación de impuestos³⁶⁹, y a partir de 1973 exigió que después de acordada a suspensión, los interesados instaran regularmente el procedimiento³⁷⁰ a los efectos de evitar que se abandonase el proceso, con la sola decisión de suspensión provisional. A partir de 1974 esta exigencia fue precisada, señalando la Corte que la suspensión de los efectos del acto recurrido se acordaba "hasta que se revoque esta providencia por falta de instancia de los interesados en el procedimiento, o se decida definitivamente el recurso"³⁷¹.

Sobre los motivos para la suspensión, la Corte no sólo se basó en el concepto de que la ejecución pudiese causar un gravamen irreparable al recurrente³⁷², sino en la dificultad de la reparabilidad del daño, el cual se aplica a los actos de liquidación de impuestos³⁷³.

En otros casos, la Corte exigió que el recurrente demostrase que el acto recurrido no era de urgente ejecución para acordar la suspensión³⁷⁴, o acordó la suspensión cuando la ejecución no fuese de manifiesta conveniencia pública³⁷⁵.

En todo caso, a partir de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, en su Art. 136, se atribuyó expresamente a la Corte la facultad de suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad haya sido solicitada, cuando así lo permite la ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso³⁷⁶.

13. El carácter de la decisión judicial de suspensión de los efectos de un acto administrativo

La suspensión de efectos de los actos administrativos que pueden pronunciar los tribunales de lo contencioso-administrativo, conforme a lo previsto en el citado artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es una decisión de carácter provisional y temporal y, por supuesto, no es definitiva, pues esto corresponde a la sentencia definitiva. Por ello, la suspensión de los efectos de los actos administrativos en vía jurisdiccional, en principio, no prejuzga nunca sobre la definitiva³⁷⁷. En otras palabras, "es una mera deten-

369. *Idem.*, p. 572.

370. *Ibidem*, p. 582.

371. Véase sentencia de 10-1-74, en *Idem.*, p. 583.

372. Véase, por ejemplo, sentencia del 15-2-73, *Idem.*, p. 575.

373. Véase por ejemplo, sentencia del 31-10-72, *Idem.*, p. 574.

374. Véase, por ejemplo, sentencia del 9-4-73 y del 19-2-74, *Idem.*, pp. 577 y 584.

375. Véase por ejemplo, sentencia del 9-4-73, *Idem.*, p. 578.

376. Véase, en general, Allan R. Brewer-Carías, "Comentarios en torno a la suspensión de los efectos de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa" en *Revista de Derecho Público*, EJV, N° 4, Caracas, octubre-diciembre 1980, Sección "Comentarios Jurisprudenciales".

377. Tal como lo señala Cirilo Martín Retortillo González. "Suspender según una de las acepciones del Diccionario de la Lengua, consiste en "detener

ción de la actividad administrativa, que nada prejuzga el resultado final del proceso jurisdiccional que tramita el Tribunal Contencioso-Administrativo”³⁷⁸.

Es más, si de principios jurisprudenciales se trata, resulta que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que cuando el acto administrativo recurrido sea uno que haya revocado una autorización o permiso, procede la suspensión de los efectos del acto impugnado, sin que ello implique que se toque el fondo del asunto³⁷⁹.

Tal y como expresamente lo ha señalado la Corte Suprema con motivo de la solicitud de suspensión de los efectos de un acto administrativo: “En esta etapa del juicio no es procedente examinar la naturaleza intrínseca de los actos cuya nulidad se pide, ya que tal examen constituye, precisamente, el fondo de la cuestión controvertida”³⁸⁰. Por tanto, argumentar, como lo ha hecho algunas veces la misma Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema³⁸¹, que decidir la suspensión de los efectos de un acto administrativo implicaría pronunciarse sobre el fondo del asunto planteado, es desconocer la naturaleza y finalidad de esta facultad acordada legalmente a los tribunales contencioso-administrativos, de amparar a los recurrentes contra las arbitrariedades de la Administración que puedan causar perjuicios irreparables o de difícil reparación cuando se adopte la decisión sobre el fondo del asunto.

Ciertamente que la Corte Suprema de Justicia utilizó en muchas de sus decisiones ese argumento de que la decisión del pedimento previo de suspensión del acto recurrido implicaba pronunciarse sobre la definitiva, pero ello lo hizo mientras no estaba legalmente consagrada esa potestad del juez contencioso-administrativo. Ahora bien, consagrada expresamente esa posibilidad en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, resultaría un contrasentido que se lesionaran innecesariamente los derechos e intereses de los recurrentes, al no suspender los efectos del acto recurrido, alegándose que ello implicaría prejuzgar sobre la definitiva. Si esto fuera así, nunca podría suspenderse los efectos de los actos impugnados, lo cual contradice el espíritu y naturaleza del recurso contencioso-administrativo.

o diferir por algún tiempo una acción y otra”; este es su significado en el terreno procesal, con relación a la actividad de la Administración Pública sometida a revisión jurisdiccional. Bien entendido que la suspensión no prejuzga para nada la resolución definitiva que el Tribunal haya de dictar en relación con el proceso principal”. Véase en su libro *Suspensión de los Actos Administrativos por los Tribunales de lo Contencioso*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1963, p. 42.

378. *Idem.*, p. 43.

379. Véase sentencia de 22-4-71 en Allan R. Brewer-Carias, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, Tomo V, Vol. 2, *cit.*, p. 567.

380. Véase sentencia del 15-7-75, *Idem.*, pp. 571 y ss.

381. Véase, por ejemplo, sentencia del 20-2-74, *Idem.*, p. 586.

C. El fundamento de la decisión judicial de suspensión

a. La garantía del recurrente

El fundamento de la facultad dada legalmente a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa de suspender los efectos de los actos recurridos, como lo dice Jesús González Pérez, está en "la necesidad de arbitrar una garantía frente a la prerrogativa administrativa"³⁸². Se trata, por tanto, de una garantía establecida básicamente en beneficio del recurrente, es decir, de aquél a quien la ejecución del acto afecta en sus derechos e intereses legítimos³⁸³. Por eso, la Corte Suprema en muchas de sus decisiones atribuyó la decisión de suspensión de efectos del acto recurrido el carácter de un "amparo" judicial³⁸⁴.

Pero por supuesto, este amparo judicial sólo procede cuando la suspensión sea *indispensable* para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación. Tal como lo ha decidido la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia reciente de fecha 11 de mayo de 1980:

"Para suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares cuya nulidad haya sido solicitada, es necesario que se dé alguno de los dos supuestos siguientes: que así lo permita la Ley o que la suspensión sea *indispensable* para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva; y, además, que la Corte tome en cuenta las circunstancias del caso. Como se ve, es menester, como requisito *sine qua non* que la no suspensión de que se trate cause o produzca un daño irreparable o de difícil reparación en la decisión definitiva que sobre el asunto se produzca"³⁸⁵.

En todo caso, este beneficio contrapone dos intereses: el interés del recurrente en suspender la ejecución del acto y el eventual interés colectivo o de terceros en que el acto se ejecute. En beneficio del primer interés es que se permite la suspensión de los efectos del acto recurrido, como excepción al principio de la ejecutoriedad de los actos administrativos. Como manifestación del segundo principio, para proteger el eventual interés colectivo o de terceros en la ejecución inmediata del acto, en su caso, es que el juez contencioso-administrativo puede desestimar el pedimento de suspensión o exigir la fianza para dictar la suspensión.

382. Véase Jesús González Pérez, *Derecho Procesal Administrativo*. Tomo III. Madrid, 1958, p. 178.

383. Tal como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en auto del 20-12-79, "se trata de una garantía preventiva establecida por el ordenamiento jurídico para que el obligado pueda asegurar en su momento los efectos de la anulación del acto ejecutado", p. 3 del original.

384. Véase sentencia del 9-4-73 en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema...*, Tomo V, Vol. 2, *cit.*, p. 578.

385. Véase en *Revista de Derecho Público* N^o 3, julio-septiembre, 1980, pp. 159 y ss.

Pero calibrar cuándo debe privar un interés sobre el otro es precisamente lo que el juez contencioso-administrativo debe apreciar en base a la naturaleza y efectos del acto recurrido, en cada caso concreto, sin que ello signifique, como se dijo, prejuzgar sobre la decisión definitiva ³⁸⁶.

b. *Los intereses lesionados con la decisión judicial*

Como se señaló, la decisión judicial deberá dictarse previa la apreciación por el juez, de los intereses lesionados por la misma: si la decisión es de no suspender los efectos del acto recurrido, podría lesionar el interés del recurrente quien alega que la ejecución del acto le produce un gravamen irreparable o de difícil reparación; si, al contrario decide la suspensión del acto recurrido, podría lesionarse un interés de terceros o de la colectividad ³⁸⁷.

Ahora bien, si en el caso concreto no hay ningún interés público ni de terceros que podrían verse lesionados por la suspensión de los efectos del acto recurrido, sin duda que la decisión judicial debería ser de suspensión de dichos efectos, pues la no suspensión no beneficiaría a ningún tercero ni a interés colectivo alguno, sino que sólo perjudicaría al recurrente.

Al contrario, si la suspensión de los efectos del acto recurrido produjese "grave perturbación al interés público", ello podría ser una razón para que esta suspensión jurisdiccional no se acordase ³⁸⁸.

386. Tal como lo ha señalado Cirilo Martín Retortillo González: "la suspensión se pide con ocasión de un recurso o proceso principal y para asegurar en su día el fallo que dicte el Tribunal en aquel; más exactamente, para la más fácil realización de la sentencia, evitando al recurrente la mortificación y menoscabo temporal de su patrimonio, si el acuerdo administrativo, luego revocado, la hubiese ejecutado la Administración Pública", se suspende el acto administrativo con la finalidad de evitar los daños o perjuicios "de reparación imposible o difícil" que pudieran sobrevenir con la ejecución del acto o acuerdo administrativo recurrido. Así se salvaguarda el derecho del recurrente, siquiera para defender también los intereses públicos o de terceros, el Tribunal le exija caución suficiente en aquellos casos en que el propio Tribunal estime que, con tal suspensión, pueda resultar daño o perjuicio a estos intereses". *Op cit*, p. 43.

387. Sobre este asunto, Cirilo Martín-Retortillo González ha señalado que "el Tribunal habrá de conjugar con el vivo sentido de justicia, base y fundamento de la función jurisdiccional, el interés público, la conveniencia de la comunidad, con el interés propio del recurrente; tarea que exige gran prudencia, pues es difícil, por la extraordinaria variedad de supuestos que la realidad nos brinda, establecer a priori los casos en que deba acordarse o denegarse tal supuesto. Lo que en unos casos puede ser correcto, en otros, porque concurra un matiz especialísimo, una circunstancia de tipo económico o social predominante, podrá motivar una solución distinta", *op. cit.*, pp. 106 y 107.

388. *Idem.*, p. 64. Tal como lo ha acordado la Corte Suprema de Justicia, al decidir la suspensión cuando no hay una manifiesta conveniencia pública envuelta en la ejecución del acto, en sentencia del 9-4-73. Véase en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema* Tomo V, Vol. 2, *cit.*, p. 578.

Ahora bien, cuando el único interés lesionado por la no suspensión de los efectos del acto recurrido es el del recurrente, no beneficiándose de esa no suspensión ni perjudicándose de la suspensión el interés colectivo o de tercero alguno, es evidente que ésta puede dictarse por el juez, máxime si la no suspensión produce al recurrente perjuicios de difícil reparación por la definitiva.

Pero, además, si el Tribunal apreciare que la suspensión de los efectos del acto recurrido puede perjudicar a terceros o al interés público, precisamente para garantizar que ello no se produzca, es que la ley dispone que el Tribunal, al tomar la decisión, "podrá exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar las resultados del juicio". Tal como lo señala Cirilo Martín-Retortillo G., la ley consagra la soberanía de los Tribunales "también en orden a la exigencia de la caución, al reconocerle la facultad indiscutible de apreciar si la suspensión de efectos objeto de postulación puede derivar algún daño o perjuicio, bien a los intereses públicos o de terceros. Caso afirmativo, es obligatorio que exija caución suficiente para responder de los mismos. Establece una caución que los procesalistas llaman facultativa, por oposición a las de carácter forzoso"³⁸⁹.

Queda por tanto a juicio del Tribunal el estimar si la suspensión de los efectos del acto recurrido, en primer lugar, lesiona intereses colectivos o de terceros, y en tal supuesto, el monto de la caución que exigiría presentar al recurrente³⁹⁰. La Ley, sin embargo, puede exigir en algunos casos la caución forzosa como ha ocurrido en la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística de 1987 cuyo artículo 94 dispuso que "cuando el propietario de la obra recurra a la vía jurisdiccional, el Juez o Tribunal que conozca de las acciones de nulidad de la orden administrativa de corrección, modificación, paralización o demolición, podrá suspender los efectos del acto mediante caución suficiente para garantizar el costo de la ejecución del acto y el de los daños y perjuicios a terceros".

389. *Op. cit.*, p. 98.

390. Tal como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia del 5 de mayo de 1980:

"Con respecto a la fianza que, si lo estima procedente la Corte, debe prestar al demandante que pide la suspensión, su apreciación queda librada al prudente arbitrio del Tribunal de lo Contencioso, expresa Bielsa (Sobre lo contencioso-administrativo [ed. 1954], p. 71) que dicha fianza "tiene un doble objeto; es a saber: 1º asegurar a la Administración Pública la reparación pecuniaria de un daño eventual; 2º evitar el oportunismo del recurrente, cuando éste promueve el recurso y solicita a la vez la suspensión del acto, con el único objeto de beneficiarse con esa situación que si puede ser transitoria respecto del acto, suele ser definitiva para el provecho del recurrente".

"En este segundo supuesto cabe abregar no es aventurado, pues puede presentarse con motivo de alguna concesión de servicio público todavía vigente, si se hubiese declarado su caducidad; o con motivo de la rescisión o modificación de un contrato administrativo que hubiese sido dispuesta de propia autoridad por la Administración contratante" (M. J. Argañaras, *op. cit.*, p. 249). Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 3, julio-septiembre, 1980, pp. 159 y ss.

D. La dificultad de reparación de los perjuicios causados

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia autoriza a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa a suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares recurrido, "cuando la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva teniendo en cuenta las circunstancias del caso". Es decir, el motivo determinante de la suspensión, autorizada legalmente, no es solamente el perjuicio irreparable, circunstancia que aun cuando excepcionalmente podría darse tratándose de actuaciones de la Administración Pública, sino que la Ley ha consagrado como motivo además, y con acierto, el perjuicio de difícil reparación. Con ello se ha consagrado una mayor flexibilidad en la apreciación jurisdiccional de las circunstancias del caso, de manera que el juez pueda decidir con mayor espíritu de equidad, exigiendo, si lo juzga conveniente, la prestación de fianza para responder de los posibles daños o perjuicios que pudieren derivarse para los intereses colectivos o de terceros con motivo de la suspensión ³⁹¹.

La decisión del juez contencioso-administrativo, en definitiva, versará más sobre un problema de derecho administrativo que sobre un problema de derecho procesal, como acertadamente lo dice Jesús González Pérez ³⁹², el cual es la estimación de la irreparabilidad del daño o de la dificultad de su reparación, con el más vivo espíritu de justicia ³⁹³. Y es precisamente este espíritu de justicia, el cual deben aplicar los Tribunales Contencioso-Administrativos, cuando la suspensión de los efectos del acto recurrido no perjudica a nadie, ni a terceros ni al interés colectivo; y en cambio, su no suspensión, sólo perjudica al recurrente causándole perjuicios de difícil reparación.

Sobre el carácter de la irreparabilidad del daño, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en la citada sentencia del 11-5-80, señaló que este perjuicio

"no puede medirse por la cuantía del daño, aunque pudiera tener repercusión ruinososa en el patrimonio del particular afectado, pues ha de admitirse que la entidad administrativa demandada tiene solvencia suficiente para proveer a la repercusión del daño ocasionado, si fuese revocado el acto que lo causó (M. J. Argañarás, *Tratado de lo Contencioso-Administrativo*, pág. 247).

391. Cfr. Cirilo Martín-Retortillo G., *op. cit.*, p. 76.

392. *Op. cit.*, Tomo III, p. 181.

393. Sobre esto, Cirilo Martín-Retortillo G., señala que: "Su determinación incumbe al Tribunal, llamado a decidir un problema de derecho administrativo más que procesal, que precisa en los juzgadores una especial atención para mantener, aun en esta fase incidental o precautoria, el vivo espíritu de justicia que caracteriza la actuación de nuestros Tribunales; que requiere sumo cuidado para mantener siempre el perfecto equilibrio entre la actuación de la Administración Pública y los derechos indiscutibles de los ciudadanos o de los particulares directamente afectados por el obrar de aquélla", *op. cit.*, p. 78.

La irreparabilidad está relacionada con el derecho mismo que el acto vulnera, y habría "perjuicio irreparable" o de "difícil reparación" cuando la ejecución "del acto administrativo hiciera frustráneo el derecho subjetivo del interesado, sin que a éste le quede una vía apta para conseguir la reparación debida. Por ello *daño irreparable* no significa que para pedir y acordar la suspensión del acto, basta que se perjudique un interés con la ejecución, ni que este interés sufra un menoscabo reintegrable, sino que es necesario que el daño que cause, por su naturaleza no pueda ser reparable, con independencia de la reparación material que puede o no obtenerse (M. J. Argañarás, *op. cit.*, p. 248)"³⁹⁴.

En esta sentencia dictada con motivo de la impugnación de un acto administrativo de un Colegio Profesional, que suspendió del ejercicio de una profesión liberal a un profesional, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo evaluó la irreparabilidad del daño que podía causarle el acto impugnado, suspendiendo su ejecución en la forma siguiente:

"Con atención a tal alegato y a la facultad que le otorga el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, esta Corte considera verdaderamente que, en el caso de autos, si la sentencia definitiva que al efecto haya de producirse en este proceso, le fuese favorable al recurrente, ésta no podría repararle, entre otros gravámenes, los derivados de la imposibilidad de poder ejercer su profesión durante un año y los eventuales daños que se le habían ocasionado injustamente en el caso de que la nulidad incoada fuese declarada en la sentencia de fondo que haya de dictar esta Corte.

En base a lo anterior, esta Corte considera que en el caso de autos están dados los requisitos para que proceda la suspensión de los efectos del acto impugnado por cuanto ello es indispensable para evitar de esta manera los perjuicios de difícil reparación que podría sufrir el recurrente si en definitiva se declara con lugar la demanda de nulidad por razones de ilegalidad del acto administrativo impugnado"³⁹⁵.

Por otra parte, en cuanto a los perjuicios de difícil reparación, esto sucedería cuando una vez que se obtenga decisión definitiva en el juicio de impugnación del acto recurrido, y que el Tribunal declara la nulidad del acto recurrido, resulte sumamente difícil obtener de la Administración cuyo acto se recurre, el resarcimiento de los daños causados por los efectos del mencionado acto³⁹⁶.

394. Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 3, julio-septiembre 1980, pp. 159 y ss.

395. *Idem.*

396. Como acertadamente lo señala Cirilo Martín-Retortillo G., en su citado libro *Suspensión de los actos administrativos por las Tribunales de la Contencioso*: "Es importantísima la declaración o el pronunciamiento que haga sobre el particular el Tribunal competente para ello pues, ciertamente, interesa evitar el sarcasmo que representaría que un recurrente obtuviera sentencia favorable, anulatoria del acuerdo recurrido, cuando su legítimo derecho hubiere quedado sacrificado por una precipitada eje-

En todo caso, queda claro que no todo perjuicio que la ejecución del acto causa al recurrente es irreparable o de difícil reparación. Tal como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, "aun cuando el perjuicio puede ser cierto para el recurrente, ello no significa consecuentemente que el mismo sea irreparable o de difícil reparación, en caso de declaratoria con lugar del recurso, ya que la ley prevé mecanismos para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa"³⁰⁷.

E. Cuestiones procesales de la decisión

La decisión judicial de suspender la ejecución de los actos administrativos recurridos, conforme a lo previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ha planteado varias cuestiones procesales, sobre todo en su aplicación por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, que debemos analizar, y que se refieren, entre otros aspectos, a la obligación del juez de decidir; a la prueba de lo alegado en autos; a la oportunidad de la decisión; a su apelabilidad y a sus efectos.

a. *La obligación del juez de decidir*

El juez contencioso-administrativo, ante un pedimento de suspensión de los efectos de un acto impugnado, está obligado a decidir si suspende o no los efectos del acto, es decir, el juez debe acordar la suspensión o negar el pedimento.

En tal sentido, por ejemplo, en una sentencia de 20-12-79 la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, al conocer de una apela-

ción del acto impugnado, y tuviere que iniciar un nuevo proceso para la ejecución anulatoria, en circunstancias quizás llenas de dificultades para la debida reparación", *op. cit.*, p. 78. Sobre la dificultad de la reparación de los daños que pueda causar la ejecución de un acto administrativo, y que justificaría la suspensión de sus efectos, este autor señala que: "La dificultad puede estar precisamente en la pobreza o insolvencia, si no en la dificultad del órgano administrativo para justipreciar tales daños o perjuicios. La nueva Ley jurisprudencial, con un espíritu más generoso (con igual redacción al texto venezolano) amplía la causa de difícil reparación para comprender todos aquellos casos en que, sea por la mecánica interna de los organismos administrativos, sea por los normas presupuestarias que rijan la vida económica de los entes públicos, el recurrente que alcanza sentencia favorable no logre fácilmente la reparación de daños y perjuicios. Véase Cirilo Martín-Retortillo G., *op. cit.*, pp. 80 y 81. Sobre los criterios jurisdiccionales de los Tribunales españoles al aplicar una norma similar a la del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sobre la apreciación de los perjuicios de difícil reparación, véase Francisco Pera Verdaguer, *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo*, Barcelona, 1969, pp. 276 y ss. En los últimos diez años, los tribunales contencioso-administrativos venezolanos han desarrollado ampliamente esta problemática. Véase la jurisprudencia, en la *Revista de Derecho Público*, EJV, a partir de 1980.

397. Sentencia del 20-12-79, p. 5 del original.

ción contra un auto de un Tribunal Superior que no decidió el pedimento de suspensión por estar vinculada esa decisión no adoptada con el fondo del asunto, sostuvo lo siguiente:

“En el caso de autor, el Tribunal *a quo* negó la solicitud de suspensión de los efectos del acto recurrido alegando que una decisión favorable “está estrechamente vinculada con el fondo del petitorio del recurso contencioso-administrativo de anulación interpuesto”. No está la Corte de acuerdo con tal razonamiento pues el artículo 136 de la Ley Orgánica de lo Corte Suprema de Justicia coloca a los jueces competentes *ante el deber de pronunciarse sobre la solicitud* de suspensión del acto impugnado, para ordenarla cuando corresponda, como medida cautelar en prevención de que el recurso llegare a prosperar, pues ésta es una posibilidad implícita en la Ley, que obliga al juez a fundamentar el rechazo de la suspensión cuando la ejecución del acto no sea “indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva”, noción que por su propia trascendencia deja un amplio margen de discrecionalidad a los tribunales”³⁹⁸.

Con esta edición comenzó a delinirse una doctrina distinta a la que prevaleció antes de la entrada en vigencia de la ley, y que por no existir la atribución prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica, llevó a la Corte Suprema, con frecuencia, a no decidir la solicitud de suspensión, argumentando que ello tocaba el fondo del asunto. Con esta sentencia de la Corte Primera, al contrario, resulta la obligación del juez de decidir la suspensión o de negarla expresamente, conforme a lo alegado y probado en autos.

b. *La prueba de lo alegado en autos*

La decisión judicial de suspensión de efectos del acto impugnado es procedente, conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica, “a instancia de parte”. Por ello, el recurrente o quien tenga en el proceso interés personal, legítimo y directo no sólo debe solicitar la suspensión, sino probar su alegato, en relación con los perjuicios que le causa la ejecución del acto impugnado. Por ello ha sido doctrina jurisprudencial de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, a partir de su sentencia de 7-2-79, “que para que la solicitud de suspensión encaje en la previsión del artículo 136, no basta con que el particular alegue un perjuicio, sino que es necesario que se aleguen hechos concretos de los cuales nazca la convicción de un perjuicio real procesal para el recurrente”³⁹⁹; hechos que deben ser aprobados por el recurrente.

398. P. 5 del original.

399. Véase la sentencia del 20-12-79, p. 4 del original. Confróntese la sentencia de la misma Corte Primera de 30-1-80 en *Revista de Derecho Público*, N° 1, Caracas, enero-marzo 1980, p. 149.

c. *La oportunidad de la decisión y su apelación*

La solicitud de suspensión de los efectos de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa normalmente se ha formulado como un pedimento previo en el libelo del recurso, que se podría decidir en el auto de admisión o inmediatamente después, por auto separado.

La Corte Suprema de Justicia, en estos casos, había establecido en todas sus decisiones, que la suspensión de efectos de los actos recurridos sólo podía adoptarse, primero, después que se recibiera el expediente administrativo de la autoridad administrativa respectiva; y segundo, después que se admitiera el recurso.

Como se ha señalado anteriormente, a partir de diciembre de 1980, sin embargo, la Corte Suprema en casos urgentes acordó la suspensión de efectos de los actos administrativos, antes de recibir el expediente administrativo ⁴⁰⁰, lo cual ya había resuelto el Tribunal Superior Primero con competencia contencioso-administrativa de la Región Capital en sentencia de 1980 ⁴⁰¹.

Pero la solicitud de suspensión, dado su fundamento de protección y amparo temporal de los derechos del recurrente o de los interesados, puede plantearse con posterioridad. Tal como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en su citada decisión del 20-12-79, "la suspensión del acto procede en cualquier grado e instancia de la causa, pues se trata de una garantía del administrado frente a la prerrogativa administrativa ⁴⁰². Por lo tanto la suspensión puede solicitarse en el curso del procedimiento y aun en segunda instancia.

Por otra parte, tratándose de una garantía de los administrados, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha sostenido que "el auto por el cual se decide sobre la pretensión de suspensión es *susceptible de apelación* cuando es dictado por tribunales de lo contencioso-administrativo de primera instancia. Es evidente que la posibilidad de apelación se da en aquellos procesos que, por su objeto, no están excluidos de apelación" ⁴⁰³.

d. *Efectos de la decisión*

La decisión judicial de suspender los efectos del acto recurrido tiene como efecto inmediato dejar las cosas y situaciones jurídicas tal y como estaban antes de dictarse el acto recurrido. A los efectos de las situaciones jurídicas preexistentes, el efecto de la decisión es considerar como si el acto administrativo cuyos efectos se suspenden,

400. Véase la decisión de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 9-12-80 *cit.*

401. Consultada en original, Exp. 80/021.

402. P. 3 del original.

403. Sentencia del 20-12-79, p. 3 del original. Esta sentencia se dictó, precisamente, al conocer la Corte Primera de una apelación de la negativa del Tribunal inferior a decidir sobre la suspensión o no de los efectos del acto recurrido.

no se hubiese dictado nunca. La Administración, por supuesto, está obligada a cumplir la decisión judicial y no podría, en forma alguna, aplicar el acto cuyos efectos se suspenden. Cuando los funcionarios administrativos incumpliesen la decisión judicial no acatándola, podrían ser objeto de multa. El Tribunal respectivo, en todo caso, podría ordenar lo conducente a los efectos de que el órgano administrativo cumpla la decisión judicial⁴⁰⁴.

Por otra parte, la decisión que se adopte por el juez contencioso-administrativo, no produce los efectos de cosa juzgada. Tal como lo precisó la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en su citada sentencia del 20-12-79,

“aun en el caso extremo que tal auto adquiriese firmeza, por no haber sido interpuesto el recurso de apelación, siempre será posible plantear de nuevo la cuestión. En primer lugar, si el acto negó la suspensión, una vez en apelación el asunto principal se puede formular de nuevo la petición; en segundo lugar, el tribunal puede, aun de oficio, reconsiderar la procedencia de la medida adoptada cuando cambien las circunstancias que lo determinaron, aun cuando la suspensión haya sido acordada en la instancia jurisdiccional superior por apelación de la denegación de tal suspensión en primera instancia; y en tercer lugar, por la falta de impulso procesal adecuado por el solicitante de la suspensión”⁴⁰⁵.

404. Art. 174 LOCSJ. En sentencia reciente de 14-8-80, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, luego de haber suspendido los efectos de un acto administrativo, ante la negativa del Concejo Municipal de cumplir ciertas actividades consecuencia de esa suspensión de efectos, decidió lo siguiente:

“Es característico del sistema contencioso-administrativo que la ejecución de las sentencias no está confiada a los propios tribunales que, sin embargo, son en última instancia los que deciden sobre la ilegalidad de la actuación administrativa sino que dicha ejecución está a cargo de la propia Administración Pública. Tal circunstancia, sin embargo, no exime a los órganos jurisdiccionales correspondientes para proveer, a instancia de las partes interesadas, sobre las medidas que sean indispensables para activar la ejecución de las sentencias por la Administración”.

“Tampoco exime tal circunstancia a la Administración de ejecutar las sentencias de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo cual aparte de resultar una burla a las garantías constitucionales correspondientes, acarrea por una parte responsabilidad directa y personal del funcionario administrativo obligado a cumplir la sentencia, responsabilidad que conforme la figura de desobediencia presumible, delito previsto y penado en el Código Penal (artículo 485), también puede por otra parte acarrear la responsabilidad patrimonial exigible en un segundo proceso en caso de incumplimiento de lo sentenciado. quiere dejar constancia la Corte de que siendo parte y estando a derecho el Concejo Municipal y en aras de decidir esta incidencia con la mayor objetividad, este órgano jurisdiccional ha hecho conocer al Concejo precitado la reclamación interpuesta quien, a pesar de ello, no se ha hecho presente”.

“Así, por las razones ya citadas, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ordena a las autoridades administrativas del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, a ejecutar lo decidido por esta Corte en sentencia de fecha 20 de diciembre de 1979”. Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 4, octubre-diciembre, 1980.

405. Ver p. 4 del original.

F. Algunos cambios jurisprudenciales en relación con los efectos de la interposición de los recursos

De lo anteriormente expuesto resulta que uno de los principios tradicionales del derecho administrativo es el de la presunción de legitimidad, veracidad y legalidad de los actos administrativos, lo que significa que los mismos, siendo válidos y eficaces, son de obligatorio cumplimiento tanto para la propia Administración como para los particulares. De ello deriva, además, el carácter ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos, que al gozar de dicha presunción, en sí mismos constituyen un título ejecutivo y pueden ser ejecutados de inmediato.

La consecuencia inmediata de tales principios, en el ámbito del contencioso-administrativo, es que el control judicial de la legalidad se configura como un medio para desvirtuar la presunción señalada que, por supuesto, es *juris tantum*. Por ello, la sola interposición de los recursos no suspende la ejecución de los actos administrativos, y mientras su nulidad no sea pronunciada por la autoridad judicial, la Administración puede ejecutarlos. De allí deriva el principio de los efectos no suspensivos de los recursos contencioso-administrativos, pudiendo sin embargo el juez respectivo, suspender los efectos del acto impugnado, siempre que sea de efectos particulares, "cuando así lo permita la ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva", tal y como lo establece el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por tanto, la suspensión judicial de los efectos de un acto administrativo impugnado, está regulada en la Ley Orgánica, en general, como una excepción procesal al principio de los efectos no suspensivos de la interposición de los recursos de nulidad; y que en principio, sólo procede a instancia de parte.

Estos principios tradicionales, sin embargo, han venido progresivamente siendo mitigados, y diversos cambios comienzan a evidenciarse ^{405 bis}.

a. *La admisión de poderes de oficio de los jueces en materia de suspensión de efectos*

En efecto, en primer lugar, debe destacarse la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia en el sentido de admitir la posibilidad de que la Corte dicte de oficio la medida de suspensión, aun en casos en los cuales no haya sido solicitada expresamente, pero que resulte ser la intención expresada por los recurrentes. Así, en el caso de la impugnación de un Decreto referente a limitaciones a la propiedad en el Parque Nacional Mochima y que los recurrentes interpretaron como un acto de efectos generales respecto del cual no procedía la

^{405 bis}. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Nuevas tendencias en el Contencioso-Administrativo en Venezuela*, Caracas, 1992.

suspensión de efectos; la Corte Suprema, en sentencia de 16-11-89, al considerarlo como un acto de efectos particulares estimó que “la voluntad de los recurrentes había sido petición de la suspensión de los efectos del acto”, razón por la cual la Sala Politico-Administrativa pasó a valorar si estaban cumplidos los demás extremos del artículo 136 de la Ley Orgánica, y resolvió suspender los efectos

b. *La suspensión automática de efectos respecto de los llamados actos “cuasi-jurisdiccionales”*

En segundo lugar, debe señalarse la doctrina de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en mitigar el carácter excepcional de la decisión de suspensión de efectos de los actos administrativos, y considerar que procede automáticamente respecto de los actos dictados por la Administración en función jurisdiccional, los cuales ha calificado dicha Corte como “cuasi-jurisdiccionales”. En efecto, en sentencia de 11-10-90, la Corte Primera sostuvo lo siguiente:

“...en los casos en los cuales se solicite la suspensión de los efectos de un acto cuasi jurisdiccional, esto es, de aquellos en los cuales la Administración actúa como un árbitro que decide una controversia entre particulares como lo es la providencia del Inspector del Trabajo objeto del recurso de nulidad, la ejecutoriedad del mismo debe ser apreciada con un criterio menos rígido que el que se aplica para los actos en los cuales la Administración ejerce su función natural y típica como lo es la de satisfacer en forma inmediata las necesidades públicas concretas.

En efecto, en tales actos el recurso contencioso-administrativo se acerca al sentido de una apelación de una sentencia definitiva en muchos aspectos, en la cual, el efecto suspensivo es inmediato”⁴⁰⁷.

c. *La posibilidad de suspensión de efectos de los actos consecuenciales*

En tercer lugar, debe igualmente destacarse que frente a la tesis tradicional sentada por la Corte Suprema en sentencia de 21-3-90, de que la suspensión de efectos del acto administrativo recurrido en vía contencioso-administrativa, “sólo puede recaer sobre el acto cuya nulidad ha sido solicitada a través del correspondiente recurso de anulación”, que “no puede comprender otros actos, aun conexos con el impugnado de nulidad, si no han sido demandados conjuntamente con aquél” y que “los efectos de la suspensión ni se extienden ni amplían a aquellos actos, que más que actos de ejecución del acto impugnado, son otros actos diferentes y autónomos, aunque para dictarse

⁴⁰⁶. Véase sentencia de 16-11-89 en *RD*P, N° 40, 1989, p. 127.

⁴⁰⁷. Véase en *RD*P, N° 44, 1990, pp. 168.

se hubiera tenido en cuenta lo resuelto por aquellos”⁴⁰⁸; la misma Corte Suprema de Justicia, en un avance fundamental para garantizar la efectiva tutela judicial frente a la Administración, ha admitido recientemente la posibilidad de que la suspensión de efectos del acto impugnado de nulidad comprenda los actos consecuenciales del impugnado, e incluso, los sobrevenidos.

En efecto, en cuanto a los actos consecuenciales, la Corte Suprema de Justicia, en el caso de la demanda de nulidad del acto de improbación de la Memoria y Cuenta de un Alcalde, admitió como procedente la suspensión de los efectos de sus actos consecuenciales: la suspensión del Alcalde en el ejercicio de sus funciones y la subsiguiente convocatoria a referéndum. La Corte, en Sala Político-Administrativa, en efecto consideró lo siguiente:

“La amplia facultad discrecional que le concede el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, permite a este Alto Tribunal la posibilidad de pronunciarse y decidir de manera irrestricta —puesto que ninguna limitación le impone la norma respecto de todos los efectos producidos por el acto administrativo individual impugnado, y de acordar o no la suspensión— total o parcial de los mismos, sólo con vista de las “circunstancias” del caso concreto en examen”⁴⁰⁹.

d. *La posibilidad de suspensión de efectos de los actos sobrevenidos*

Pero no sólo la Corte Suprema ha admitido la suspensión de efectos respecto de los actos consecuenciales del acto impugnado, sino también de los actos administrativos sobrevenidos dictados en ejecución del mismo. Así la Corte Suprema, en el caso de la impugnación del Decreto que limitó los derechos de propiedad en el Parque Nacional Mochima, cuyos efectos por decisión de 16-11-89 habían sido suspendidos, en el mismo juicio, en sentencia de 22-11-90 se pronunció sobre la suspensión de efectos de un Decreto posterior, dictado un año después, y que reproducía el anterior, a los efectos de “asegurar la efectividad de su decisión y el derecho de tutela judicial de los recurrentes” considerando que la suspensión de los efectos de actos sobrevenidos debía sujetarse a que se dieran los siguientes supuestos:

- “1. Que el acto reproducido contenga en esencia la disposición o disposiciones suspendidas.
2. Que no hubieran desaparecido las causas que motivaron la medida de suspensión.
3. Que el acto repetido o reproducido haya sido dictado por la misma entidad que dictó el anterior.
4. Que quien solicite la suspensión del acto repetido sea parte en el proceso pendiente.

408. Véase en *RDP*, N° 42, 1990, pp. 129-130.

409. *RDP*, N° 46, 1991, pp. 146-147.

5. Que el proceso en donde se dictó la medida de suspensión no se hubiese pronunciado sentencia definitiva”⁴¹⁰.

Con base en esta doctrina, los tribunales contencioso-administrativos se han pronunciado, en juicio, sobre la suspensión de todos los actos de ejecución del acto administrativo impugnado, y cuyos efectos han sido previamente suspendidos. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado claramente sus poderes en cuanto a velar por la ejecución efectiva de sus decisiones, en particular las que suspenden los efectos del acto impugnado⁴¹¹.

e. *La suspensión de efectos de pleno derecho de los actos tributarios y su extensión al ámbito municipal*

En quinto lugar, debe destacarse el importantísimo avance que en relación a garantizar la efectiva tutela judicial frente a la Administración, ha significado la disposición del Código Orgánico Tributario, el cual, en dicha materia, ha consagrado expresamente el principio contrario a la tradición del contencioso-administrativo, en el sentido de establecer que el ejercicio de los recursos contencioso-tributarios *tiene efectos suspensivos* respecto de la ejecución de los actos recurridos (artículo 178). Esta norma ha tenido una importantísima repercusión jurisprudencial en el sentido de que en virtud del carácter supletorio del Código respecto del ordenamiento municipal conforme al artículo 114 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 14-3-91, ha extendido el principio al ámbito de la impugnación de los actos tributarios municipales, estableciendo la doctrina de que:

“la interposición de recursos contencioso-administrativos de anulación en contra de actos tributarios municipales, suspenden la ejecución del acto recurrido, sin que se requiera examinar si en verdad ello es necesario para evitar perjuicios irreparables por la definitiva. En otras palabras, que la interposición de la demanda de anulación, a tenor de lo dispuesto en el mencionado artículo 178, produce como efecto inmediato procesal la no ejecución del acto impugnado, por lo que ya no es un problema la procedencia o no de dicha suspensión como medida precautelativa, sino una consecuencia propia de aquellas demandas, que no cabe discutir o evidenciar. Es decir, que al igual que otros efectos que produce la sola presentación de la demanda (por ejemplo, evitar la caducidad, etc.), la suspensión de la ejecución de los actos tributarios, impugnados de nulidad, se produce por el hecho simple de su interposición, sin atender si con ello se garantizan o no los efectos del fallo definitivo”⁴¹².

410. Véase en RDP, N° 44, 1990, pp. 170-173.

411. Véase sentencia de 22-11-90 en RDP, N° 44, 1990, pp. 177-178.

412. Véase en RDP, N° 45, 1991, pp. 166-167.

f. *El carácter cautelar de la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad y la suspensión expedita de los efectos del acto recurrido*

En sexto lugar, debe mencionarse en relación a la suspensión de efectos de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa, el sentido automático de la misma cuando se formula conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación una pretensión de amparo.

La intención del Legislador al regular ese ejercicio conjunto de la acción de amparo con el recurso de nulidad frente a los actos administrativos, fue precisamente el permitir al juez contencioso-administrativo, en los casos de lesiones o amenaza de lesión a derechos constitucionales por el acto administrativo, suspender inmediatamente los efectos del acto administrativo, *in limine litis*, en forma mucho más expedita, de manera que la acción de amparo, en definitiva, se debía resolver en una medida cautelar de suspensión de efectos del acto impugnado, sin mayores trámites ni requerimiento de informes y sin audiencia constitucional, mientras duraba el juicio de nulidad.

A pesar de esta intención del Legislador que resulta de lo propuesto en la Cámara del Senado al discutirse la Ley, los tribunales contencioso-administrativos no entendieron el sentido de la regulación, y comenzaron a interpretar que en los casos de ejercicio conjunto de la acción de amparo con el recurso de nulidad, debían llevarse los dos juicios en paralelo, sin percatarse que el principal, en esos casos, es el juicio de nulidad, y el accesorio es el de amparo, que debía limitarse en una medida cautelar de suspensión de efectos, como mandamiento judicial de protección constitucional.

Afortunadamente, a partir de 1991 y en la conocida decisión de la Corte Suprema de Justicia de 10-7-91 dictada en el *caso Tarjetas Banvenez y otros*, la Sala Político-Administrativa ha puntualizado definitivamente el carácter de la acción de amparo cuando se intenta conjuntamente con un recurso de nulidad, en el sentido de que tiene un carácter cautelar, consistente en principio, en la suspensión de efectos del acto recurrido mientras dure el juicio de nulidad, así:

1º “Que de la interpretación concatenada de los artículos 5 y 22 de la Ley Orgánica de Amparo se infiere claramente la distinción entre la acción de amparo ejercidas conjuntamente con el recurso de nulidad y la acción de amparo autónoma o el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que —no obstante la común exigencia de la violación directa de una norma constitucional—, estos dos últimos recursos tienen una finalidad distinta (restitutoria en el amparo autónomo y anulatoria en la acción de inconstitucionalidad), en tanto que, en el amparo conjunto, se trata de una medida cautelar que sólo requiere como fundamento “un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o de la amenaza de violación” (artículo 22), así como la consideración, por parte del tribunal, de la que la suspensión de los efectos del acto recurrido resulta procedente

como garantía del derecho constitucional violado, mientras dure el juicio (artículo 5º); es decir, que las medidas cautelares revela como necesarias para evitar que el accionante, por el hecho de existir un acto administrativo, se ve impedido de alegar violación de derechos constitucionales. De ahí que la suspensión de sus efectos pretenda mantener sin ejecución el acto impugnado, si el juez considera que debe suspenderse dicho acto por la presunción grave de violación constitucional invocadas en el amparo.

Por tanto, si se exigiese la misma rigurosidad en la sustentación de la acción de amparo acumulada que la que se requiere para las otras acciones señaladas (amparo autónomo y recurso de inconstitucionalidad), la de amparo conjunta resultaría prácticamente inútil, pues carecería del específico sentido que tiene: obtener que se suspendan el tiempo los efectos de un acto administrativo que podría afectar el derecho constitucional, eventual lesión que el juez del amparo aprecia como presumible”.

Por otra parte, al resolver sobre el carácter cautelar de la acción de amparo cuando se intenta conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, la Corte Suprema precisó el ámbito de los poderes suspensivos y no anulatorios del juez en su decisión. En el caso concreto, al analizar la sentencia dictada en primera instancia señaló:

2º “Que la Corte Primera de lo Contencioso administrativo no ha debido declarar, por vía de amparo que el acto de la Comisión Nacional de Valores demandado en nulidad violó el derecho de defensa de las empresas recurrentes, pues con tal declaratoria confunde el ámbito de una acción de amparo acumulada al recurso contencioso de anulación que no permite en esa etapa previa del proceso, pronunciamientos de esa naturaleza que envuelven consecuencias anulatorias propias sólo del juicio de nulidad en la correspondiente sentencia definitiva y ajena a la acción de amparo acumulada”.

En efecto, como ya se ha dicho repetidamente, la naturaleza instrumental de una acción de amparo ejercida con base al artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo, está dirigida a obtener la suspensión temporal del acto administrativo impugnado y el juez debe acordarla si los derechos constitucionales invocados como conculcados están fundamentados en un medio de prueba (incluso el propio acto administrativo), que lleve al sentenciador a considerar que existe indicios o presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada, por lo que resulta precedente la suspensión del mismo, mientras dure el juicio”.

3º “Que la decisión de la Corte Primera en lo tocante a la reducción de los lapsos procesales del recurso contencioso-administrativo de nulidad, inserta en el dispositivo del mandamiento de amparo, resulta asimismo extraña a la materia de la acción de amparo ejercida con fundamento en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo, la cual debe quedar circunscrita a la suspensión temporal —si se la considera precedente por vía de amparo—, de los efectos del acto recurrido en nulidad”.

4º Que el tribunal a *quo* erró en el tratamiento y solución del juicio de amparo, al decidir como “amparo definitivo” ratificar una medida que le había sido solicitada por los accionantes sólo como amparo provisional consistente en la suspensión de la Asamblea de Accionistas del Banco de

Venezuela, SAICA, convocada para el lunes 12 de noviembre de 1990 y la cual fue acordada por ese órgano jurisdiccional el 9 de noviembre de ese año como medida cautelar innominada, obviando de este modo pronunciamiento acerca del petitorio específico de fondo del amparo, cual era la suspensión de los efectos de la Resolución 284-90 de la Comisión Nacional de Valores”⁴¹³.

Después de la sentencia antes reseñada, la doctrina de la Corte Suprema y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha sido constante en indicar que el amparo acumulado al recurso contencioso-administrativo de anulación es de carácter estrictamente cautelar, teniéndose que sujetar:

“al régimen de las medidas cautelares, concretamente a la que en este último recurso más se le asemeja: la suspensión de efectos del acto administrativo recurrido por ilegalidad, consagrada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Es decir: un pronunciamiento por vía de amparo sobre la inconstitucionalidad o no de la supuesta conducta lesiva, supondría adelantar opinión sobre el fondo del recurso de anulación contra un acto administrativo que, dotado como se encuentra de la llamada presunción de legitimidad, invoca como fundamento una norma legal en la que la propia decisión recurrida afirma que se encuentra prevista tanto la infracción calificada por el Consejo de la Judicatura en el caso, como la sanción por ese organismo aplicada. Pero tal pronunciamiento sobre el fondo del contencioso de anulación, intentado conjuntamente con la acción de amparo, de este vedado a la Corte en esta etapa del proceso. Así lo declara la Sala, reiterando en este caso, su propia jurisprudencia (s.S.P-A del 10-7-91, caso: “Tarjetas Banvenez”)”⁴¹⁴.

En definitiva, la consideración del amparo intentado conjuntamente con el recurso de nulidad, como una pretensión cautelar, generalmente de suspensión de efectos del acto recurrido, lo que conduce es a admitir dicha suspensión en forma expedita sin necesidad de que el juez contencioso-administrativo pida informes a la autoridad presunta agravante, ni de que se celebre audiencia constitucional alguna.

El sistema de protección de los derechos constitucionales cuando se intenta la acción de amparo conjuntamente con el recurso de nulidad, sin embargo, no llega en nuestro país a la consagración del efecto suspensivo de los recursos, sino a la posibilidad de que en forma expedita e inmediata el juez contencioso-administrativo decreta la suspensión de efectos. El paso siguiente de avance que debe darse, en todo caso es el que se ha consagrado en la Ley 62/1978 de España sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, que ha invertido la regla del carácter no suspensivo de los recursos de nulidad, consagrando, al contrario, que siempre que se invoquen con alguna

413. Véase en *RDP*, N° 47, 1991, pp. 169 a 170.

414. *Caso María Gloria Carrillo de González*, sentencia de 11-2-92 (consultada en original).

seriedad en los recursos contencioso-administrativos de anulación, de derechos fundamentales, la regla es precisamente el carácter suspensivo del recurso.

g. La posibilidad de suspensión de efectos de actos de efectos generales

De acuerdo al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la medida de suspensión de efectos de los actos administrativos que pueda acordarse judicialmente, está prevista sólo con respecto de los actos administrativos de efectos particulares, habiendo sido reiterada y tradicionalmente negada por los tribunales contencioso-administrativos respecto de los actos de efectos generales. Ello sin duda, puede producir situaciones injustas cuando se trata de actos de efectos generales que, sin embargo, puedan afectar directamente la situación jurídico subjetiva de un particular, sin que para ello sea necesario un acto posterior de ejecución. En situaciones de ese tipo podría admitirse la suspensión de efectos del acto recurrido, siempre, por supuesto, en relación al recurrente, es decir, con efectos *inter partes*.

En este sentido debe identificarse una reciente sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de 12-5-92 (*caso Soto Luzardo*) en la cual la Sala decidió la suspensión de efectos de un acto administrativo del Consejo de la Judicatura de convocatoria a un concurso que había sido impugnado. En este caso, por supuesto, la suspensión de efectos tiene carácter *erga omnes* mientras dura el juicio, y la explicación de ello es que el acto de convocatoria a un concurso en realidad no es un acto de efectos generales (como erróneamente lo calificó la Corte), sino un acto general de efectos particulares. Como tal, conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte, sus efectos eran suspendibles judicialmente.

Ahora bien, lo importante de esta sentencia y dejando aparte el error conceptual en cuanto a calificar el acto de convocatoria a un concurso como un "acto general, de efectos generales", es que al considerarlo como un acto administrativo de efectos generales y resultado por tanto inaplicable el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte para suspender sus efectos judicialmente, la Sala hizo uso de las facultades cautelares previstas en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, y suspendió los efectos del acto recurrido ⁴¹⁵.

6. LA DECISION DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ANULACION

A. El contenido de la decisión

El recurso contencioso-administrativo de anulación concluye con una determinada decisión cuyas características peculiares deben tam-

415. Consultada en original.

bién precisarse. En primer lugar, el contenido de la decisión, tal como se ha señalado, es siempre la declaratoria o no de nulidad del acto atacado. El Juez debe restablecer la legalidad objetiva lesionada, declarándolo nulo o no. Además, hemos señalado que la Ley Orgánica admite que mediante un recurso de anulación se pueden plantear pretensiones de condena a la Administración y solicitar el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas, tal como se regula en el artículo 131.

En esta forma, 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, y en su caso, y como consecuencia, si hay pretensiones de condena, la condena a la Administración o el amparo de derechos fundamentales.

a. *La inadmisibilidad del recurso*

Ya hemos señalado que la decisión sobre la admisibilidad o no del recurso, en todo caso, es una decisión que debe adoptar el juez al iniciarse el proceso contencioso-administrativo. Tal como la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia lo regula ⁴¹⁶, se trata de una tarea encomendada al juez, en la cual debe utilizar sus poderes inquisitivos. Sin embargo, una vez admitido el recurso, alguna de las partes interesadas que concurrieron al proceso puede oponer una excepción de inadmisibilidad o cuestión previa como las denomina el Código de Procedimiento Civil ⁴¹⁷, las cuales si el tribunal estima que no deben resolverse previamente, debe ser decididas en la sentencia definitiva ⁴¹⁸. Por ello, la sentencia definitiva puede declarar inadmisibile el recurso, lo cual por supuesto está íntimamente relacionado con el incumplimiento de los requisitos procesales del recurso.

Por tanto, conforme a las excepciones opuestas, el juez puede declarar inadmisibile el recurso interpuesto, por la ausencia de alguno de los requisitos procesales del mismo, ya sea porque el recurrente carezca de interés legitimo para recurrir, ya sea porque el acto administrativo que se impugna no haya causado estado, es decir, porque no se haya agotado la vía administrativa, o ya sea porque el acto que se impugna no sea un acto administrativo o, siendo un acto administrativo, está definitivamente firme porque no admite recurso, o porque el lapso para interponerlo se encuentra vencido.

Por otra parte, debe señalarse que la declaratoria de inadmisibilidad del recurso hace que el acto administrativo subsista sin problemas de ilegalidad. Ciertamente, el acto administrativo podría teóricamente ser objeto de un nuevo recurso contencioso administrativo de anulación si la admisibilidad fue pronunciada por ejemplo, por falta de agotamiento de la vía administrativa o por falta de legitimación activa

416. Arts. 84, 115, 123, 124 LOCSJ.

417. Arts. 386 y ss. CPC.

418. Art. 130 LOCSJ.

en el recurrente. Sin embargo, la expiración del término del recurso administrativo que pueda agotar la vía administrativa, o la expiración del lapso del mismo recurso de anulación, hacer prácticamente ilusoria, esa nueva impugnación. En todo caso, si la inadmisibilidad ha sido dictada por encontrarse agotado el lapso de caducidad del recurso, la interposición de un nuevo recurso es imposible.

Queda a salvo siempre, sin embargo, la posibilidad de la excepción de ilegalidad por parte del administrado lesionado por el acto administrativo ⁴¹⁹. 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.

b. *La improcedencia de la impugnación*

La decisión del juez contencioso-administrativo, al resolver el recurso de anulación, si los requisitos procesales están cabalmente cumplidos y ha sido admitido el recurso, puede ser también de declaratoria sin lugar del recurso, o más bien, de declaratoria de improcedencia de la anulación, porque el acto administrativo que se impugna no tiene los vicios de ilegalidad que fueron invocados por el recurrente, o porque estos vicios no pudieron ser aprobados por éste, ni constatados por el juez.

La declaratoria sin lugar del recurso por improcedencia de la impugnación tiene el carácter de cosa juzgada relativa. Por tanto, el mismo recurrente, alegando los mismos vicios de ilegalidad, no podría intentar un nuevo recurso de anulación contra el mismo acto administrativo impugnado anteriormente.

Sin embargo, teóricamente un nuevo recurso puede ser intentado por el mismo recurrente contra el mismo acto, pero invocándose otros vicios de ilegalidad. También podría ser intentado un nuevo recurso por otro recurrente. Esto teóricamente, pero prácticamente la expiración del lapso de caducidad para intentar el recurso impide su nueva interposición. Queda también a salvo, en todo caso, la posibilidad de la excepción de ilegalidad ⁴²⁰.

c. *La anulación del acto*

Por último, la decisión del recurso puede ser también, y principalmente, una declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado, la cual puede ser total o parcial, limitándose esta última a una parte individualizada del acto recurrido.

419. Art. 134 LOCSJ.

420. Art. 134 LOCSJ.

En principio, la decisión del juez en materia de anulación debe adoptarse conforme a lo alegado y probado por las partes en el proceso, pudiendo sin embargo el juez, de oficio, considerar vicios de orden público, es decir, de nulidad absoluta⁴²¹, incluso, conforme a las pruebas promovidas de oficio por el juez⁴²².

Los efectos de la anulación del acto administrativo por la decisión del recurso contencioso-administrativo de anulación pueden ser analizados desde tres ángulos diferentes: respecto al mismo acto administrativo impugnado, respecto a los administrados y respecto a la Administración.

a'. *Efectos de la anulación respecto al acto impugnado: efectos en el tiempo*

La nulidad del acto administrativo declarada jurisdiccionalmente lo hará desaparecer, y con él sus efectos. En cuanto a estos últimos efectos, las consecuencias de la anulación jurisdiccional del acto administrativo varían según se trate de un acto administrativo viciado de nulidad o de anulabilidad.

En efecto, si la decisión del recurso contencioso-administrativo ha sido de declaratoria de nulidad de un acto administrativo nulo, viciado de nulidad absoluta, los efectos de esa anulación se extienden en principio, *ex tunc*, o sea, se extienden hacia el pasado y hacia el futuro. Por tanto la anulación del acto administrativo nulo hace desaparecer los efectos producidos y por producirse de ese acto administrativo.

En todo caso, 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.

En efecto, cuando lo que se declara anulado es un acto administrativo anulable, los efectos de la anulación jurisdiccional se extienden, en principio, *ex nunc*, es decir, sólo hacia el futuro, y los efectos producidos por el acto anulado en el pasado permanecerán válidamente producidos.

En todo caso, estos principios, pueden ser variados por el propio juez, quien conforme a los artículos 119 y 131 de la Ley Orgánica debe en su sentencia, determinar "los efectos de su decisión en el tiempo".

421. Art. 87 LOCSJ y Art. 19 LOPA.

422. Art. 129 LOCSJ.

b'. *Efectos de la anulación respecto de los administrados: valor erga omnes*

La decisión declaratoria de nulidad de un acto administrativo produce efectos *erga omnes*, absolutos, contrariamente a la regla habitual de la autoridad relativa de la cosa juzgada, que limita a las partes el efecto de la decisión jurisdiccional. Vemos, entonces, la diferencia radical entre los efectos de la decisión que declara sin lugar o improcedente el recurso, de la decisión que declara con lugar el recurso y, por tanto, la nulidad del acto impugnado. Mientras que la primera, como hemos visto, tiene valor de cosa juzgada relativa, la segunda tiene valor de cosa juzgada absoluta.

En este sentido la antigua Corte Federal y de Casación señaló que "el recurso por exceso de poder provoca una decisión que favorece y perjudica los derechos de tercero en cuanto produce efectos *erga omnes*"⁴²³. Así, la decisión del recurso contencioso-administrativo de anulación, cuando es declaratoria de nulidad del acto impugnado, tiene efectos contra todos los administrados, aunque no hayan sido parte en el recurso intentado y decidido.

c'. *Efectos de la anulación respecto de la Administración: obligatoriedad*

En principio, la decisión anulando un acto administrativo implica para la Administración la obligación de tomar las medidas necesarias para que la anulación pronunciada sea efectiva. En este sentido, si la anulación es de un acto administrativo nulo, de nulidad absoluta, la Administración está obligada a tomar todas las medidas necesarias para hacer desaparecer, en lo posible, los efectos jurídicos que aquel acto, a pesar de su nulidad, haya producido y, por tanto, está obligada a considerar aquel acto nulo como nunca dictado.

Si se trata de la anulación de un acto administrativo anulable, la Administración está obligada a corregir aquellos vicios y errores que viciaban el acto, sea rehaciendo el procedimiento, sea respetando las reglas de la competencia.

En todo caso, la violación de la cosa juzgada con valor *erga omnes*, que implica la decisión de anulación del acto administrativo, acarrearía otro vicio de ilegalidad sobre el acto administrativo que la desconozca o no la acate.

En todo caso, debe señalarse que a los efectos de hacer efectiva esta obligatoriedad, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia la autoriza para "sancionar con multa que no exceda de cinco mil bolívares, a los funcionarios que, estando obligados a hacerlo, no acaten sus órdenes", con lo cual se puede lograr la ejecución necesaria de las sentencias.

423. CFC-SPA 27-1-37, *Memoria 1938*, Tomo I, p. 145.

d. *La condena y el amparo*

Por último, debe señalarse que la decisión de anulación puede estar, además, acompañada de una decisión de condena a la Administración, conforme lo indica el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte, si la pretensión de condena se ha planteado en la solicitud.

Los supuestos de pretensiones tendientes al restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la Administración consecuenciales de la anulación de un acto, 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.

Esta mezcla de pretensiones, por supuesto, tiene particular importancia en relación a los efectos de la sentencia, pues, la decisión de las pretensiones de condena indudablemente que sólo tiene efectos *inter partes*, a pesar de que la decisión sobre la anulación tenga efectos *erga omnes*.

Por último, debe mencionarse que la pretensión de anulación puede estar acompañada también de pretensiones de amparo a los derechos fundamentales, en cuyo caso, la decisión del juez además de anular el acto que lesiona el derecho constitucional, puede adoptar cualquier decisión jurídicamente útil tendiente a restablecer el derecho violado, con lo cual, como ya se ha analizado detenidamente, la anulación se acompaña de órdenes judiciales de hacer, de no hacer o de deshacer.

II. LAS DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS

1. CARACTERISTICAS FUNDAMENTALES

Hemos señalado que el control de la legalidad y legitimidad de los actos administrativos corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa en su competencia de anulación. Ese control se logra por la interposición y decisión del recurso contencioso-administrativo de anulación, anteriormente estudiado, lo que da origen al contencioso de los actos administrativos.

Sin embargo, la labor de la jurisdicción contencioso-administrativa no se limita a un control de la legalidad y legitimidad de los actos administrativos, sino que también se extiende al control de la ilegitimidad de la conducta de la Administración que se manifiesta por los actos materiales, hechos y relaciones jurídico-administrativos, y que se realiza por el contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos, denominado también, contencioso de los derechos.

Por tanto, tratándose de una demanda en el sentido procesal, el demandante debe invocar un derecho subjetivo como fundamento de su acción. Este derecho subjetivo puede tener su origen en una situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa, o en la violación de una situación jurídica objetiva o general que dé lugar a ese derecho subjetivo de reparación.

Ahora bien, el derecho subjetivo que se alega como fundamento jurídico de la demanda contencioso-administrativa debe ser originado o lesionado por la conducta administrativa ilegítima, es decir, contraria al orden jurídico, por ausencia de un título jurídico capaz de justificarla. En relación a este planteamiento, debemos destacar dos aspectos: en primer lugar, se trata de una conducta administrativa, es decir, de un ente público estatal. Esta actividad debe manifestarse en hechos jurídicos, actos materiales y relaciones jurídicas. Por tanto, en una demanda por responsabilidad administrativa por empleo, esa responsabilidad debe ser originada por una conducta o un hecho imputable a la Administración y no por un acto administrativo.

En segundo lugar, la conducta administrativa debe ser ilegítima, es decir, contraria al orden jurídico: así, tan ilegítima es una conducta administrativa violatoria de las normas jurídicas de carácter general como la Constitución, las Leyes o los reglamentos y, por tanto,

ilegal; como ilegítima también es la conducta administrativa violatoria de normas jurídicas de carácter particular, como un contrato o un acto jurídico cualquiera.

Por tanto, siempre que la conducta administrativa carezca de un título jurídico capaz y suficiente para justificarlas, ella será ilegítima y puede ser objeto de una demanda ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Por último, la demanda sólo puede tener por objeto, o la satisfacción del derecho subjetivo que se alega, o el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la conducta administrativa.

En el primer caso, el juez condenará a la Administración al pago de la reparación correspondiente; en el segundo caso, el juez restablecerá la situación jurídica subjetiva lesionada, sea por una condena o por una restitución.

Por último, debemos observar que, para la satisfacción de la pretensión del demandante, éste debe alegar no solamente motivos de derecho sino también puede invocar razones de hecho.

En todo caso, una de las características especiales del contencioso-administrativo de las demandas frente al contencioso de anulación, es que las pretensiones del demandante, sólo puede ser de condena a la Administración, y no pueden estar acompañadas de pretensiones de anulación. En efecto si lo que se pretende demandar es la responsabilidad de la Administración, y por ejemplo, ésta tiene su origen en un acto administrativo, el recurrente para obtener la condena al pago de daños y perjuicios, debe obtener del juez la nulidad del acto administrativo que origina el daño, y esto debe hacerlo mediante el recurso de anulación y el contencioso de los actos administrativos y no por la vía del contencioso-administrativo de las demandas.

Lo mismo sucedería en una demanda por reivindicación, cuando la condena a restituir la cosa sea consecuencia de una declaratoria de nulidad del acto administrativo que lesionó la situación jurídica subjetiva del propietario reivindicante, en cuyo caso, la vía judicial contencioso-administrativa tampoco sería la vía de las demandas contra los entes públicos, sino la del contencioso de los actos administrativos.

2. EL AMBITO SUBJETIVO DEL CONTENCIOSO DE LAS DEMANDAS: LOS ENTES PUBLICOS DEMANDADOS

Al referirnos al contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos, hemos utilizado esta expresión genérica de "entes públicos" o "administración" para indicar la parte demandada. Sin embargo, no todos los entes públicos pueden ser demandados en vía contencioso-administrativa, pues la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia limita el ámbito subjetivo del contencioso-administrativo de las demandas a algunos de ellos.

En efecto, la competencia básica en materia del contencioso de las demandas contra los entes públicos está determinada *ratione personae* y distribuida por razón de la cuantía entre la Corte Suprema de Justicia, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y los Tribunales Superiores con competencia en lo Contencioso-Administrativo, a quienes se faculta para:

“Conocer las acciones que se propongan contra la *República*, o algún *Instituto Autónomo* o *empresa en la cual el Estado* tenga participación decisiva...”¹.

Por tanto, todas las acciones que se propongan contra la República, algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, corresponden al contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos. Esta enumeración exige, sin embargo, alguna precisión en la relación al conjunto de sujetos de derecho o personas jurídicas en el campo del derecho administrativo, y que conforman el ámbito subjetivo del contencioso de las demandas.

A. Las personas jurídicas estatales

En efecto, en el derecho político venezolano, el conjunto de personas jurídicas que actúan en el campo del derecho administrativo, pueden clasificarse conforme a dos criterios: primero, la integración o no de la persona jurídica en la estructura general del Estado (que formen o no parte de la denominada Administración descentralizada); y segundo, la forma jurídica adoptada por la entidad, originaria del derecho público u originaria del derecho privado².

Como consecuencia de ello, frente a una persona jurídica determinada, dos son las preguntas que hay que formularse: ¿está o no integrada la estructura general de la Administración del Estado y en qué forma? Es decir, ¿es una persona jurídica estatal o no estatal?; y ¿qué forma jurídica reviste la entidad? ¿Tiene una forma jurídica originaria del derecho público o del derecho privado?

La respuesta a estas preguntas dará, sin duda, una serie de datos que podrán contribuir a construir, en el caso concreto, las modalidades de su régimen jurídico y determinar las preponderancias que pueda haber del derecho público o del derecho privado. De resto, en nuestro criterio, no tiene mayor sentido que se intente encasillar los sujetos de derecho dentro de las nociones persona pública o persona privada, pues ello, en definitiva, no aporta nada desde el punto de vista del derecho positivo, salvo que se confunda —como es frecuen-

1. Art. 42, Ord. 15; 128, Ord. 2; y 185, Ord. 6 LOCSJ.

2. Véase Allan R. Brewer-Carías “La distinción entre las personas públicas y las personas privadas y el sentido actual de la clasificación de los sujetos de derecho”, en *Revista Argentina de Derecho Administrativo*, N° 17, Buenos Aires, 1977, pp. 15-29; y en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 57, Caracas, 1976, pp. 115-135.

te— persona pública con persona estatal, lo cual en nuestro criterio es incorrecto.

Por otra parte si se analiza el derecho positivo venezolano, tal como se dijo, en la clasificación de los sujetos de derecho sólo se distinguen los dos grupos señalados: personas jurídicas de derecho público y personas jurídicas de derecho privado, por una parte; y personas estatales y personas no estatales, por la otra.

a. *La clasificación de los sujetos de derecho*

a'. *La distinción entre personas jurídicas de derecho público y personas jurídicas de derecho privado*

En efecto, en relación al primer grupo, es la propia Constitución la que da origen a la distinción, en su artículo 124. Conforme a éste, “nadie que esté al servicio de la República, de los Estados, de los Municipios y demás personas jurídicas de derecho público podrán celebrar contrato alguno con ellos, ni por sí ni por interpuesta persona ni en representación de otro salvo las excepciones que establezcan las leyes”. No hay duda, el Constituyente, en esta norma ha atendido a la forma del sujeto de derecho —persona de derecho público— para establecer la incompatibilidad.

En este mismo sentido el propio Código Civil, el enumerar las personas jurídicas, luego de identificar las personas político territoriales³ y mencionar a las iglesias y a las Universidades⁴ hace referencia a que también son personas jurídicas “todos los seres o cuerpos morales de carácter público”⁵; y esta expresión no puede ser tomada sino en sentido formal: personas jurídicas de derecho público, pues el ordinal siguiente del mismo artículo 19 identifica a las personas jurídicas de derecho privado: “Las asociaciones, corporaciones y fundaciones lícitas de carácter privado”, cuya personalidad se adquiere mediante la protocolización de su acta constitutiva en la Oficina Subalterna respectiva. La distinción entre personas jurídicas de derecho público y personas jurídicas de derecho privado, en nuestro criterio, resulta entonces evidente del propio artículo 19 del Código Civil, y entre otros elementos de distinción está el dato de la adquisición de la personalidad: en las personas jurídicas de derecho público generalmente es *ex lege* o en virtud de la Constitución, en cambio, en las personas jurídicas de derecho privado es en virtud de la protocolización o registro de su acta constitutiva.

Conforme a esta misma orientación, estimamos que cuando algunas leyes se refieren a “personas morales de carácter público”, tal como lo hace la Ley de Abogados para hacer obligatoria la retasa para quienes las representen en juicio⁶, en realidad se refieren a personas

3. Art. 19, Ord. 1º CC.

4. Art. 19, Ord. 2º CC.

5. Art. 19, Ord. 2º CC.

6. Art. 26.

jurídicas de derecho público, es decir, con forma jurídica de derecho público, por los que los representantes de una empresa del Estado, constituida como sociedad anónima, en nuestro criterio, no estarían incluidos en la retasa obligatoria de honorarios a que se refiere esa norma.

Por último debe señalarse que las Leyes Orgánicas de Crédito Público y de Régimen Presupuestario del 30 de julio de 1976, han utilizado la frase "personas de derecho público" ⁷, en el mismo sentido ya apuntado.

Ahora bien, tomando este criterio de la forma jurídica adoptada: formas originarias del derecho público o formas originarias de derecho privado, resultan dos tipos de personas jurídicas: personas jurídicas de derecho público y personas jurídicas de derecho privado. Son personas jurídicas de derecho público, aquellas que han adoptado las formas jurídicas originarias del derecho público: las personas político-territoriales y los establecimientos públicos corporativos, institucionales y asociativos. Normalmente estas personas jurídicas, son creadas por la Constitución (personas político-territoriales), por la Ley (algunos establecimientos públicos corporativos, los establecimientos públicos institucionales —institutos autónomos— y los establecimientos públicos asociativos) o en virtud de una Ley por acto de particulares (como algunos establecimientos públicos corporativos-colegios profesionales) o por acto del Ejecutivo Nacional (como las Universidades Nacionales).

En cambio las personas jurídicas de derecho privado, serían las sociedades mercantiles, las asociaciones civiles y las Fundaciones.

b'. *La distinción entre las personas estatales y las personas no estatales*

Por otra parte, la propia Constitución, al establecer, en otra norma otra incompatibilidad pero de orden electoral, ha atendido, más que a la forma jurídica del ente, a su integración o no a la estructura general del Estado que se manifiesta por la participación patrimonial de éste. Tal es el caso de la incompatibilidad que tienen para ser Senadores o Diputados, "los funcionarios o empleados nacionales, estatales o municipales, de institutos autónomos o de empresas *en las cuales el Estado tenga participación decisiva*" ⁸. En este mismo sentido, cuando la Constitución define al ámbito del ejercicio del control del Congreso sobre los entes jurídicos, lo define bajo el ángulo patrimonial: entes en los cuales tenga interés la República ⁹ y que, en definitiva, generalmente integran la estructura organizativa del Estado.

Por otra parte, en el orden legal, el derecho positivo ha adoptado en muchos casos, el criterio de distinción entre personas estatales y

7. Art. 2, Ord. 1º y Art. 3, respectivamente.

8. Art. 140, Ord. 3º

9. Art. 230.

no estatales para una determinada regulación, sin atender a su diversa forma jurídica. Tal es el caso de la Ley que establece el régimen para la conciliación, compensación y pagos de deudas entre organismos gubernamentales y entre éstos y los Estados o los Municipios de 1º de septiembre de 1975.

En dicha Ley, "organismos gubernamentales" equivale a lo que ahí hemos denominado personas estatales, pues se identifican por su integración a la organización general del Estado¹⁰, independientemente de su forma jurídica, por lo que se incluyen indistintamente a la República, los institutos autónomos, las empresas del Estado y las Fundaciones creadas por el Estado, por ejemplo.

En este mismo sentido, otras leyes han utilizado el mismo criterio de distinción entre sujetos de derecho, basado en su integración o no a la estructura general de la organización del Estado. Esto lo ha hecho la Ley de remisión, reconversión y consolidación de las deudas de los productores agropecuarios de 2 de julio de 1974¹¹ conforme a la cual entre las personas estatales, que se denominan "organismos o entidades de carácter público", se incluye, independientemente de su forma jurídica, a la República, los institutos autónomos, las empresas del Estado y cualesquiera otra persona jurídica integrada en la estructura general del Estado, es decir, que forme parte del sector público.

En la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario de 1976 por otra parte, se recoge la misma distinción entre personas jurídicas estatales y no estatales según su integración o no al Sector Público, y básicamente según criterios presupuestarios¹², y la misma distinción

10. G.O., N° 30.800 de 20-9-75. De acuerdo al artículo 1º, se entiende por organismos gubernamentales a los efectos de esta Ley:

1. Los órganos de Poder Nacional y los Institutos Autónomos;
2. Las sociedades en las cuales la República, y los Institutos Autónomos tengan participación mayor de cincuenta por ciento del capital social y las fundaciones dirigidas por ellos;
3. Las empresas en las cuales las sociedades y fundaciones a que se refiere el ordinal anterior tengan participación mayor del cincuenta por ciento de su capital social y las fundaciones dirigidas por ellos;
4. Los Fondos y Patrimonios separados que se crearen de conformidad con la Ley".

11. *Gaceta Oficial*, N° 30.448 de 15-6-74. Su artículo 10 dispone:

"La presente ley tiene por objeto establecer las condiciones mediante las cuales se efectuará la reconversión de la deuda agraria campesina en los casos en que los acreedores sean personas naturales o jurídicas de carácter privado; y la remisión de la deuda agraria sean personas naturales o jurídicas de carácter privado; y la remisión de la deuda agraria campesina y la consolidación de la deuda agraria empresarial en los casos en que los acreedores sean el Estado, sus organismos de crédito agrícola o pecuario, los bancos del Estado o aquellos en los cuales tenga hasta un 50 por ciento de su capital, las corporaciones, las empresas agroindustriales con mayoría de capital del Estado o cualesquiera otros organismos o entidades de carácter público entre cuyas funciones esté la de tender financieramente a la producción agrícola o pecuaria".

12. *Gaceta Oficial*, N° 1.893 Extra., de 15-7-76. En tal sentido, el artículo 1º de dicha Ley Orgánica, establece lo siguiente:

se establece en la Ley Orgánica de Crédito Público de 1976¹³. En estas dos leyes sin duda, entre las personas jurídicas estatales, que integran el sector público, se incluyen las personas politico-territoriales, los Institutos Autónomos, las empresas del Estado y las Fundaciones creadas por el Estado, independientemente de la forma jurídica que revistan. Debe destacarse, además, que cuando el ordinal 3º del artículo 1º de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario y el ordinal 1º del artículo 2º de la Ley Orgánica de Crédito Público utilizan la expresión "personas de derecho público", lo hacen en el sentido señalado anteriormente¹⁴.

"Artículo 1º La presente Ley establece los principios y normas básicos que regirán el proceso presupuestario de los organismos del Sector Público, sin perjuicio de las atribuciones que, sobre control externo, la Constitución y las leyes confieren a los órganos de la función contralora.

Están sujetos a las disposiciones de la presente Ley:

1. El Poder Nacional.
 2. Los Estados y los Municipios.
 3. Los Institutos Autónomos, los servicios autónomos sin personalidad jurídica y demás personas de derecho público en las que los organismos antes mencionados tengan participación.
 4. Las sociedades en las cuales el Poder Nacional y demás personas a que se refiere el presente artículo tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50 %) del capital social. Quedarán comprendidas, además, las sociedades de propiedad totalmente estatal, cuya función, a través de la posesión de acciones de otras sociedades, sea coordinar la gestión empresarial pública de un sector de la economía nacional.
 5. Las sociedades en las cuales las personas a que se refiere el ordinal anterior tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50 %).
 6. Las fundaciones constituidas y dirigidas por alguna de las personas referidas en el presente artículo, o aquellas de cuya gestión pudiera derivarse compromisos financieros para esas personas".
13. *Gaceta Oficial*, N° 1.893 Extra. de 30-7-76. El artículo 2º de dicha Ley establece lo siguiente:

"Artículo 2º Están sujetos a las disposiciones de la presente Ley:

1. La República, los Estados, las Municipalidades, los Institutos Autónomos y demás personas de derecho público;
 2. Las sociedades en las cuales la República y demás personas a que se refiere el presente artículo tengan participación igual o superior al cincuenta y uno por ciento (51 %) del capital social;
 3. Las sociedades en las cuales las personas a que se refiere el ordinal anterior tengan participación igual o superior al cincuenta y uno por ciento (51 %);
 4. Las fundaciones constituidas y dirigidas por alguna de las personas referidas en el presente artículo, o aquellas de cuya gestión pudieran derivarse compromisos financieros para esas personas".
14. Por último, y dentro de este análisis del derecho positivo en torno a la distinción entre personas jurídicas estatales, y no estatales, debe citarse a la Ley sobre representación de los trabajadores en los Institutos Autónomos, empresas y organismos de desarrollo económico del Estado de 28 de agosto de 1969 (véase en *Gaceta Oficial*, N° 29.008 de 29 de agosto de 1969). El Reglamento de esta Ley dictado por Decreto N° 1.542, de 27 de abril de 1976 (véase en *Gaceta Oficial*, N° 30.984 de 19 de mayo de 1976), en efecto, precisa qué ha de entenderse por tales organismos, en la forma siguiente: "Artículo 2. A los fines de la representación de los trabajadores prevista en la Ley, se entiende por:

Ahora bien, tomando este criterio de la integración de los sujetos de derecho a la organización general del Estado como criterio de distinción de los sujetos de derecho, resultan dos tipos de personas jurídicas: personas jurídicas estatales y no estatales. Son personas jurídicas estatales las que estarían enmarcadas dentro de la estructura organizativa general del Estado (su Administración Pública, Central o Descentralizada), es decir, las siguientes: En primer lugar, *las personas político-territoriales* (República, Estados Federados, Municipalidades) con forma jurídica de derecho público y con un régimen preponderantemente de derecho público.

En segundo lugar, *los establecimientos públicos*, es decir, personas jurídicas creadas por el Estado mediante Ley o en virtud de una Ley, con una forma jurídica de derecho público, y un régimen jurídico preponderantemente de derecho público. Entre éstos se destacan algunos *establecimientos públicos corporativos* (Universidades Nacionales) que tienen un fuerte régimen de derecho público pero una relativamente amplia autonomía funcional; los *establecimientos públicos institucionales* (los Institutos Autónomos) que también tienen un fuerte régimen de derecho público y una débil autonomía en virtud de la sujeción al control de tutela; y *los establecimientos públicos asociativos* creados por Ley con forma jurídica de sociedad anónima (Banco Central de Venezuela o Banco Industrial de Venezuela) con fuerte régimen de derecho público y donde el control de tutela se ha revestido de la forma jurídica de control accionario por parte de la Administración Central, lo que les da una relativamente mayor autonomía que los anteriores.

En tercer lugar, *las empresas del Estado*, es decir, *las sociedades mercantiles de capital público* (aportado por la Administración Central o por entes de la Administración descentralizada) y cuya forma jurídica, por tanto, es originaria del derecho privado, con un régimen preponderantemente de derecho privado y la sujeción al Estado básicamente a través del control accionario, lo que les da una relativamente amplia autonomía de acción.

Institutos Autónomos: Todos aquellos organismos calificados y constituidos como tales por la ley que los crea.

Empresas del Estado: Todas las sociedades, cualquiera sea su naturaleza o forma de constitución, en las que el Estado, por sí mismo o a través de organismos públicos o privados dependientes de él, tenga participación mayoritaria en su capital.

Organismos de Desarrollo Económico del Estado: Cualquier otro ente de derecho público creado por el Estado a esos fines, que tenga personalidad jurídica propia.

Tanto en la Ley de representación de los trabajadores en los institutos autónomos, empresas y organismos de desarrollo del Estado, como en su Reglamento, la identificación de esas entidades se hace independientemente de su naturaleza jurídica, y lo que las califica realmente, es su carácter estatal ("del Estado,") es decir, integrados a la estructura organizativa general del Sector Público. La referencia a la forma jurídica sólo está respecto de las personas de derecho público en el tercer aparte.

En cuarto lugar, *las personas jurídicas con forma de derecho privado constituidas por el Estado* (asociaciones civiles, fundaciones), sometidas a un régimen preponderantemente de derecho privado y a un régimen estricto de control a través de los medios societarios o fundacionales.

En cambio, son personas jurídicas no estatales las que no están integradas en la estructura organizativa general del Estado, es decir, ni en su Administración Central ni Descentralizada, y serían las siguientes: Por una parte *las personas jurídicas creadas por particulares* y que permanecen bajo el control de éstos, bajo las formas originarias del derecho privado y no sometidas al control de tutela ni accionario del Estado, aun cuando si al control público o económico de orden general. En este grupo estarían, inclusive, aquellas sociedades mercantiles en las cuales el Estado tenga una participación minoritaria.

Por otra parte, las personas *jurídicas integradas por los particulares* bajo la forma jurídica de derecho público como los *establecimientos públicos corporativos* de carácter profesional (Colegios Profesionales), sometidos a un régimen preponderante de derecho público, pero con una autonomía completa frente al Estado pues no están sometidos a un control de tutela alguno.

b. *Las personas jurídico-estatales político-territoriales*

Ahora bien, conforme a lo antes señalado y teniendo en cuenta el sistema de distribución vertical del Poder Público en la Constitución en tres niveles (nacional, estatal y municipal), en el sistema constitucional venezolano, se distinguen tres personas jurídico-estatales político-territoriales: la República, los Estados y los Municipios.

Sin embargo, no todas las demandas contra esas personas jurídico-estatales de carácter político-territorial, caen bajo la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa. En principio, como se verá, sólo las demandas contra la *República* competen a la jurisdicción contencioso-administrativa; y en cambio, corresponden a los tribunales ordinarios el conocimiento de las demandas contra los Estados y los Municipios ¹⁵.

c. *Las personas jurídico-estatales de carácter no territorial*

Pero aparte de las personas estatales político-territoriales, hemos dicho que en el derecho administrativo venezolano también podemos distinguir las personas jurídico-estatales de carácter no territorial, que conforma la denominada administración descentralizada funcionalmente, compuesta por entes con forma de derecho público y con forma de derecho privado ¹⁶.

15. Art. 133 LOCSJ.

16. Véase CAP., *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, cit., Vol. I, pp. 307 y ss.; Allan R. Brewer-Carías, *El Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela*, Caracas, 1981, pp. 35 y ss.

a'. *Las formas jurídicas de derecho público:
los establecimientos públicos*

Dentro de la categoría de establecimientos públicos se distinguen los establecimientos públicos institucionales, los establecimientos públicos corporativos y los establecimientos públicos asociativos. Todos ellos tienen como rasgo común, la presencia de una personalidad jurídica de derecho público y de un patrimonio autónomo distinto e independientemente del Fisco Nacional. La creación de los mismos es de la reserva legal y es precisamente por ley o en virtud de la ley que obtienen personalidad jurídica de derecho público.

Es de hacer notar que comúnmente muchos de estos organismos son denominados impropiaamente Institutos Autónomos, aun cuando un análisis más detenido de la naturaleza de los mismos permite establecer categorías dentro de ellos, en base a los fines que persiguen y al régimen jurídico de que están dotados.

a''. *Los establecimientos públicos institucionales*

Esta figura corresponde a los institutos autónomos, y su origen radica en la necesidad de separar ciertas funciones de la administración central, que se cumplen con mayor propiedad dentro de un régimen jurídico que les permita una mayor flexibilidad en el manejo de su patrimonio y en su capacidad negocial.

La Constitución Nacional en su artículo 230 establece varias notas fundamentales para definir el Instituto Autónomo en Venezuela: a) Su creación mediante ley formal. b) Su organización con arreglo a lo dispuesto en la Ley Orgánica que sobre institutos autónomos deberá dictarse y a la cual deben adaptarse todos los institutos autónomos, y mientras ello no se realice, a lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional; y c) Los Institutos Autónomos quedan sometidos al control posterior del Congreso en la forma que el legislador determine.

Cuando el Estado dota de personalidad y provee de un patrimonio propio a estos entes públicos no por ello los exime del control estatal, sino que por el contrario, el Estado los crea, los suprime, los modifica y se reserva el derecho de tutelar su actividad, a través de diferentes formas de control.

Estos organismos no pueden concebirse sino como formando parte del Estado para atender a una de sus funciones, y por tanto, se consideran órganos de la Administración Pública Nacional. En definitiva son personas de derecho público estatales, sujetas a control de tutela.

De acuerdo a la referida norma constitucional, entonces, se puede definir a los Institutos Autónomos como entes del derecho público creado por ley, con patrimonio propio e independiente del Fisco Na-

cional, dotados de personalidad jurídica y sometidos a la tutela del Estado¹⁷.

Desde el punto de vista de las actividades que realizan los Institutos Autónomos se podría tratar de identificar a los mismos en razón de la materia. Sin embargo, este criterio no es válido en nuestro país debido a la excesiva variedad de tareas y cometidos que tienen asignados estos entes. En efecto, existen Institutos Autónomos que realizan actividades industriales y comerciales; otros en cambio tienen asignada la prestación de servicios públicos o la realización de tareas de investigación, de ejecución de obras, de desarrollo social, de fomento a la educación y a la cultura: de desarrollo regional; de financiamiento y promoción de la actividad económica privada y de numerosas funciones de las más diversas índoles.

Por otra parte, la terminología que se ha utilizado para designar a los Institutos Autónomos es sumamente variada: Institutos, Administraciones, Bancos, Círculos, Cajas, Consejos, Patronatos, Corporaciones, Fondos, todo lo cual en determinados casos, ha inducido a confusión sobre la naturaleza de estos entes descentralizados.

b". *Los establecimientos públicos corporativos*

La categoría de establecimientos públicos corporativos se caracteriza por la presencia de un sustrato personal que da a estos entes un carácter diferente al de simples dependencias administrativas descentralizadas. En efecto, la naturaleza de los fines que persiguen estos entes exige que los mismos no sólo estén dotados de autonomía, entendiendo este concepto en el sentido tradicional que se le da en nuestro país, sino además de la posibilidad de elegir sus autoridades.

Dentro de esta categoría de establecimientos públicos se incluye, por una parte, a las Universidades Nacionales Autónomas¹⁸ y, por la otra, a los Colegios profesionales y a las Academias Nacionales. Con respecto a las primeras, la Ley de Universidades establece, que "la Universidad es fundamentalmente una comunidad de intereses espirituales que reúne a profesores y estudiantes en la tarea de buscar la verdad y afianzar los valores trascendentales del hombre"¹⁹. Estos establecimientos forman parte de la estructura general del Estado, pero su condición particular conlleva la casi ausencia del control de tutela por parte del Estado, y el único control relativo previsto está atribuido al Consejo Nacional de Universidades²⁰.

El segundo tipo de establecimiento público corporativo, caracterizado por la existencia de un sustrato personal o corporación de in-

17. Cfr. CAP., *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, cit., Vol. I, p. 309. Véase Jesús Caballero Ortiz, *Los Institutos Autónomos*, Caracas, 1985.

18. Artículo 19 del Código Civil.

19. Artículo 1º de la Ley de Universidades de 8-9-70 en G.O., Nº 1.429 Extr. de 8-9-70.

20. Artículo 20 de la Ley de Universidades.

tereses de tipo científico o profesional, está constituido por las Academias Nacionales y los Colegios profesionales, los cuales están dotados de personalidad jurídica de derecho público por virtud de la Ley que los regula. Los Colegios profesionales, que son el ejemplo más acabado de establecimiento público corporativo, no están sometidos a control de tutela y disfrutan de facultades de recaudación de cuotas obligatorias con respecto a sus miembros, lo que les confiere una total independencia financiera frente al Estado²¹. En todo caso, estos establecimientos públicos corporativos profesionales o científicos no forman parte de la estructura general del Estado, por lo que constituyen personas de derecho público no estatales.

c". Los establecimientos públicos asociativos

La característica primordial de estos establecimientos radica en que siendo personas jurídicas de derecho público se constituyen, por mandato expreso de la Ley de creación, bajo la forma de sociedades por acciones para permitir la participación de capital privado en su funcionamiento. Se diferencian de las empresas del Estado en que éstas son persona jurídicas constituidas totalmente conforme a un régimen de derecho privado, de acuerdo al Código de Comercio. Por otra parte, esta categoría de establecimientos públicos se diferencian de los Institutos Autónomos en que éstos, por ser dependencias de la Administración del Estado, están sometidos a tutela administrativa y a un régimen jurídico especial que no acepta la participación del capital privado en su funcionamiento.

El carácter intermedio de estos entes, con características que los acercan tanto a las empresas del Estado, como a los Institutos Autónomos, hace que tengan un régimen jurídico particular para cada uno de ellos, que aparece definido en los diferentes estatutos jurídicos que los crean. Así, por ejemplo, el Banco Central de Venezuela, a pesar de que antes de la reforma de 1975 admitía la participación privada en la constitución de su capital, no podía aceptar un número de acciones privadas que representara más del 50 por ciento de su capital social²². En cambio, con respecto al Banco de los Trabajadores, se contemplaba en la Ley que lo creó, que las acciones detentadas por el Estado serían adquiridas progresivamente por los trabajadores, hasta llegar a una sustitución total²³.

La diferencia en el régimen jurídico de ambas instituciones antes de 1975 se fundamentaba en la índole de los intereses que protegían: el Banco Central de Venezuela tiene encomendadas funciones que son

21. La Ley de Abogados, por ejemplo, establece la obligación de los afiliados de cancelar las cuotas al Colegio respectivo.

22. Artículos 6º y 9º de la Ley del Banco Central de Venezuela de 5-12-60 en G.O., Nº 655 Extr. de 14-12-60.

23. Artículo 13 de la Ley del Banco de los Trabajadores de 11-6-66 en G.O., Nº 1.023 Extr. de 11-6-66.

típicamente estatales por referirse al mantenimiento del equilibrio financiero del país, lo que llevó a que en muchos países, la participación privada desapareciera, sin que sufriera alteración la gestión que realiza el Banco Central.

Por lo que respecta al Banco de los Trabajadores, por ejemplo: la participación estatal podía perfectamente desaparecer sin que ello impidiera la consecución de los fines particulares que perseguía este organismo.

b'. *Las formas jurídicas de derecho privado*

Una de las características que define mejor el cambio en la concepción de los fines del Estado, viene dada por la utilización de formas jurídicas que en el Estado abstencionista estaban reservadas a la iniciativa privada. En efecto, no es sino a partir del presente siglo cuando la Administración comienza a realizar cometidos estatales utilizando para ello figuras propias del derecho privado: empresas mercantiles, asociaciones civiles y fundaciones.

a". *Las sociedades mercantiles de capital público
(Empresas del Estado)*

La actividad administrativa de gestión económica encontró en las empresas mercantiles su forma de expresión más acabada. En virtud de ella, el Estado se sometió a un régimen jurídico de derecho privado y se colocó en las mismas condiciones jurídicas que los particulares. Esta circunstancia no impidió por lo demás, que el Estado pudiera realizar actividades en condiciones de monopolio, en virtud de ley, como consecuencia de la nacionalización.

Las sociedades mercantiles de capital público, comúnmente denominadas *empresas del Estado*, se constituyen y funcionan conforme a procedimiento y al régimen jurídico establecido en el Código de Comercio.

Aparte de este régimen, en la actualidad no existe un cuerpo de normas particulares que sean aplicables a las empresas del Estado, aparte de la disposición constitucional en virtud de la cual la actividad de estos entes estarán sujetos al control del Congreso, en la forma que la ley lo establezca²⁴.

Por otra parte, en las leyes de Presupuesto se ha venido exigiendo desde hace algunos años, determinados requisitos como es el de la aprobación parlamentaria, para la adquisición o enajenación de acciones por parte del Estado, de un Instituto Autónomo o de una empresa o sociedad en la que el Estado tenga la mayoría de las acciones o una participación decisiva²⁵. Además, en la Ley Orgánica de Crédito Público, de fecha 30 de julio de 1976, se prevé que las empresas

24 Artículo 230.

25 Por ejemplo, artículo 12 de la Ley de Presupuesto para el Ejercicio Fiscal, 1979.

del Estado, al igual que las funciones del interés público, quedan sujetas a un régimen bastante similar al establecido en esa Ley para los Institutos o Establecimientos Autónomos ²⁶.

Dentro de las empresas del Estado cabe distinguir las empresas de capital totalmente público de las de capital mixto. En el primer caso, se trata de sociedades mercantiles cuyas acciones son de propiedad exclusiva del Estado, es decir, en las que éste posee el 100 por ciento de las acciones. En las empresas del Estado de capital mixto se distinguen aquellas en las cuales éste posee el 50 por ciento o más del capital, consideradas también empresas del Estado, de aquellas en las cuales posee entre el 30 y el 49 por ciento del capital social, denominadas Empresas Mixtas, lo cual le permite intervenir, al sector público, en las decisiones fundamentales de la sociedad conforme al artículo 280 del Código de Comercio.

Aparte de estos dos tipos de empresas, el Estado tiene participación minoritaria en numerosas empresas mercantiles inferior al 29 por ciento del capital social las cuales conservan el carácter privado, dado que el Estado no tiene, con respecto a ellas, la posibilidad de condicionar la actividad de las mismas.

Por otra parte, entre las empresas del Estado, se distinguen aquellas creadas por éste directamente, de las constituidas por un Instituto Autónomo o empresa del Estado, aun cuando esta diferenciación no tiene consecuencias en cuanto al régimen jurídico aplicable.

Por último, dentro de las empresas del Estado cabe distinguir aquéllas en las cuales el Estado o un ente de derecho público participen como único accionista, de aquellas en las cuales participan varios entes estatales. En tal sentido, hasta 1975, las sociedades mercantiles del Estado se constituyen, siempre, con la participación accionaria de la República y de un Instituto Autónomo, de varios institutos autónomos, o de uno de éstos y otra empresa del Estado. Tenía que ser así, debido a la limitación del Código Civil y del Código de Comercio, al considerar la "sociedad" como un contrato en el cual, por supuesto, deben intervenir dos o más personas. Sólo ha sido motivo de la promulgación de la Ley que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, de 1975, cuando se ha autorizado, legalmente; la constitución de las empresas petroleras nacionalizadas con un sólo accionista o la transformación del instituto autónomo Corporación Venezolana del Petróleo en sociedad anónima de un solo accionista: la República o Petróleos de Venezuela, C. A. Igual posibilidad legal se previó en las leyes de transformación, en sociedad anónima, dictadas en 1977, 1978, del Instituto Venezolano de Petroquímica, y de la Línea Aeropostal Venezolana ²⁷.

26. Artículo 50 y siguientes de la Ley Orgánica de Crédito Público en G.O., N° 1.893 Extr. de 30-7-76.

27. Con motivo de la promulgación de la Ley que reserva al Estado la industria y el comercio de los hidrocarburos en agosto de 1975, se dispuso la transformación de la CVP en sociedad anónima lo cual se hizo por Decreto N° 1.127 del 2-9-75 en *Gaceta Oficial*, N° 30.864 del 5-12-75, con Petróleos

b". *Las asociaciones civiles del Estado*

Las consideraciones anteriores son también aplicables con respecto a las asociaciones civiles en las que el Estado tiene una participación decisiva. La regulación de las mismas está contenida en el Código Civil, pero en todo caso, es una de las normas jurídicas de que se vale el Estado para descentralizar sus actividades.

En nuestro país, la forma societaria pública se ha reservado para la realización de cometidos de interés general en diversos sectores. En el campo agrícola, el Consejo de Bienestar Rural y los Fondos de Desarrollo Algodonero, Frutícola y del Ajonjolí, constituyen casos en los que la acción estatal se realiza por intermedio de Asociaciones Civiles²⁸. Además, en el campo educativo a través del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE) se han establecido dos asociaciones civiles: el Instituto de Adiestramiento Petrolero y Petroquímico (INAPET) y el Instituto de Capacitación Turística (INCATUR). Asimismo, en el campo minero se han constituido como asociaciones civiles el Fondo de Desarrollo Diamantífero del Estado Bolívar y el Fondo de Desarrollo Aurífero del Estado Bolívar. En estos casos, se escogió esta categoría jurídica para permitir la participación privada en la gestión de estos organismos, pero el Estado se reservó la orientación de los mismos, conforme a las exigencias del interés público.

c". *Las fundaciones del Estado*

Las fundaciones no son personas jurídicas de tipo asociativo, sino universalidades de bienes dotadas de personalidad jurídica para cumplir cometidos de beneficio colectivo²⁹. Hasta 1984, la fundación del Estado era la "constituida y dirigida" por entes estatales. En estos casos, la constitución de las fundaciones del Estado era ordenada por lo general mediante un decreto presidencial, pero la personería jurídica se la otorgaba previo el cumplimiento de las formalidades de registro, conforme a las disposiciones del Código Civil³⁰.

A partir del Decreto Ley N° 401 de 14 de diciembre de 1984, mediante el cual se dictaron las "Normas sobre las Fundaciones, Aso-

de Venezuela, S.A. como única accionista. Luego, mediante Ley del 9-7-77, se dispuso la conversión del Instituto Venezolano de Petroquímica en Sociedad Anónima (*Gaceta Oficial*, N° 31.278 del 18-7-77), lo cual se hizo por Decreto N° 2.454 del 22-11-77 en *Gaceta Oficial*, N° 31.369 del 25-11-77, convirtiéndose en Petroquímica de Venezuela, S.A. (PEQUIVEN), con la República como única accionista y, posteriormente, con Petróleos de Venezuela S.A. como única accionista. En cuanto a la Línea Aeropostal Venezolana, mediante Ley del 28-8-78 se autorizó su conversión en Sociedad Anónima, en *Gaceta Oficial*, N° 2.303 Extr. del 1-9-78, lo cual se hizo con la República como única accionista.

28. Véase CAP., *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional*, cit., Vol. I, p. 299.

29. Artículo 19 del Código Civil.

30. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Las Fundaciones y su control por el Estado", *Revista de Derecho Público*, N° 17, Caracas, 1984, pp. 5 a 18.

ciaciones y Sociedades Civiles del Estado y control de los aportes públicos a las instituciones privadas similares”³¹, la noción de fundación del Estado se destina a las fundaciones “creadas” o “constituidas” por entes públicos estatales exclusivamente; por lo que si en la constitución de una fundación han participado particulares o personas jurídicas privadas, además de los entes públicos, no podría calificarse a la fundación como “del Estado”.

* * *

Ahora bien, en relación a la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las demandas contra los entes públicos, ésta se reserva en el campo de las personas jurídico-estatales no territoriales a los institutos autónomas *nacionales* (establecimientos públicos institucionales) y las empresas del Estado *nacionales* es decir, creadas y dirigidas directa o indirectamente por la República.

B. Las demandas contra personas jurídicas de derecho público territoriales: la República

En efecto, de acuerdo a la clasificación mencionada de los diversos sujetos de derecho en el derecho administrativo, y de acuerdo a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, a través del proceso contencioso de las demandas, el conocimiento de *todas las acciones que se intenten contra la República*, como persona jurídica territorial por excelencia, como consecuencia de la conducta que le sea imputada, desarrollada por todos sus órganos y particularmente, por los órganos legislativos (Cámaras Legislativas), por los órganos judiciales (Tribunales), por los órganos de la Administración Pública Centralizada (Ministerios, Oficinas Presidenciales, Procuraduría General de la República y todos sus órganos desconcentrados) y por los órganos administrativos con autonomía funcional (Contraloría General de la República, Fiscalía General de la República, Consejo de la Judicatura, Consejo Supremo Electoral).

En cambio las demandas contra las otras dos categorías de personas jurídicas de derecho público territoriales, los Estados y los Municipios, no corresponden a la jurisdicción contencioso-administrativa, sino que por expresa disposición de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, su conocimiento corresponde en primera instancia a la jurisdicción ordinaria³², y sólo en apelación es que pasan al conocimiento de órganos jurisdiccionales con competencia en materia contencioso-administrativa (Tribunales Superiores)³³.

31. Véase en *Gaceta Oficial*, N° 33.134 de 14-12-84.

32. Art. 138, Ord. 1° LOCSJ.

33. Art. 182. Ord. 3° LOCSJ.

La jurisdicción contencioso-administrativa en las demandas contra los entes públicos, por tanto, no llega a configurarse como un fuero judicial de las personas jurídicas de derecho público territoriales, pues sólo se refiere a las demandas contra la República (y no contra los Estados y los Municipios), e incluso, no abarca los juicios en los cuales la República sea demandante contra particulares, cuyo conocimiento se atribuye a los tribunales ordinarios³⁴, salvo cuando se refieran a contratos administrativos.

Por tanto, como principio general, en cuanto a las personas de derecho público territoriales, sólo las demandas contra la República corresponden al conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, este principio que implica la exclusión de la jurisdicción contencioso-administrativa del conocimiento de las demandas contra los Estados y Municipios, tiene una excepción expresa en la propia Ley Orgánica de la Corte, en materia de demandas relativas a *contratos administrativos*. En esos casos, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia atribuye exclusivamente a la propia Corte Suprema en la Sala Político Administrativa competencia para

“Conocer de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativo en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades”³⁵.

Por tanto, el principio de la definición del ámbito subjetivo del contencioso-administrativo de las demandas en relación a los entes públicos territoriales, reservado a la República, encuentra su excepción en los casos de contratos administrativos: si la demanda concierne a un “contrato administrativo”, la Corte Suprema de Justicia es competente para conocerla, así sea demandado un Estado o un Municipio, o así sea demandante la propia República, un Estado o un Municipio.

De lo anteriormente señalado puede deducirse como conclusión general en materia de asignación de competencias en las demandas contra los entes públicos, que como consecuencia de la distribución vertical del Poder Público entre niveles territoriales (Nacional, Estatal y Municipal), el legislador quiso reservar la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativos al conocimiento de las demandas contra la persona territorial *nacional* (la

34. Art. 183, Ord. 2º LOCSJ. La duda sólo se plantearía en los casos de demandas de la República, contra sujetos de derecho en el campo del derecho administrativo (Estados, Municipios, Institutos autónomos, Empresas del Estado), pues esta norma del artículo 183, Ord. 2º, sólo se refiere a demandas contra particulares. Por tanto, en estos casos, por interpretación del sentido de la Ley en la distribución de competencias, podría admitirse la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa. En todo caso, si la demanda surge con motivo de un *contrato administrativo* interadministrativo, la competencia sería de la Corte Suprema (Art. 42, Ord. 14).

35. Art. 42, Ord. 14, LOCSJ.

República) y excluirla del conocimiento de las demandas contra las otras personas territoriales (Estados y Municipios), salvo en materia de contratos administrativos.

C. Las demandas contra personas jurídicas estatales de derecho público no territoriales: Los institutos autónomos

Conforme a la Ley Orgánica de la Corte Suprema como hemos visto, también corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las acciones contra "algún Instituto Autónomo"³⁶, es decir, contra los que hemos denominado establecimientos públicos institucionales. Ahora bien, dos aspectos deben plantearse respecto de estos casos: por una parte, debe señalarse que la categoría de las personas jurídicas de derecho público no territoriales o establecimientos públicos no se agota en los institutos autónomos, por lo que si aplicamos los criterios mencionados, resulta que la jurisdicción contencioso-administrativa no es competente para conocer de las demandas que se intenten contra los establecimientos públicos corporativos estatales (por ejemplo, las Universidades Nacionales) o contra los establecimientos públicos asociativos (por ejemplo, el Banco Central de Venezuela), sino solamente contra los establecimientos públicos institucionales, o institutos autónomos.

Por otra parte, aun cuando la Ley Orgánica no los califique expresamente, la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, sólo se refiere a las acciones contra los institutos autónomos *nacionales*, es decir, los creados por leyes del Congreso, y no se refiere a las acciones contra los institutos autónomos estatales (creados por Ley de las Asambleas Legislativas) o contra los institutos autónomos municipales (creados por Ordenanza Municipal). Es lógico entender que si el Legislador quiso excluir de la competencia contencioso-administrativa las demandas contra los Estados y Municipios, también debe quedar excluida la competencia contencioso-administrativa respecto a demanda contra institutos autónomos estatales o municipales, así se trate de acciones que conciernen a "contratos administrativos" suscritos por dichas entidades³⁷.

D. Las demandas contra personas jurídicas estatales de derecho privado las empresas (nacionales) del Estado

Por último, la Ley Orgánica también atribuye competencia a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las acciones contra "las empresas en las cuales el Estado tenga

36. Art. 42. Ord. 15; 182, Ord. 2º; y 185, Ord. 6º, LOCSJ.

37. En cuanto a la competencia en materia de "contratos administrativos" la Ley se refiere sólo a las acciones relativas a "los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades". Art. 42, Ord. 14, LOCSJ.

participación decisiva”³⁸. Por supuesto, dentro de la calificación de las personas jurídicas estatales, la denominación “empresa del Estado” es la que puede plantear mayores problemas interpretativos, en relación a la intención del legislador.

Ante todo debe señalarse que la expresión “Estado” en esta denominación o cuando se dice, empresas en las cuales “el Estado” tenga participación decisiva, no puede ser interpretada sino como lo que es gramaticalmente, es decir, como un calificativo: “del Estado” o estatal. Por tanto, una empresa del Estado es una empresa de un ente estatal o en la cual un ente estatal tiene participación decisiva. Pero los entes estatales, hemos visto, pueden ser de tres niveles según la distribución vertical del Poder Público (Nacional, Estatal o Municipal), por lo que empresa del Estado en general, sería tanto la empresa “de la República” como la empresa “del Municipio” (empresa municipal). Por supuesto, la intención del legislador en la asignación de competencias a los tribunales contencioso-administrativos, no puede considerarse que fue la de atribuirle el conocimiento de las acciones que se intenten contra las empresas de todos esos entes estatales.

Por tanto, la primera conclusión que por vía de interpretación tendríamos que deducir de esta norma de la Ley es que la competencia atribuida a los Tribunales contenciosos administrativos en materia del conocimiento de demandas contra “empresas en las cuales el Estado tenga participación decisiva”, se refiere a las empresas en las cuales “la República” tenga participación decisiva, *no porque el término “República” sea sinónimo a “Estado”*, sino porque entre los entes que conforman el Estado (la República, los Estados y los Municipios), parece claro que la intención del Legislador fue reservar a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las demandas contra los entes nacionales (la República, los institutos autónomos nacionales, y las empresas de la República).

Es importante destacar estos conceptos pues en una desafortunada sentencia de 1983, la Corte Suprema de Justicia, para llegar a la conclusión anterior, que se deduce por vía interpretativa de la intención del legislador, pretendió definir conceptos claves de derecho constitucional y resultó confundiéndolos en forma errada.

En efecto, en sentencia dictada el 20 de enero de 1983³⁹ la Corte Suprema resolvió un conflicto de competencia planteado por un Tribunal Mercantil con motivo de una demanda intentada por la Universidad Central de Venezuela (establecimiento público nacional cooperativo) contra una institución bancaria (el Banco Nacional de Descuento C. A.) cuyas acciones estaban a nombre del Banco Central de Venezuela (establecimiento público nacional asociativo), el cual consideró que la competencia correspondía a la Corte Supre-

38. Art. 42, Ord. 15; 182, Ord. 2º; y 185, Ord. 6º, LOCSJ.

39. CSJ-SPA 20-1-83 (Ponente Magistrado René de Sola), en *Revista de Derecho Público*, Nº 13, EJV. Caracas, 1983, pp. 160-163.

ma. La Corte consideró, al contrario, que el órgano judicial competente para conocer de la acción era el Tribunal Mercantil y no la propia Corte, porque —dijo— “es evidente que no es el propio Estado sino el Banco Central de Venezuela quien tenía una participación decisiva en el Banco Nacional de Descuento”.

Para llegar a esta conclusión la Corte Suprema realizó las siguientes disquisiciones terminológicas sobre el concepto de “Estado”.

“En primer lugar, considera la Corte que habiendo utilizado la ley la expresión Estado, no está permitido darle a este término una significación distinta de la lexicográfica y jurídicamente le corresponde”.

“El Estado es, según la definición del Diccionario de la Real Academia Española, el cuerpo político de una Nación. Jurídicamente no es distinta su significación, tal como se precisa en la Exposición de Motivos, de nuestra vigente Constitución, que se expresa así: “Cuando se ha dicho que “la Nación venezolana es un pacto de organización política” se ha usado un vocablo que corresponde más bien al concepto de Estado. Para evitar la confusión terminológica, la Comisión acordó usar el nombre de “República” para designar la personificación del Estado venezolano y la palabra “Estado” de manera excepcional, cuando ello sea considerado necesario para determinar el concepto de la organización política y jurídica representada por el Poder Público frente a las actividades privadas”.

“En consecuencia, desde que entró en vigencia la actual Constitución, en el campo jurídico venezolano tienen igual significación los términos de República y Estado, aunque esta última expresión será preferentemente empleada cuando se trate de distinguir las actividades públicas de las actividades privadas”.

“No hay duda que el ordinal 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia tuvo muy en cuenta estos matices lexicográficos al establecer un fuero privilegiado para determinadas personas jurídicas, y así utilizó, en primer lugar, la expresión República para referirse a la personificación jurídica del Estado venezolano, y la palabra Estado para referirse a la participación de la misma República en entidades de carácter privado como son las empresas”.

“Gozan pues de dicho fuero privilegiado en primer lugar la República (el Estado), los Institutos Autónomos y las empresas en que el Estado (la propia República) tengan participación decisiva, y esto debe ser así porque sólo el Estado, utilizando los medios legales de manifestar su propia voluntad, es quien puede determinar la escogencia de una forma empresarial para la realización de alguna finalidad de su incumbencia. Tal el caso cuando constituye determinadas compañías anónimas como accionista único, para regir la política monetaria del país o para explotar sus principales riquezas públicas, petróleo y hierro. O bien cuando constituye con particulares una empresa mixta en la que desde su inicio y en forma permanente tendrá una participación decisiva”.

“Respecto a tal clase de empresas, en que de una manera permanente y no circunstancial, el Estado tenga una participación decisiva, es indiscutible la competencia de esta Sala para conocer de cualquier tipo de

acción que contra ellas se intentare, siempre que su cuantía exceda de cinco millones de bolívares, así se trate de acciones de tipo mercantil, laboral, de tránsito, ya que su competencia en este caso es *ratione personae* y no *ratione materiae*"⁴⁰.

La conclusión de esta sentencia, de que el término "Estado" es equivalente a "República", es absoluta y radicalmente errada en el ordenamiento constitucional venezolano, pues de aceptarse, de un solo golpe se acabaría con el principio de la distribución vertical del Poder Público en tres niveles territoriales: la República, los Estados y los Municipios, todos los cuales, forman "el Estado" como lo dice la Exposición de Motivos del Texto Constitucional, como expresión de todos los entes que lo forman. Por tanto, en la Constitución, *nunca*, el término Estado se utiliza como sinónimo de República, así como nunca el término Poder Público se utiliza como sinónimo del Poder Nacional. Lamentablemente, al identificar el "Estado" con la "República", la Corte Suprema se olvidó de los otros entes territoriales que forman parte del Estado junto con la República, es decir, los Estados miembros de la Federación y los Municipios.

En efecto, la Constitución de 1961, siguiendo los principios del constitucionalismo moderno, establece dos sistemas de distribución del poder: por un lado, *un sistema de distribución horizontal del poder*; y por otro lado, *un sistema de distribución vertical del poder*⁴¹.

Por ello, la expresión "Poder Público" que se encuentra en la Constitución, tiene una ambivalencia. Normalmente, cuando se habla del Poder Público y de los órganos del Poder Público o, inclusive, cuando se utiliza la expresión "control jurisdiccional del Poder Público" (en nuestro criterio, una expresión incorrecta), se está pensando en la distribución horizontal del poder, tradicional en: Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial. Sin embargo, se olvida que la verdadera base que está en esa idea del Poder Público, es la distribución *vertical* del poder, dentro de un sistema, en nuestro caso, federal, que provoca la existencia de tres niveles territoriales: el Poder Nacional, el Poder de los Estados y el Poder Municipal.

Por eso cuando se lee el artículo 118 de la Constitución, norma básica en Derecho Público y que establece que "cada una de las ramas del Poder Público, tiene sus funciones propias pero los órganos a los que incumben su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado", debemos preguntarnos: ¿A qué se está refiriendo? ¿Cuál Poder Público? ¿Cuáles son las ramas del Poder Público? No se trata, necesariamente de las ramas Legislativa, Ejecutiva y Judicial; es más, debemos señalar que no es, en definitiva, a la distribución horizontal del poder a la cual hace referencia el artículo 118 de la Constitución, sino a la distribución vertical del poder por el sistema federal establecido en la Constitución.

40. *Idem*.

41. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Caracas, 1985, Tomo I, p. 355.

En consecuencia, cuando la Constitución habla del Poder Público, se refiere a un concepto, que no tiene organicidad, que no es un sujeto de derecho, y es por eso que no podemos hablar de "control del Poder Público", ya que no es un órgano, ni es un sujeto actuante en el campo jurídico que pueda ser controlado. Se controla a un órgano que ejerce determinada función, que realiza actos administrativos o que asume una potestad para ejercerla, pero no se puede controlar a la potestad misma.

El Poder Público, en realidad, es una potestad del Estado; si se quiere, desde el punto de vista jurídico, es una situación jurídica general, de rango constitucional, que tienen los órganos del Estado para actuar, o que tienen los sujetos de derecho que conforman el Estado, para actuar. Por ello, el Poder Público no es controlable; en cambio, el ejercicio del Poder Público por un determinado órgano, sí es controlable.

El Poder Público, por tanto, es una potestad, una situación jurídica general constitucional de los sujetos de derecho que actúan en el Estado para la realización de sus fines. Este es un primer elemento que debe tenerse absolutamente claro, dentro del contexto constitucional, para comprender las bases de nuestras instituciones.

Si se analiza el Título IV de la Constitución, este tiene por título "Del Poder Público", y allí se habla de las ramas del Poder Público en sentido vertical. Por ello, dentro de este título, "Del Poder Público", hay un capítulo, que es el segundo, que se refiere al Poder Nacional, en especial, a su competencia. Aquí, la Constitución regula al Poder Público en su distribución vertical, pero refiriéndose sólo al Poder Nacional. De resto, la Constitución regula el Poder Público Nacional y a su distribución horizontal. Así, si vamos más adelante en el texto fundamental encontramos que el Título V lleva por título "Del Poder Legislativo Nacional", y en el mismo sentido, más adelante, en el Título VI se habla "Del Poder Ejecutivo Nacional"; y el Título VII habla "Del Poder Judicial", al cual sin embargo, no califica de nacional. Este es el único caso en el cual la Constitución, al regular los poderes y su distribución horizontal en el nivel nacional, no califica al Poder Judicial como nacional, pues en el sistema constitucional, ese poder es sólo nacional. En esta forma es que la Constitución regula al Poder Público, y establece su régimen general como Potestad del Estado.

Pero el artículo 118 de la Constitución aclara que cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaboran entre sí, en la realización de los fines del Estado. El Estado, en la Constitución, también es un concepto genérico como el Poder Público: Si el Poder Público es una Potestad, el Estado, es la suma de todos los órganos y sujetos que conforman la organización política de la sociedad, pero tampoco es una realidad orgánica, salvo en escala internacional.

Por ejemplo, cuando la Constitución establece en su artículo 77 que "el Estado propenderá a mejorar las condiciones de vida de la

población campesina ..” ¿Qué se debe entender por Estado? En definitiva, el Estado es la suma de todos los entes que ejercen el Poder Público; pero no se refiere a una realidad orgánica concreta.

En efecto, se insiste, el Estado no coincide con ninguna realidad subjetiva actuante en el ordenamiento jurídico. Cuando la Constitución habla de Estado, no tenemos por qué pensar en la República, o en otro órgano, ni en los del nivel nacional. Esta noción genérica abarca a todos los órganos que ejercen el Poder Público, y ello es válido respecto de todas las normas de la Constitución donde se habla de Estado: “El Estado protegerá las asociaciones y corporaciones, sociedades y comunidades”, dice el artículo 72; el artículo 73 dice: “El Estado protegerá la familia...”. En esta expresión no tenemos que pensar que se refiere a la República; también los Estados y los Municipios tienen estas obligaciones constitucionales. “...El Estado creará y sostendrá escuelas...” dice el artículo 78; ello no es una tarea exclusiva ni del Poder Nacional, ni de los Estados, ni de los Municipios, es de todos los entes públicos. De manera que el Estado, en la concepción constitucional, no tiene por qué vincularse al Estado Nacional (República). Es una expresión genérica que abarca todos los órganos o los sujetos de derecho que conforman la organización política de la sociedad. Esto es independiente, por supuesto, de la connotación del Estado venezolano en el campo de las relaciones internacionales, donde sí tiene una personalidad jurídica, global, única, representada por la República, dado el Sistema Federal. Pero en la proyección interna del texto constitucional, la expresión Estado abarca todos los sujetos de derecho que formulan la organización política. Así el Estado, para actuar a nivel interno, tiene una potestad constitucional, que es el Poder Público, y ese poder, tiene una distribución horizontal y una distribución vertical, que conforman la estructura del Estado venezolano como Estado Federal, y el principio de separación orgánica del Poder, a nivel nacional.

Ahora bien, y conforme a lo señalado sobre el concepto de Estado, dejando a salvo los errores conceptuales de la sentencia citada de la Corte Suprema en Sala Político-Administrativo⁴², en la misma, en realidad, lo que buscó la Corte fue interpretar restrictivamente el concepto de “empresa del Estado”, en el sentido “nacional”, de “empresa de la República” (excluyendo las empresas estatales y municipales) y además, concluyendo que sólo las acciones contra las empresas en las cuales la República, *directamente*, tuviese una participación decisiva, eran las que competían al conocimiento de los Tribunales contencioso-administrativos, por lo que las acciones contra las empresas en las cuales la República tuviese, *indirectamente*, participación, no correspondían a la competencia de la jurisdicción con-

12. Lamentablemente adoptados por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 21-4-83, *cit.*, en sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil de 2-11-83 (Consultada en original).

tencioso-administrativa. De allí que concluyese la Corte que en el caso de acciones contra una empresa bancaria en la cual el Banco Central de Venezuela tenía participación decisiva, pero no la República directamente, la competencia judicial para conocerla correspondía a la jurisdicción ordinaria mercantil, pero no a la contencioso-administrativa⁴³.

Debe señalarse, sin embargo, que el criterio de la participación *directa* de la República en empresas del Estado para atraer la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en el conocimiento de las demandas que se intenten contra las mismas, no ha sido pacíficamente aceptada, y la propia Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, lo ha contradicho expresamente. En efecto, en sentencia de 2 de noviembre de 1983, con motivo de un conflicto de competencia surgido en una acción civil intentada contra la empresa eléctrica estatal (C. A. de Administración y Fomento Eléctrico -CADAFE) en la cual tenía participación mayoritaria, no la República, sino un instituto autónomo (la Corporación Venezolana de Fomento); acción en la cual la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo se había declarado incompetente para conocer conforme al criterio de la Sala Político-Administrativa, atribuyéndole la competencia a la jurisdicción civil ordinaria, la Corte de Casación, al contrario estimó que "al estar presente en la empresa el requisito de la participación decisiva del Estado, *en forma directa o indirecta*" debía funcionar la competencia especial de la jurisdicción contencioso-administrativa, por lo que el conocimiento de la acción correspondía a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo⁴⁴.

Por tanto, en la Corte Suprema de Justicia, si bien se acepta pacíficamente el criterio de que las "empresas del Estado" que originan la atracción de la competencia contencioso-administrativa son las empresas "nacionales" en las cuales la República tenga participación decisiva, se han utilizado criterios contradictorios en torno al carácter directo o indirecto de la participación: la Sala Político-Administrativa ha considerado que la participación decisiva debe ser *directamente* de la República, como persona jurídica; en cambio la Sala de Casación Civil ha considerado que esta participación puede ser *directa* de la República, o *indirecta* de la República, a través de un instituto autónomo nacional, pues "la fundamentación de la norma" de la Ley Orgánica de la Corte Suprema atributiva de la competencia "es la protección de los *intereses nacionales* en juego", así la participación decisiva del Estado "opere o se manifieste por la participación directa o inmediata del Estado o lo haga mediata o indirectamente a través de otro órgano pública y concretamente, de un Instituto Autónomo o de otra empresa del Estado". La Sala de Casación Civil, agregó, además, en la sentencia comentada que la interpretación de la Sala Político-Administrativa, "además de ser

43. Sentencia CSJ-SCC, 2-11-83 (consultada en original).

44. Sentencia CSJ-SCC, 2-11-83 (consultada en original).

proclive a crear desigualdades de procedimientos, con mengua de los mismos calificados intereses nacionales, dejaría fuera también del privilegio y por ende, de la competencia especial, a numerosas empresas en las cuales el Estado tiene una participación decisiva, pero en forma indirecta o mediata, especialmente las del grupo o conjunto que opera en uno de los primordiales polos de nuestro desarrollo económico, en la zona de Guayana, y por ello, empresas donde son manifiestos altos intereses nacionales, y en las cuales el Estado participa decisivamente sólo en forma indirecta; hecho éste que, por lo demás, por notorio y de conocimiento general en nuestro país, aparece “integrado a la cultura y saber privado de los jueces venezolanos”, pues éstos no pueden “ignorar jurídicamente lo que todo el mundo sabe”⁴⁵.

Por supuesto, nos inclinamos por la interpretación de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, y si bien aceptamos el criterio de que la intención del Legislador en la distribución de competencia fue la protección de los intereses nacionales por la jurisdicción contencioso-administrativa (lo que excluye los intereses estatales y municipales, y por tanto, el conocimiento de acciones contra empresas del Estado de los Estados y Municipios), es indudable que no tiene base sólida alguna la tesis de la participación *directa* de la República en empresas del Estado para la atracción de la competencia contencioso-administrativa. La tesis de la Sala Político-Administrativa, como lo dijo la Sala de Casación Civil, no sólo ignora “lo que todo el mundo sabe” y que los jueces tienen que saber, sino que al identificar el “Estado con la República” en los términos constitucionales, también ignoró conceptos jurídicos fundamentales y elementales que también deben los jueces saber.

En todo caso, este criterio de la Sala Político-Administrativa por su inconveniencia, ha venido siendo espasmódicamente modificado por la propia Sala Político-Administrativa, al tener que declarar su competencia, por ejemplo, en el caso de demandas contra el Banco Industrial de Venezuela, a pesar de que los accionistas del mismo sean el Fondo de Inversiones de Venezuela y la Corporación Venezolana de Fomento, por el hecho de haber sido creado por ley⁴⁶; en el caso de demandas contra la empresa CVG Electrificación del Caroní C. A. (EDELCA), a pesar de que los accionistas de la misma sean el Fondo de Inversiones de Venezuela y la Corporación Venezolana de Guayana, por el hecho de ser estos dos entes creados por ley, como institutos autónomos⁴⁷; y en el caso de demandas contra las empresas operadoras de la industria petrolera (p.e. Intevep, Meneven y Maraven) a pesar de que la accionista única de las mismas es Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA), por el hecho de estar

45. *Idem.*, pp. 19 y 20 del original.

46. Sentencia de la CSJ-SP de 12-11-85 en *RD*P, N° 25, 1986, pp. 145-147.

47. Véase sentencia de la CSJ-SPA de 14-12-89 en *RD*P, N° 41, 1990, pp.133-144.

éstas fundamentadas en su actuación, en la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos⁴⁸.

3. EL AMBITO MATERIAL DE LAS DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS

Ya hemos señalado que en materia de demandas contra los entes públicos, el sistema de atribución de competencias adoptado por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es básicamente en sistema *ratione personae*, como un privilegio jurisdiccional para la República, los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado nacionales. Sin embargo, también se utiliza el criterio *ratione materiae*, particularmente en el campo de los contratos administrativos.

En todo caso, la disposición del artículo 206 de la Constitución vigente, al establecer que los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para “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”, hace imposible, prácticamente, la delimitación exacta y precisa el ámbito material de todas las pretensiones que pueden plantearse en las demandas contencioso-administrativas contra los entes públicos.

Por ello nos limitaremos a estudiar someramente, tres posibles pretensiones, las más importantes en nuestro concepto, y que constituyen el contencioso contractual, el contencioso de la responsabilidad de la Administración y el contencioso del restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la Administración.

A. El contencioso contractual y la caracterización de los “contratos administrativos”

Las demandas contra la República, los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado nacionales, ante todo, pueden tener su origen en cuestiones que resulten de interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de cualquier tipo de contratos en los cuales esas personas sean parte. Por tanto, las referidas demandas pueden ser intentadas por el cocontratante de la Administración para lograr la condena de ésta al pago de una suma de dinero o de daños y perjuicios, o para restablecer una situación jurídica subjetiva y contractual lesionada por la actividad ilegítima de la Administración, es decir, por una actividad administra-

48. Véase sentencias de 24-01-90 y 28-06-90, en *RDP*, N° 41, 1990, pp. 134-136 y N° 43, 1990, pp. 137 a 142.

tiva contraria al título jurídico que origina la relación jurídico-administrativa: el contrato.

Por tanto, todo lo referente a los contratos en los cuales sea parte la República, un instituto autónomo nacional o una empresa del Estado nacional es de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Esta competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa en materia contractual, particularmente en relación a los contratos celebrados por la República, puede decirse que ha sido tradicional en Venezuela. Así, por ejemplo la derogada Ley Orgánica de la Corte Federal de 1953, atribuía a la antigua Corte Federal, competencia para "conocer en juicio contencioso de todas las cuestiones por nulidad, caducidad, resolución, alcance, interpretación, cumplimiento y cualesquiera otras que se susciten entre la nación y los particulares, a consecuencia de los contratos celebrados por el Ejecutivo Nacional o de concesiones mineras, de hidrocarburos o de tierras baldías que hubiere otorgado, así como de las controversias que resulten por su negativa a expedir títulos de concesiones a que los demandantes aleguen tener derecho; salvo los puntos que la ley vigente, al tiempo de la celebración del contrato, del otorgamiento de la concesión o de la negativa a concederla, según el caso, dejaren a la decisión del Ejecutivo Nacional sin recurso judicial"⁴⁹.

Sin embargo, la innovación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de 1976 fue extender la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos respecto de las cuestiones que surjan con motivo de contratos no sólo suscritos por la República, sino por los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado nacionales. Por tanto, quedarían fuera de la competencia de los Tribunales contencioso-administrativos, en principio, las cuestiones que se susciten con motivo de contratos en los que fueran parte los Estados y los Municipios, y sus institutos autónomos y empresas, las que corresponderían a la jurisdicción ordinaria.

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de 1976, sin embargo, introdujo una excepción a este principio de exclusión de competencia, al darle rango legislativo por primera vez en nuestro ordenamiento a la noción de "contrato administrativo", y asignar exclusivamente

49. Art. 7, Ord. 18, LOCF. Debe señalarse además que el Parágrafo Unico del artículo 7, ordinal 28 de la Ley Orgánica de la Corte Federal establecía que "la Corte Federal conocerá también en juicio contencioso de la controversia entre particulares sobre nulidad de las condiciones mineras, de hidrocarburos y de tierras baldías por falta de formalidades o violación de la ley en su otorgamiento". Esta competencia de la Corte se justificaba porque, en definitiva, en esas controversias entre particulares se discutía la validez del acto administrativo de otorgamiento de la concesión, lo que atraía lógicamente la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa y la necesaria intervención, por otra parte, de la Administración concedente para la defensa, si era el caso del acto de concesión cuestionado.

a la Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa competencias para:

“conocer de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los *contratos administrativos* en los cuales sea parte, la República, los Estados y Municipios”⁵⁰.

En esta forma, y aun cuando hemos considerado que la distinción entre contratos administrativos y contratos de derecho privado de la Administración no tiene relevancia intrínseca⁵¹, es indudable, que la misma ha adquirido importancia práctica judicial en materia contencioso-administrativa, por una parte, como excepción a la exclusión de la competencia en materia de demandas contra los Estados y Municipios, y en materia de demandas interpuestas por la República, los Estados y Municipios contra particulares; y por la otra como excepción a la distribución de la competencia en las demandas por la cuantía.

Es decir, conforme a este artículo 42, ordinal 14 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, toda cuestión que se suscite en materia de *contratos administrativos* en los cuales sean parte la República, los Estados y los Municipios, sea que se demande a esos entes, sea que ellos demanden a un particular, su conocimiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia. Como consecuencia, la noción de *contrato administrativo* ha adquirido significación jurídica en materia de asignación y distribución de competencias judiciales, a partir de la Ley de 1976, en los siguientes dos casos: primero, en los casos de demandas contra los Estados y Municipios basadas en contratos administrativos, cuyo conocimiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia, como *excepción* al principio de la exclusión de competencia contencioso-administrativa en las demandas contra los Estados y Municipios, y su atribución a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria⁵²; segundo, en los casos de demandas intentadas por la República, los Estados y Municipios contra los particulares basadas en contratos administrativos, cuyo conocimiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia, como *excepción* también al principio de la exclusión de la competencia contencioso-administrativa en estos casos en los cuales la República, los Estados y Municipios aparezcan como demandantes de particulares, y su contribución a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria⁵³, y tercero, los casos de demandas contra la República, los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado nacionales, cuyo conocimiento corresponde a la

50. Art. 42, Ord. 14, LOCSJ.

51. Véase Allan R. Brewer-Carias, “La evolución de la noción del contrato administrativo”, en Libro Homenaje al Profesor Antonio Moles Caubet, UCV, Caracas, 1981, Tomo I, pp. 41-69. Véase también en *Contratos Administrativos*, Caracas, 1992.

52. Art. 183, Ord. 1º LOCSJ.

53. Art. 183, Ord. 2º LOCSJ.

Corte Suprema de Justicia, como *excepción* al principio de distribución de la competencia por la cuantía entre los diversos Tribunales contencioso-administrativos⁵⁴.

En cambio, en esos casos, si el contrato que origina el conflicto no se considera contrato administrativo, sino *contrato de derecho privado de la Administración*, sucede lo siguiente: primero, si se trata de un contrato suscrito por un Estado o un Municipio, la acción corresponde al conocimiento de la jurisdicción ordinaria; segundo, si se trata de acciones intentadas por la República, los Estados o los Municipios contra particulares, el conocimiento de las mismas corresponde a la jurisdicción ordinaria; y si se trata de contratos suscritos por la República, los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado nacionales, la competencia corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, según la cuantía.

Por tanto, introducido el concepto de contratos administrativos en la legislación como "criterio" para la distribución de competencias judiciales, resulta indispensable establecer un "criterio" de distinción entre contrato administrativo y contrato de derecho privado de la Administración, en lo cual en toda la historia del derecho administrativo nunca ha habido acuerdo⁵⁵. El problema, por supuesto, se ha planteado a nivel de los Tribunales contenciosos-administrativos, y particularmente en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha optado por los clásicos criterios de la cláusula exorbitante o de la finalidad de servicio público⁵⁶. En tal sentido, la Corte Suprema estimó en sentencia de 11 de agosto de 1983, que:

"la presencia de "cláusulas exorbitantes", en un contrato celebrado por la Administración Pública constituye índice evidente de la existencia de un contrato administrativo, pero ellas, no hacen otra cosa que revelar la noción de interés general o colectivo que el servicio público entraña. En otras palabras, si bien las 'cláusulas exorbitantes' son importantes para identificar un contrato administrativo, no obstante ante la ausencia de éstas en una negociación pública, la noción de servicio público, que lleva implícita la de interés general o colectivo, recobra su plena y absoluta vigencia. Si se trata de una negociación de este tipo, es decir, en la cual se evidencia la presencia de cláusulas que desborden el ámbito del derecho común (cláusulas exorbitantes) o en las que prive el interés del servicio público en su realización, la competencia corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. En cambio, cuando la Administración celebra convenios con los particulares en un plano de igualdad frente a éstos o que no sean determinantes para la realización del servicio

54. Art. 42, Ord. 15; 182, Ord. 2º y 185, Ord. 6º LOCSJ.

55. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana*, Caracas, 1964.

56. Véase CSJ-SPA de 11-7-83 (Ponente L. H. Farías Mata), *cit.*, en sentencia CSJ-SPA de 11-8-83. *Revista de Derecho Público*, Nº 16. EJV, Caracas, 1983, pp. 162-164.

público, el conocimiento de los litigios que puedan derivar de ellos compete a los órganos jurisdiccionales ordinarios”⁵⁷.

Estos criterios, manejados tradicionalmente por la jurisprudencia de la Corte Suprema desde los años cincuenta⁵⁸, han servido a los Tribunales Contenciosos-Administrativos para resolver casos, extremos particularmente en materia de contratos municipales⁵⁹, pero también han demostrado la carga de subjetividad que puede haber en su aplicación, particularmente por el amplio margen de apreciación que queda en manos del juez y por supuesto, de la propia Administración contratante, para determinar si en una relación contractual hay o no un interés público envuelto o una cláusula que pueda considerarse como exorbitante del derecho común⁶⁰.

B. El contencioso de la responsabilidad administrativa

La Constitución vigente declara expresamente la responsabilidad del Estado venezolano. En efecto, el artículo 47 dispone que “en ningún caso podrán pretender los venezolanos ni los extranjeros que la República, los Estados o los Municipios los indemnicen por daños, perjuicios o expropiaciones que no hayan sido causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública”. Este reconocimiento de la responsabilidad del Estado, aunque en forma indirecta, tiene una importancia capital, pues, sin ello difícil sería calificar a nuestro sistema estatal como Estado de Derecho, y las garantías jurídicas de los administrados frente a la Administración quedarían incompletas⁶¹.

57. Sentencia CSJ-SPA, 11-8-83 (Ponente Magistrado J. Calcaño de Temeltas), en *Revista de Derecho Público*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, pp. 163-164.
58. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Los contratos de la Administración en la jurisprudencia venezolana”, *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 26, Caracas, 1963, pp. 127-154.
59. Por ejemplo, para considerar un contrato de compra-venta o de arrendamiento como contrato de derecho privado y no como contrato administrativo. Véase CSJ-SPA 26-6-80, en *Revista de Derecho Público*, N° 4, EJV, Caracas, 1980, p. 146; y CPCA, 9-8-84, en *Revista de Derecho Público*, N° 20, EJV, Caracas, 19-84, pp. 140-142.
60. Por ejemplo, para considerar un contrato de compra-venta como contrato administrativo y no como contrato de derecho privado de la Administración. Véase CSJ-SPA 11-8-83, en *Revista de Derecho Público*, Caracas, 1983, p. 164; y CSJ-SPA 24-1-85 en *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, p. 137.
61. Sin embargo debe observarse que este artículo no solamente consagra la responsabilidad del Estado, sino que también contempla lo que se ha llamado la Teoría de la Indemnización. En efecto, es necesario distinguir en Derecho administrativo el derecho a indemnización que pueden tener los particulares por daños y perjuicios que les hayan sido causados por la responsabilidad del Estado, es decir, por la actuación ilegítima del Estado, o concretamente de la Administración, de aquella otra indemnización a que puedan tener derecho los particulares, y que es “debida por la Administración Pública al titular de ciertos derechos que ceden ante el ejercicio legítimo de una potestad administrativa. F. Garrido Falla. *Tratado de Derecho*

Debe señalarse, además, que la norma constitucional citada consagra la responsabilidad del Estado por daños causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública, es decir, en principio, por cualquier autoridad legítima en ejercicio de la función legislativa, jurisdiccional, administrativa o de gobierno. No hay por tanto, ninguna norma constitucional que excluya la responsabilidad del Estado en alguno de estos últimos supuestos.

Sobre el origen de esta norma, consagrada en el artículo 47 de la actual Constitución, se ha dicho que la finalidad de ese artículo, incorporado por primera vez en la normativa constitucional en el año 1901, "fue exonerar de responsabilidad al Estado por los hechos ilícitos cometidos por los revolucionarios en las guerras civiles y evitar así las constantes reclamaciones de daños y perjuicios que provenían principalmente de los extranjeros. Por eso se exige, para empezar la responsabilidad del Estado, que el daño sea causado por una autoridad competente (las anteriores Constituciones decían autoridad legítima) en ejercicio de sus atribuciones legales"⁶².

Sin embargo, esas constantes reclamaciones de parte de los extranjeros del Estado, no solamente dieron origen a esa norma constitucional, sino que dieron nacimiento a una legislación especial de extranjeros donde se establecen normas particulares reguladoras de esas reclamaciones y de la responsabilidad del Estado respecto a aquéllos.

Por último, el artículo 206 de la Constitución ha completado la disposición del artículo 47 *ejusdem* en materia de responsabilidad administrativa, al atribuir competencia a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para condenar "a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración".

Por tanto, corresponde a los tribunales contenciosos-administrativos el conocimiento de las acciones que por responsabilidad administrativa extracontractual se intenten contra la República, los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado Nacionales⁶³. El conocimiento de las acciones por responsabilidad administrativa que se intenten contra los Estados y Municipios corresponde a los Tribunales ordinarios⁶⁴.

Por supuesto, como en todos los casos de demandas contra los entes públicos mediante el contencioso-administrativo de las demandas,

Administrativo, Instituto de Estudios Políticos, vol. II, Madrid, 1969, p. 197, como es el caso de la indemnización debida en los supuestos de expropiación por causa de utilidad pública o social. En el primer caso se trata de una actividad ilegítima de la Administración, es decir, contraria al ordenamiento jurídico y, por tanto, sin título jurídico suficiente que lo autorice; en el segundo caso, el daño que sufre el particular es causado por la Administración actuando legítimamente, de conformidad con la ley y con miras a satisfacer el interés colectivo.

62. J. G. Andueza, *El control en Venezuela*...

63. Art. 42, Ord. 15; Art. 182, Ord. 2º y Art. 185, Ord. 6º LOCSJ.

64. Art. 183, Ord. 1º LOCSJ.

estas acciones por responsabilidad administrativa no deben tener su origen en un acto administrativo ilegal, cuya nulidad deba declararse como condición para que aquélla surja. Al contrario, si la pretensión al pago de daños y perjuicios causados por un acto administrativo implica la declaratoria de la nulidad del acto, entra en juego el contencioso-administrativo de los actos administrativos. En estos casos, aún cuando se trate de responsabilidad de los Estados y Municipios originada en sus actos administrativos, los Tribunales competentes para pronunciar la condena serían los Tribunales Contencioso-Administrativos, siempre que la pretensión de condena se acompañe a una pretensión de anulación de un acto administrativo a través de un recurso de nulidad⁶⁵.

C. El contencioso del restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas

Pero el ámbito del contencioso-administrativo de las demandas no se agota solamente en materia de la responsabilidad contractual y de responsabilidad extra-contractual de la Administración, sino que abarca la materia más amplia del restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, conforme lo establece la Constitución ⁶⁶.

El restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa puede dar lugar a toda decisión jurídicamente útil de parte de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, en estos casos, la decisión condenatoria de la Administración demandada no puede conllevar la anulación de algún acto que lesiona la situación jurídica subjetiva y sin cuya anulación no sería efectivamente restablecida la situación jurídica lesionada, pues en esos casos, la vía jurídica que debe seguirse es la del contencioso-administrativo de los actos (anulación y condena).

Un típico caso de restablecimiento de una situación jurídica lesionada por la actividad administrativa, y que, de acuerdo con la terminología constitucional, no consiste en una condenación a pagar sumas de dinero o daños y perjuicios originados en responsabilidad administrativa, era el contemplado expresamente en el ordinal 30 del artículo 7 de la vieja Ley Orgánica de la Corte Federal: es el caso de las demandas en reivindicación contra la República.

De acuerdo a ello, los Tribunales contencioso-administrativos son competentes para conocer, en juicio contencioso, de las acciones reivindicatorias que se propogan contra la República, los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado nacionales. La condena que pronuncie el Juez a restituir el bien reivindicado constituye simplemente un restablecimiento de la situación jurídica de propietario lesionado por la actividad administrativa.

65. Art. 131, LOCSJ.

66. Ar. 206.

4. LA DECISION EN EL CONTENCIOSO DE LAS DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS

A. Contenido de la decisión

El juez contencioso-administrativo, al conocer de las demandas contra los entes públicos, es el contralor de la legitimidad de la actividad administrativa y de los hechos y relaciones jurídico-administrativos por ella originados y, por tanto, su labor consiste en la satisfacción de los derechos subjetivos o en el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa.

Esta labor, hemos visto, puede dar lugar a toda decisión útil jurídicamente, de condena a la Administración. Sin embargo, antes de analizar estos supuestos de fondo de la decisión, veamos los casos de inadmisibilidad del recurso y de improcedencia del mismo.

Respecto a la admisibilidad o inadmisibilidad de la demanda contencioso-administrativa, se trata como se ha dicho de un pronunciamiento del juez que debe hacerse, en principio, al intentarse la demanda y no al decidirse el fondo de la cuestión que se debate. En todo caso, si alguna excepción ha sido opuesta luego de admitirse la demanda, el juez en la definitiva⁶⁷, puede declarar inadmisibile la demanda intentada por ausencia de los requisitos procesales del mismo, ya sea porque por ejemplo, el demandante no sea titular del derecho subjetivo que alega, no se haya cumplido el procedimiento administrativo previo en las demandas contra la República, o porque la acción que se intenta se encuentra prescrita⁶⁸.

Por otra parte, la decisión del juez puede ser de inadmisibilidad por la presencia de cosa juzgada respecto al asunto que se debate⁶⁹. Sin embargo, para que se produzca la inadmisibilidad por cosa juzgada, "es necesario que la cosa demandada sea la misma que la nueva demanda esté fundada sobre la misma causa: que sea entre las mismas partes, y que éstas vengan al juicio con el mismo carácter que en el anterior", según lo establece el artículo 1.395, ordinal 3º del Código Civil.

La declaratoria de inadmisibilidad no impide, ciertamente, la posibilidad de intentar nueva demanda una vez cumplidos los requisitos procesales no realizados, excepción hecha de la declaratoria de inadmisibilidad por prescripción de la acción o por existencia de cosa juzgada.

Ahora bien, una vez comprobados los requisitos procesales y de admisibilidad de la demanda, la decisión del juez contencioso-administrativo, puede ser de declaratoria sin lugar de la demanda, por improcedencia, por ejemplo, porque la pretensión reclamada no fue

67. Art. 130 LOCSJ.

68. Art. 84 LOCSJ.

69. Art. 105 LOCSJ.

suficientemente probada en el proceso. Tal es el caso, por ejemplo, cuando en una demanda por responsabilidad extracontractual contra la Administración no se prueba satisfactoriamente el daño ocasionado, la imputabilidad o la relación de causalidad.

En todo caso, la demanda será declarada improcedente cuando la actividad administrativa no haya lesionado la situación jurídica subjetiva que se alega y cuando, por tanto, la actividad administrativa no sea una actividad ilegítima.

La declaratoria sin lugar de la demanda, como en toda demanda judicial, tiene efectos de cosa juzgada relativa, es decir del mismo demandante alegando la misma causa, con el mismo carácter y con la misma cosa como objeto, no podría intentar de nuevo la demanda.

Por último, la decisión del proceso contencioso-administrativo puede ser también, y principalmente, de condena a la Administración: condena a pagar unas sumas de dinero, a pagar daños y perjuicios originados en su responsabilidad, a restituir una cosa, en fin, a restablecer una situación jurídica subjetiva lesionada.

Hemos dicho que la decisión de condena a la Administración en este caso de las demandas contra los entes públicos no puede estar acompañada de una decisión de anulación de un acto administrativo, y cuando la sola condena de la Administración no sea suficiente para restablecer por sí sola la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa, y sea necesario declarar la nulidad de un acto administrativo, la vía judicial que debe seguirse es la de las acciones de nulidad de los actos administrativos.

B. Efectos de la decisión

La decisión de las demandas contencioso-administrativas producen siempre y solamente una cosa juzgada de valor relativo, es decir, *inter partes*.

En ciertos casos, sin embargo, relativos a demandas contra la República que deba conocer la Corte Suprema y que no se tratan propiamente de procedimientos contencioso-administrativos de demandas contra entes públicos, la misma Corte ha señalado que su decisión tiene efectos *erga omnes*. Esto sucede en las sentencias relativas a bienes del dominio público, y concretamente donde se declara con lugar una demanda de expropiación. A este respecto, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, en sentencia de 10 de agosto de 1961, relativa al caso "Fundo José", señaló que "constituye un principio universalmente aceptado el que la cosa juzgada sólo produce efecto entre las partes que han intervenido directamente en el litigio en el cual fue declarada procedente. Ahora bien, tal principio no puede ser aplicado irrestrictamente y debe ser analizado en cada caso concreto, considerando el objeto sobre el cual haya recaído la declaratoria. En el caso de autos, la excepción de cosa juzgada invocada por la Nación venezolana se refirió a un bien, a una faja

de terreno del fondo "José" o "Jóse", perfectamente determinada por sus linderos y medidas: estableciéndose en el fallo respectivo que ésta es la misma que aquella cuya reivindicación ha solicitado el actor de las Compañías Petroleras demandadas, y por haber sido comprobada dicha identidad, en la citada sentencia de fecha 16 de julio de 1958, se declaró procedente dicha excepción por cuanto la faja en referencia, ya expropiada por la Nación venezolana, constituía un bien del dominio público sobre el cual, por mandato imperativo del artículo 8 de la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública o social, no puede intentarse ninguna acción después de dictada la sentencia que acordó la expropiación. Es indudable, pues, que reconocido por una sentencia emanada del más alto Tribunal de la República, el título que asiste a la Nación venezolana, tal situación no puede ser desconocida por quien pretenda hacer valer derechos sobre la misma cosa, y los terceros, aun cuando no hubieren sido directamente partes en este juicio, en el sentido procesal de dicha acepción, pueden invocar y oponer, ante el reclamante, la autoridad emanada de la cosa juzgada" ⁷⁰.

Hasta tal punto tiene efectos *erga omnes* la cosa juzgada emanada de una sentencia de juicio expropiatorio, que la antigua Corte Federal, en sentencia de 16 de julio de 1958, señaló que "existe", por efecto imperativo de la cosa juzgada, la imposibilidad de plantear o de continuar ninguna controversia judicial donde directa o indirectamente se desconozca o se discuta el dominio adquirido por la Nación sobre la porción de terreno definitivamente expropiado" ⁷¹. Ahora bien, estos mismos razonamientos son perfectamente aplicables a la sentencia de la Corte, cuando declara sin lugar un recurso que tiene por objeto la reivindicación de un bien del dominio público de la República. Esta sentencia tendrá, entonces, efectos *erga omnes* y *no inter partes*, porque por su intermedio se declara jurisdiccionalmente, o al menos, se reafirma el carácter de bien del dominio público del bien que se pretendió reivindicar.

C. Las prerrogativas de la Administración en la ejecución de la decisión

Una de las características esenciales de la Administración, como objeto de regulación del Derecho administrativo, consiste en los diversos privilegios y prerrogativas que posee en su campo de actividad frente a los administrados y particulares. Algunos de estos privilegios se manifiestan, y es lo que ahora destacamos, en la ejecución de la decisión jurisdiccional contencioso-administrativa.

En efecto, el artículo 16 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional señala que "los bienes, rentas y derechos o acciones pertenecientes a la Nación no están sujetos a embargo, secuestro, hipoteca o

70. CSJ-SP, 10-8-61 (consultada en original), p. 16.

71. *Idem*.

ninguna otra medida preventiva o definitiva. En consecuencia, los jueces que conozcan de ejecuciones contra el Fisco, luego que resuelvan definitivamente que deben llevarse a cabo dichas ejecuciones, suspenderán en tal estado los juicios sin decretar embargo, y notificarán al Ejecutivo Nacional para que se fijen, por quien corresponda, los términos en que ha de cumplirse lo sentenciado”.

Por tanto, la República tiene el privilegio de no poder ser ejecutada. El juez, en su competencia contencioso-administrativa, debe limitarse a condenar pecuniariamente a la República, sin proceder a la ejecución de lo ordenado. De esta manera los administrados no poseen, frente a la República, ninguna vía de ejecución.

Apéndice

**JURISPRUDENCIA
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA***

* La selección de la jurisprudencia que se publica en este apéndice ha estado a cargo de la abogada María A. Correa Martín, y ha sido tomada, casi toda, del libro *Las grandes decisiones de la jurisprudencia contencioso administrativa*, de Allan R. Brewer-Carías y Luis Ortíz Álvarez, Caracas 1996.

En este apéndice se han utilizado las siguientes abreviaturas

AICA	<i>Avances jurisprudenciales del contencioso administrativo en Venezuela</i> Caracas 1993, 3 tomos
CPCA	<i>Corte Primera de lo Contencioso Administrativo</i>
CSI-SPA	<i>Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa</i>
GF	<i>Gaceta Forense</i>
GO	<i>Gaceta Oficial</i>
JCSJ-ARBC	<i>Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-74 y Estudio de Derecho Administrativo</i> Allan R. Brewer Carías, Caracas, 1978
ICSJ-OPT	<i>Jurisprudencia de los Tribunales de Última Instancia</i> Oscar Pierre Gajá
RDP	<i>Revista de Derecho Público</i>
TJCA	<i>Tribunal Superior Contencioso Administrativo</i>

I. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA COMO JURISDICCION ESPECIAL

CSJ-SPA 14-12-1970

Caso: *Juan Vieira Alves*

Magistrado Ponente: Martín Pérez Guevara

GF, N° 70, 1970, pp. 179-185

GO, N° 29.434, 1971, p. 219

JCSJ-ARBC, Tomo V, Vol. 1, pp. 89-90

...es el artículo 206 de la Constitución conforme al cual la “jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley”. El mismo artículo, en su único aparte, dispone que “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 situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”.

En ese artículo se funda, en primer término, el juez requirente para sostener que la acción propuesta ante él, es de la competencia de la Sala Político-Administrativa, sin advertir que el objeto de esa disposición es precisar el alcance de los poderes generales de que estarán investidos los tribunales de lo contencioso-administrativo, y por sobre todo, resolver, de una vez, en nuestro país, mediante un precepto constitucional, la polémica que ha dividido a tratadistas y legisladores, tanto en Europa como en América, acerca de la conveniencia de que sean órganos independientes del Poder Judicial, los que conozcan de las cuestiones que se susciten entre los particulares y la Administración con motivo de la actividad propia de ésta, en sus diversos niveles.

Como se indica en la exposición de motivos de la Constitución, ésta “consagra el sistema judicialista de la jurisdicción contencioso-administrativa”, apartándose del sistema francés y reafirmando la tendencia tradicionalmente predominante en la legislación nacional, de atribuir el control jurisdiccional de la legalidad de los actos de la Administración a los órganos del Poder Judicial. Ese control lo ejerce la Sala Político-Administrativa de acuerdo con la Decimoquinta Disposición Transitoria de la Constitución, la cual como se dijo antes, remite a las atribuciones que la legislación vigente confiere a la antigua Corte Federal, y a “las que establecen los ordinales 2° y 4° al 9° del artículo 215 de la Constitución”. En dicha disposición transitoria no se menciona -como es lógico- ni el artículo 49 ni el 206 de la Carta Fundamental, por lo cual la Sala no podría fundar en ninguno de ellos su competencia para

conocer de una acción autónoma de amparo, como es la propuesta por los demandantes.

II. CONTROL DE LA LEGALIDAD

1. EL CONTROL DE LA LEGALIDAD COMO CONFORMIDAD AL DERECHO

CSJ-SPA 14-09-1993
 Caso: *Carlos Andrés Pérez*
 Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata
JCSJ-OPT, N° 8-9, 1993, pp. 151-163

Hay que reconocer en efecto que, al presentar al Parlamento -el 15 de agosto de 1975- el Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, elaborado por la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados y devuelto a ésta con las observaciones de los Magistrados de la Corte Suprema, incorporadas y refundidas en un solo texto (Confróntese: "El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela". Instituto de Derecho Público. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1979, págs. 503 al 515), los coproyectistas magistrados de la Corte Suprema de Justicia hicieron hincapié en que "uno de los aspectos de mayor alcance y significación en materia procedimental es el relativo a la inclusión en el proyecto de una acción (Art. 112) dirigida exclusivamente a obtener la nulidad de los actos de efectos generales emanados de cualesquiera de los órganos legislativos del Estado (nacionales, estatales o municipales) o del Poder Ejecutivo Nacional, viciados de inconstitucionalidad o de ilegalidad, y de un recurso contencioso-administrativo (Art. 121) tendiente a la declaratoria de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad".

Expresaron entonces los proyectistas que el anteproyecto propuesto se separaba de la posición tradicional mantenida por la doctrina venezolana y por la jurisprudencia, "particularmente la emanada de la propia Corte, (cuando) trataron de vincular el procedimiento aplicable en determinados juicios, a la categoría de la norma infringida. Así -se razonaba entonces-, nos dicen los proyectistas, si la disposición violada era de rango constitucional, el acto se reputaba inexistente y, en consecuencia, podía ser atacado por cualquier ciudadano; la acción era imprescindible y los efectos de la decisión absolutos. Si, por el contrario, la norma infringida era de rango legal, se aplicaba un procedimiento diferente, pues se establecía un lapso de caducidad, se requería un inte-

rés calificado en el recurrente, el juicio era contradictorio y el fallo podía o no tener efecto retroactivo. En otras palabras, se distinguía entre la infracción de la norma constitucional o de la norma legal y se aplicaba en cada caso un procedimiento diferente: el llamado 'recurso de inconstitucionalidad' o el del 'recurso de ilegalidad'".

Destacó además el proyectista la relevancia que el artículo 206 de la Carta Magna tuvo en la elaboración de esta nueva tesis, al disponer el señalado texto constitucional la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para anular los actos administrativos generales o individuales "contrarios a derecho, expresión que ha sido entendida por la Corte en su acepción más amplia, o sea, que la contrariedad al derecho implica tanto inconstitucionalidad como ilegalidad propiamente dicha. El proyecto, por una parte, recoge y hace más consistente la orientación jurisprudencial del Alto Tribunal y, por la otra, interpreta cabalmente las normas constitucionales atributivas de competencia de la Corte, rompiendo así con criterios y conceptos definitivamente superados", sentenció el proyectista.

Agregando con nitidez que la distinción que introduce el proyecto "no está basada en el vicio (inconstitucionalidad o ilegalidad), sino en la naturaleza misma del acto, es decir, en que éste sea general o individual". Aún más: el proyectista "establece un procedimiento único para las demandas de nulidad de los actos generales, fundamentadas tanto en razones de inconstitucionalidad como de ilegalidad; y otro procedimiento, el del recurso contencioso administrativo, para las demandas de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, contrarios a derecho".

Y resume lo expuesto al respecto, al expresar: "En otras palabras, la diferencia de procedimientos consagrados en el proyecto, estriba en la forma que revista el acto -si es de efectos particulares- dictado por *cualquiera de los Poderes Públicos* actuando en función administrativa, se consagra también un procedimiento único para su tramitación el recurso contencioso administrativo de anulación". Y, considerándola parte de ese procedimiento se pronuncia asimismo sobre la competencia en el caso: "De ese recurso conoce siempre la Sala Político-Administrativa, siendo indiferente que el acto sea atacado por razones de *inconstitucionalidad* o de ilegalidad".

2. LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA

CSJ-SPA 01-03-1983

Caso: *Larry Terán Torres*

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

GF, N° 119, Vol. I, 1983, pp. 267-272

RDP, N° 14, 1983, pp. 162-163

Conforme a reiterada jurisprudencia de este Alto Tribunal emanada a partir de la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en 1977, la cual reserva en forma excluyente la competencia para conocer de los recursos contencioso-administrativos a esta Corte Suprema cuando el ejercicio de los mismos esté basado en vicios de inconstitucionalidad, es necesario deslindar adecuadamente los campos respectivos de competencia de los tribunales de lo contencioso-administrativo que la ley crea (Corte Primera de los Contencioso-Administrativo y Tribunales Superiores de lo Contencioso-Administrativo) y esta Sala Político-Administrativa, según la naturaleza y grado del vicio-constitucional o legal- que se atribuye al acto cuya nulidad se solicita.

En ese sentido ha afirmado este Máximo Tribunal que, si bien es cierto que el articulado de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en las normas atribuidas de competencia de este Alto Tribunal y de los tribunales de lo contencioso-administrativo (Disposiciones Transitorias, arts. 181 y 185) se establece que el conocimiento de las acciones o recursos corresponde a la Corte Suprema cuando se fundamenten en razones de inconstitucionalidad, con el fin de asegurar la unidad y uniformidad de la jurisprudencia en materia constitucional, sin embargo tal supuesto ha de entenderse en sentido estricto, es decir, que el recurso sobre fundarse efectiva y realmente en razones de inconstitucionalidad, pues no basta con que el recurrente sostenga que uno o más artículos de la Constitución han sido violados para que se produzca automáticamente la declinatoria de competencia o la asunción de ésta, según los casos.

En consecuencia, ha concluido esta Sala que, sólo podrá decirse que el recurso se funda en razones de inconstitucionalidad cuando, al confrontar el acto impugnado con alguna norma de la Constitución, resulta evidente la colisión que entre ellos existe teniendo en cuenta los alegatos del actor. Asimismo, ha precisado la Sala, para evitar toda confusión entre las razones de inconstitucionalidad y de ilegalidad que han de servir de base a los jueces para determinar su propia competencia, que ha de tratarse de la denuncia de una infracción directa de la norma constitucional, y no mediata por existir una normativa legal específicamente violada.

En el caso de autos, la Sala advierte que el impugnante, si bien basa su recurso en la violación del principio constitucional de la defensa

contenido en el artículo 68 de la Carta Fundamental, ese principio general, según sus propias palabras, se encuentra reglamentado en las leyes procesales que invoca, cuyas disposiciones en definitiva son las que, a través del escrito de impugnación, resultan a su juicio, directamente infringidas.

Por consiguiente, en criterio de esta Sala, el recurso contencioso-administrativo de anulación propuesto por el ciudadano Larry de Jesús Terán Torres, tiene su fundamento específico en la violación, por parte de las autoridades administrativas de la Universidad de Los Andes, del principio constitucional de la defensa desarrollado en la legislación ordinaria particularmente a través de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, lo cual, para esta Sala se traduce en el ejercicio de un recurso de ilegalidad contra una resolución administrativa.

En tal virtud, estando asignada la competencia para conocer de los recursos contencioso-administrativos que se ejerzan contra los actos emanados de las autoridades de las Universidades Nacionales, a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo por aplicación del ordinal 3° del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es a dicho órgano jurisdiccional y no a este Alto Tribunal, a quien compete el conocimiento del recurso a que se refieren estas actuaciones, erróneamente admitido por el Juzgado de Sustanciación de esta Sala, cuyo auto, en consecuencia, queda revocado.

III. EL CONTENCIOSO DE ANULACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

1. LA LEGITIMACION

CSJ-SPA 03-10-1985

Caso: *Iván Pulido Mora*

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

AJCA, Tomo I, 1993, pp. 211-241

GF, N° 130, Vol. I, 1985, pp. 121-164

Observa la Corte:

1. No dejan los ordenamientos jurídicos, en general -y el nuestro tampoco es la excepción- al libre arbitrio de los particulares la interposición de los recursos, sino que, por el contrario, generalmente imponen a éstos limitaciones para demandar. Lo contrario llevaría, como lo ha expresado la más tradicional doctrina procesal venezolana, a embazar inmotivadamente el funcionamiento de los tribunales; limitación

que, es justo reconocerlo, en parte desvirtúa el ideal de que todos pudiésemos recurrir contra cualquier actuación que consideráramos, acertadamente o no, ilegal; pero que, al mismo tiempo, preserva en cambio al juez de los llamados recurrentes de oficio que en todos los sistemas de justicia democrática proliferan.

Por mandato del legislador, pues, el juzgador se ve constreñido por el derecho positivo a examinar con prioridad la capacitación del demandante para actuar en juicio; en otras palabras, debe determinar con antelación -expresa o implícitamente- si el recurrente es o no persona legítima para intentar una acción.

La constante en Derecho Comparado, de la exigencia de una legitimación para recurrir responde sin embargo, a distintas exigencias, conforme con las peculiaridades de cada ordenamiento jurídico positivo. Concretamente en el venezolano se distinguen:

Primera: Una legitimación activa excepcionalmente amplia -por comparación con otros sistemas- en el recurso de *inconstitucionalidad* (art. 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y sentencia de este Supremo Tribunal, Corte en Pleno, de 30-6-82, caso Gregorio Ramón Pigna Rodríguez C. Ordenanza del Distrito Páez del Estado Miranda). Conforme a ella quedan habilitados para interponer recursos de esta índole aun los *simples interesados*, es decir, cualquier persona capaz, venezolana o no, en pleno uso de sus derechos civiles y políticos. Se trata entonces de una acción "popular" cuya consagración convierte el nuestro en un sistema excepcional dentro del Derecho Comparado. Y por cuanto sólo cuenta el salvaguardar la integridad de la norma, del propio sistema jurídico en suma -sin entrar en consideraciones subjetivas de quien intenta protegerlo mediante una acción-, la doctrina habla en este caso de un recurso "objetivo", abierto a todos.

Segunda: En el *Derecho Privado* la solución, en cambio se nos presenta como enteramente opuesta: sistema subjetivo por excelencia, sólo se considera persona hábil para interponer un recurso al titular de un derecho subjetivo de índole privada. En ese sentido también nuestra más tradicional doctrina procesal ha interpretado el sentido y alcance del artículo 14 del Código de Procedimiento Civil en los siguientes términos: "Pues que no se tiene acción sino cuando se tiene *derecho* a reclamar algo, claro es que no hay acción si no hay interés. Sería absurdo que una persona llame a juicio a otra sin más fin que el maltratarla y embarazar inmotivadamente los Tribunales. Ningún libelo puede dejar de expresar el objeto de la demanda y las razones en que se funda, a fin de que su contexto demuestre o manifieste el interés que tiene el demandante; y decimos *legítimo* porque la pretensión del actor no puede en ningún caso ser contraria a derecho, ni tampoco desprovista de fundamento jurídico, por lo cual cuando se alegue tener interés basado sólo en el capricho del litigante o en *motivos de interés ajeno*, la acción no puede prosperar".

Tercera: En el procedimiento *contencioso-administrativo* de ilegalidad contra actos particulares la solución es intermediaria: ni tan amplia como en el recurso de inconstitucionalidad, ni tan limitada como

en el proceso civil. Habida cuenta de que cobra carácter prioritario la defensa del interés general o colectivo, son admitidos a recurrir en vía contenciosa-administrativa: de una parte, *los titulares de derechos subjetivos administrativos*, es decir, quienes derivarían su capacidad procesal de vínculos establecidos previa y especialmente por la Administración con el particular, en virtud de lo cual resulta justo que el afectado solicite la nulidad de acto ilegal lesivo y hasta la restauración de su derecho mediante dicho acto desconocido, por haberse irrumpido contra esos vínculos previos (contrato, concesión, permiso...); desconocimiento que configura la lesión de ese derecho subjetivo preexistente y de índole administrativo. Pero, además, detentan esa misma capacidad procesal para actuar en juicio los *interesados legítimos* -concepto diferente en Derecho Público del anteriormente expuesto-, es decir, aquellos particulares que sin ser titulares de derechos subjetivos administrativos se encuentren en una especial situación de hecho ante la infracción del ordenamiento jurídico, la cual, por eso mismo, los hace más sensibles que el resto de los administrados al desconocimiento del interés general o colectivo por parte de la Administración al violar la ley. Más, aun permitiendo el acceso de los interesados legítimos -quienes aparecen en el proceso como defensores del interés general vulnerado por una actuación administrativa- se trata sin embargo, todavía, de un sistema de recursos "subjetivos", pues se protege la integridad de la norma sólo en función de las situaciones jurídicas subjetivas igualmente alteradas.

La jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal, al principio con base en el artículo 14 del Código de Procedimiento Civil (véase s. S.P.A. de fecha 14-4-60, caso J. Barreto Rodríguez) -artículo concebido sin embargo, como ya se ha dejado aclarado, sólo en función de intereses propios (derechos subjetivos) y no ajenos (como en el caso del interés legítimo)- y más tarde actuando con prescindencia de tal norma, ha reconocido la legitimación hasta de los interesados legítimos para intentar un recurso contencioso administrativo de anulación (s.s.: S.P.A. de 6-2-64, caso J. E. Moreau Meyer, con voto salvado; y de 20-7-65, caso J. A. Leal y otro).

En el último de los procesos citados se presentó en la práctica el clásico ejemplo doctrinario de la desafectación de una vía pública, cedida ilegalmente a un particular en desmedro de la colectividad, lo que autorizó -situación inconcebible en el Derecho Privado- para recurrir y así lo reconoció implícitamente la Sala, a los vecinos de esa calle, en modo alguno titulares de derechos subjetivos administrativos, pero sí con un evidente interés legítimo para intentar la acción en virtud de su especial situación de hecho (su cualidad de vecinos) ante la actuación ilegal de la Administración Municipal; en el bien entendido que es este último requisito (ilegalidad o ilicitud) la condición *sine qua non*, básica para que cualquier recurso proceda, sea quien fuere el impugnante.

2. Pero, además de ser sistemas subjetivos, los ordenamientos jurídico-positivos establecen también, en general, una equiparación en materia de legitimados entre los, por una parte, procedimientos o "re-

curso interno" (en vía administrativa), tal como los ejercidos previamente por el impugnante ante la Contraloría, y, por la otra, el recurso contencioso administrativo de anulación, que en nuestro país -a diferencia de otros- corresponde monopólicamente al Poder Judicial.

Esta equiparación, aclara la doctrina, es absolutamente lógica y congruente desde dos puntos de vista:

Por una parte, tratándose de una secuencia procedimental (primero, en orden cronológico, es el procedimiento constitutivo del acto; seguidamente se dan los de impugnación en la vía interna, recursos "administrativos"; y, finalmente, el contencioso), resultaría entonces injusto que una legitimación activa amplia en los recursos administrativos, dejara sin embargo frustrado el acceso posterior al contencioso de alguno de esos legitimados, con motivo de una restricción impuesta por el legislador en esta última vía. Sería el caso, por ejemplo, de un recurso administrativo abierto a todos y luego un contencioso que lo restringiera, por ejemplo, a los solos titulares de derechos subjetivos administrativos, quedando fuera del mismo los interesados legítimos y los simples interesados. Más, no por impráctico debe descartar que el legislador pudiese consagrar una tal asimetría procesal.

Pero, por otra parte, además de impráctico resultaría asimismo -que no es el caso anterior- lógicamente inconcebible el ejemplo contrario de inequiparación: cuando el contencioso pretendiera ser más amplio en materia de legitimación activa que los propios recursos administrativos, puesto que como éstos son necesariamente previos a aquél, privarían de una vez y definitivamente -por la vía de una legitimación restringida-, a los ya excluidos previamente por dichos recursos internos, de su posterior acceso al contencioso. Cualquier consagración del legislador en el sentido últimamente indicado no pasaría entonces, por ilógica, de ser una declaración precaria, inviable en la práctica, inocua si se quiere.

3. En el expresado orden de ideas, encuentra la Corte:

Coincidente en este punto con los sistemas consagrados en Derecho Comparado, la regla en Venezuela, respecto de los actos administrativos de efectos particulares, es que su impugnación se encuentre librada a los titulares de derechos subjetivos administrativos y a los interesados legítimos y que se excluya de los mismos a los simples interesados. Se trata, sin la menor duda, de un contencioso administrativo "subjetivo" de anulación, más amplio sin embargo, que el proceso civil en la medida en que permite también que recurran los interesados legítimos y no sólo los titulares de derechos subjetivos lesionados. Una tradicional jurisprudencia y la doctrina sobre la materia lo han venido consagrande entre nosotros y así lo ha recogido definitivamente el Derecho Positivo. Véanse en este último aspecto los artículos 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, respecto de los recursos administrativos por ella regulados y el 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto al contencioso. Rezan, en efecto:

“Artículo 85 Los interesados podrán interponer los recursos a que se refiere este Capítulo contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos ”

Y en perfecta concordancia con el transcrito:

“Artículo 121 La nulidad de actos administrativos de efectos particulares podrá ser solicitada sólo por quienes tengan interés personal, legítimo y directo en impugnar el acto de que se trate

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

Como puede observarse, si bien este último utiliza a secas la expresión “interés personal, legítimo y directo”, no podrían de ello deducirse -sino, por el contrario, entenderse que quedan incluidos también como legitimados activos- los titulares de derechos subjetivos administrativos, entre otras, por dos razones complementarias:

Primera: sería inconcebible que administrados sin vínculo jurídico previo con la Administración, como es el caso de los interesados legítimos según lo expuesto, pudieran impugnar una decisión administrativa ilegal con el solo fundamento de su especial y personal situación de hecho frente a la actuación administrativa, en tanto que personas vinculadas al ente administrativo por una relación (contrato, concesión, permiso o autorización) jurídica previa y nítidamente establecida -caso de los titulares de derechos subjetivos- quedarán inermes frente a la ilegitimidad contenida en esa misma actuación; en una palabra, los titulares de derechos subjetivos administrativos violados tienen, si se quiere, mayor interés legítimo personal y directo en la anulación del acto ilegal lesivo de los mismos que los denominados por la doctrina “interesados legítimos”; aquéllos son interesados legítimos aun más calificados para recurrir que éstos;

Segunda: la exclusión se tornaría aun más aberrante para los titulares de derechos subjetivos, habida cuenta de que aun los simples interesados podrían verse proyectados en el proceso contencioso -en los términos del segundo párrafo del transcrito artículo 121- a través del Fiscal General de la República y de los demás funcionarios a quienes la ley atribuya tal facultad.

El anterior aserto queda corroborado por las mismas expresiones del legislador venezolano cuando regula la legitimación activa en el contencioso contractual, sometido a la tramitación prevista en la sección primera (“de las demandas en que sea parte la República”), Capítulo II, Título V de nuestra Ley Orgánica, en los siguientes términos:

“Artículo 111 Se tramitarán y sustanciarán conforme a las disposiciones de esta Sección, las demandas de nulidad, por ilegalidad o inconstitucionalidad, de contratos o convenciones celebrados por la Administración Pública, intentadas por personas extrañas a la relación contractual, pero que tengan un interés legítimo, personal y directo en la anulación del mismo, o por el Fiscal General de la República, en los casos en que dichos actos afecten un interés general ”

Obsérvese como en esta norma se acreditan para recurrir también implícitamente, a los titulares de derechos subjetivos (co-contratantes); y, expresamente, a los interesados legítimos, extraños a la relación contractual pero en especial situación de hecho frente a ella, situación de la cual surge un interés personal legítimo y directo, como ya se ha dicho, en la anulación del contrato; y sólo quedan excluidos del acceso directo al contencioso contractual los simples interesados en la defensa del interés general -interés al cual en el texto se hace expresa alusión- por, entre otras razones, la vaguedad e imprecisión que tendrían esos administrados en concretar cómo una lesión del interés colectivo repercute en su esfera jurídica subjetiva; que no es, por cierto, el caso de los interesados legítimos, ni mucho menos el de los titulares de derechos subjetivos administrativos, lesionados. En compensación, por imperio del legislador, se habilita mediante esa norma al Fiscal General de la República para sostener la defensa del interés general.

Los artículos 35 y 36 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República colocados en el Capítulo I (“De los interesados”), Título VI, -textos citados por el propio recurrente como fundamento de su legitimación en el proceso- se manifiestan en el sentido indicado, contrario obviamente a sus alegatos:

“Artículo 35 Toda persona natural o jurídica podrá dirigir instancias y peticiones a cualquier dependencia de la contraloría en asuntos de su competencia. Esta resolverá las instancias o peticiones que se le dirijan siempre que sean formuladas por personas directamente interesadas y estén concebidas en términos respetuosos y convenientes, o bien declarará, en su caso, los motivos que hubiere para no hacerlo ”

“Artículo 36 La condición de interesados la tendrán aquellas personas a las que se dirija determinada actividad de la Contraloría, o aquellos titulares de un derecho subjetivo, o de un interés legítimo personal y directo, que puedan resultar afectados por la decisión del Organismo ”

Por su parte, los artículos 96 de la Ley y 72 de su Reglamento al referirse al concepto de “parte” y de “interesado”, han de entenderse en función de esa misma definición contenida en los textos reglamentarios arriba transcritos. El texto de estos últimos es el siguiente:

“Artículo 96 El Contralor y los funcionarios que actúen por delegación, podrán, de oficio o a petición de parte, reconsiderar sus decisiones por razones de legalidad o de mérito. No habrá lugar a la reconsideración si ya hubiere sido interpuesto un recurso para ante la jurisdicción contencioso-administrativa y esté pendiente la decisión. Cuando la reconsideración sea objeto de un recurso, éste deberá interponerse, mediante escrito razonado, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que el interesado tuvo conocimiento del acto.”

“Artículo 72 Todo interesado que se estime afectado por una decisión del Contralor o de sus delegados, podrá pedir su reconsideración por razones de legalidad o de mérito.

El escrito respectivo identificará tanto al recurrente como a la decisión cuya reconsideración se solicita. Señalará igualmente el domicilio de quien recurra.”

Y, por otra parte, el artículo 234 de la Constitución -citado también por el demandante como fundamento de su acción y cuyos términos a continuación se transcriben- nada tiene que ver con la legitimación activa en el contencioso:

“Corresponde a la Contraloría General de la República el control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos y bienes nacionales, así como de las operaciones relativas a los mismos.

La ley determinará la organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República y la oportunidad, índole y alcance de su intervención.”

El artículo 206 de la Carta Fundamental, prescribe más bien

“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.”

Todo lo cual demuestra que en general, el sistema venezolano, subjetivo a la par que los extranjeros, excluye de la legitimación procedimental para recurrir por ilegalidad de actos administrativos de efectos particulares a los simples interesados en razón -comenta la doctrina-; como ya se ha dicho, de la vaguedad e imprecisión en que éstos se encontrarían para acreditar de qué manera la lesión del interés general podría repercutir en su esfera individual hasta el punto de habilitarnos para incoar un proceso. No bastan, a tales fines, las afirmaciones del recurrente acerca: del interés “que como contribuyente tengo para que se apliquen y manejen los recursos fiscales en la forma establecida en las leyes y por resultar afectado en mis derechos ciudadanos como

persona interesada en el cumplimiento del ordenamiento legal, máxime cuando la materia en cuestión trata sobre las Finanzas del Estado venezolano cuyo manejo entre los Poderes Nacionales interesa al Orden Público y, por ende, a todos los venezolanos"; o la de que "me dirijo a este alto Tribunal con el ya indicado carácter de ciudadano venezolano y contribuyente solvente". Aparte de que estos extremos no han sido acreditados en autos, tampoco necesitaría probarlos y ni siquiera alegarlos, si se tratara en el caso de un recurso objetivo de anulación. Aun más; en las propias expresiones del demandante ya transcritas subyace esa imprecisión y vaguedad que en modo alguno permiten equiparar su posición en el proceso a la de un interesado legítimo y mucho menos a la del titular de un derecho subjetivo administrativo violado, todo a tenor de las normas transcritas y analizadas por esta Sala y que aquél cita como fundamento de su acción. Así lo declara expresamente la Corte.

4. Pero, además de la señalada regla de la limitación que el legislador establece en los recursos administrativos al permitir el acceso al mismo sólo a los titulares de derechos subjetivos y a los interesados legítimos, excluyendo así a la técnicamente denominados "simples interesados" -denominación que únicamente prejuzga sobre el problema exclusivamente jurídico-procesal de la necesaria legitimación para recurrir y no tiene que ver con otro tipo de estimables consideraciones sociales o políticas-, la segunda regla en esta materia es, como "ya se ha dicho", la de la equiparación, a estos fines de la legitimación, entre los por el legislador venezolano denominados "recursos administrativos" y el contencioso regulados, por vía general, los primeros en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y los segundos por la que rige las funciones de este Alto tribunal.

Esta segunda directriz, en principio doctrinario y luego subyacente en nuestra jurisprudencia hoy día es diáfana y consagrada, asimismo por vía general, en la primera de las leyes últimamente citadas:

"Se consideraran interesados, a los efectos de esta Ley, a las personas naturales o jurídicas a que se refieren los artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia " (artículo 22)

Amparándose implícitamente en dicha regla, pretende el impugnante justificar su legitimación para recurrir aduciendo "la cualidad legal y el interés legítimo y directo" que se desprende de haber ejercido, ante la Contraloría General de la República las actuaciones correspondientes a los denominados "recursos administrativos" siempre, como se ha dejado dicho previos al contencioso.

La opinión del Fiscal General de la República es coincidente en el punto con la señalada pretensión procesal. Expresa, en efecto, el Alto Funcionario:

" la Resolución de 22 de diciembre de 1980 de la Contraloría General de la República objeto del presente recurso dice textualmente notifíquese al recu-

rente el contenido de la presente Resolución y remitase a la Dirección General de Control de la Administración Descentralizada (Subrayado del Ministerio Público)

“Ahora bien, es suficientemente sabido -afirmó el Fiscal- que los actos administrativos se notifican sólo a los interesados y no a terceros, por lo cual, considera el Ministerio Público que existe por parte del actor el interés que exige el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para impugnar los actos de efectos particulares y en consecuencia posee legitimación activa para actuar en este juicio ”

Observa la Sala:

No puede -conforme a los términos en esta decisión previamente expuestos- admitir la Corte *a priori* una extensión de la regla de la equiparación en materia de legitimación activa de la forma en que la pretenden tanto el impugnante como el Fiscal General de la República: una cosa es que por razones prácticas y con relativo fundamento teórico, el legislador establezca una equiparación entre la legitimación para actuar tanto en los recursos administrativos como en el contencioso, y otra que la legitimación en los primeros autorice *per se* para recurrir en vía contenciosa. De concebirse así la regla, aun una errónea admisión de la legitimación en los primeros por el funcionario administrativo, condicionaría la actuación del juez de lo contencioso en el mismo sentido, interpretación que -al menos por vía general- resulta inadmisibles para esta Sala y así lo declara expresamente.

Interesa determinar, por tanto, si con arreglo a otras normas, aparte de las señaladas, podía el hoy demandante actuar ante el Organismo Contralor por la vía procedimental, o recurrir en vía administrativa de las actuaciones del mismo y, aun ocurrir ante los tribunales, en vía contenciosa-administrativa, ya que la regla general de la equiparación bien puede ser contrariada por el legislador especial en casos especiales. Y en efecto:

5. El actor centra su recurso fundamentalmente en la violación por a Contraloría del artículo 81 de la Ley Orgánica que rige el funcionamiento de ese Organismo, texto cuyo contenido es el siguiente:

“La Contraloría podrá realizar investigaciones en todo caso en que surgieran indicios de que funcionarios públicos o particulares que tengan a su cargo o intervengan en cualquier forma en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos de las entidades sujetas a su control, hayan incurrido en errores, omisiones o negligencias. Esta averiguación procederá aun cuando dichas personas, hubieran cesado en sus funciones ”

Por su parte, en desarrollo de ese mismo texto, el artículo 50 del Reglamento de dicha Ley admite una legitimación amplia cuando se trata de impulsar el procedimiento administrativo -procedimiento “constitutivo”, diría la doctrina-, destinado a formar un acto administrativo;

diferente, por tanto, dicho procedimiento de los recursos “administrativos” (internos) o del contencioso, en cuanto los dos últimos ostentan categoría de “recurso”, que él “constitutivo” no tiene, contra un acto administrativo ya formado a través del primero. En tal sentido la legitimación que la citada norma reglamentaria permite para desencadenar la averiguación es amplísima y contrastante con los otros textos también reglamentarios 35 y 36 ya transcritos y analizados. Expresa, en efecto, el artículo que para “la realización de averiguaciones la Contraloría procederá de oficio, o por denuncia de particulares, o a solicitud de cualquier organismo o empleado público”.

Tal capacidad fue reconocida, implícitamente, por la Contraloría al responder al interesado y la admite incluso el Procurador General de la República, funcionario que sin embargo, disiente, de la del hoy recurrente Pulido Mora para impugnar la decisión del Organismo Contralor-objeto de este recurso- por la cual, en vía de reconsideración, confirmó su criterio de “que no era procedente abrir la averiguación administrativa”. Adicionalmente, al examinar el fondo del asunto para el caso de que la excepción de inadmisibilidad fuese desestimada por la Corte, la Procuraduría considera -y es, también la tesis del Contralor- que dados los términos del artículo 81 de la Ley (“La Contraloría *podrá* realizar investigaciones en todo caso en que surgieren indicios...), constituye una facultad “discrecional” del Organismo Contralor abrir o no la averiguación; discrecionalidad que el impugnante discute y que el Fiscal considera “limitada” al estimar que “entraña su ejercicio obligatorio cada vez que se intuya la necesidad de su utilización”; pero es éste un asunto que será posteriormente analizado por la Corte.

Respecto del punto concreto de la posibilidad abierta a los simples interesados por el artículo 50 del Reglamento de la Ley para impulsar la realización de averiguaciones administrativas por la Contraloría, no cabe duda, tampoco para la Corte y así lo declara expresamente, que el hoy impugnante sí tenía esa legitimación. A la diafanidad de dicho texto se une la redacción del subsiguiente 51, conforme al cual: “En caso de denuncia, quien la formule expondrá verbalmente o por escrito, lo que crea necesario y el funcionario que tome nota de ella podrá hacerle las preguntas que estime pertinentes para obtener informaciones adicionales”. ¿Pero, obliga, la norma al Contralor a abrir la averiguación?; de ser así y no haber procedido a su apertura, ¿podía el demandante impugnar la decisión denegatoria por vía de recursos de anulación interponibles en vía administrativa y contenciosa?. En otras palabras: ¿se encuentra legitimado el denunciante para intentar y también para concluir la secuencia procedimental?.

La resolución de este último problema resulta prelatoria para la Corte, al haber sido planteado por la Procuraduría como excepción de inadmisibilidad, previa por tanto al examen y decisión del fondo del asunto por el sentenciador.

Al respecto la Sala observa

6 Al oponer su excepción de inadmisibilidad la Procuraduría se expresó en los siguientes términos

“Considera este Despacho que el recurso intentado no ha debido ser admitido, pues el recurrente esta incurso en la causal de inadmisibilidad contenida en el ordinal 1° del artículo 124 de la Ley Organica de la Corte Suprema de Justicia

En efecto, afirma el recurrente “me dirijo a este Alto Tribunal con el ya indicado caracter de ciudadano venezolano y contribuyente solvente, con la cualidad legal y el interes legitimo y directo que se desprende de haber ejercido ante la Contraloria General de la Republica, las actuaciones y el recurso concerniente a la documentacion que en originales anexo Las actuaciones y el recurso al cual se refiere son la denuncia presentada ante el organismo contralor y el recurso de reconsideracion intentado contra la decision de este Analicemos ambos

En fecha 6 de junio de 1980, el recurrente denuncia ante el Contralor General de la Republica lo que a su juicio constituyen “situaciones que deben ser investigadas”, por considerar que el Ejecutivo Nacional ha violado el literal b) en concordancia con el Parágrafo Unico del artículo 3° del Fondo de Inversiones de Venezuela

Recibida la respuesta del Contralor, el 27 de noviembre de 1980, el Dr IVAN PULIDO MORA, intenta recurso de reconsideracion contra tal decision

Son los hechos señalados, los que, a juicio del recurrente, le dan cualidad procesal para intentar el presente recurso Al respecto, este Despacho considera que tal presuncion surge del error en que incurre el particular en cuanto a las consecuencias juridicas de la denuncia

En efecto, la denuncia, figura propia del Derecho Penal, es una forma de colaboración de un particular para con una autoridad publica, mediante la cual la pone en conocimiento de un hecho presuntamente irregular La denuncia es un acto de impulsión a la iniciación de un procedimiento, que puede culminar de diversas maneras, segun la materia objeto de la denuncia, así como la veracidad y gravedad de los hechos denunciados

Al acoger la figura de la denuncia, la doctrina administrativa es uniforme al considerar que ella trae consigo las características que le son propias en el Derecho Penal, tal como lo expresa por ejemplo JESUS GONZALEZ PEREZ, al considerar que la cualidad de denunciante no convierte al particular en interesado dentro del procedimiento administrativo (Cfr El Procedimiento Administrativo, pp 411-412)

Debe quedar claro que la denuncia es un acto preliminar que no constituye el acto inicial del procedimiento, “considerandose que la autoridad que inicia una investigación, aun como consecuencia de una denuncia dicta tal acto en ejercicio de sus poderes propios” En todo caso, presentada la denuncia, se requiere de un “filtro preventivo” por parte del organismo a quien corresponde iniciar un procedimiento, el cual puede incluso no hacerlo si no lo considera conveniente, salvo disposición legal en contrario (M S Giannini Diritto Administrativo, Volumen Secondo, pp 837 y 890 a 891)

Así, la denuncia no convierte a quien la formula en parte del procedimiento, una vez presentada el denunciante sale del mismo y solo vuelve a este en los supuestos establecidos en la Ley. Nuestro Código de Enjuiciamiento es claro al respecto:

Artículo 96 ' El denunciante, por serlo, no es parte en el juicio pero si hubiere falsedad en la denuncia el que la cometa sera responsable conforme al Código Penal'

El contenido del encabezamiento de este artículo es perfectamente aplicable a la cuestión que nos ocupa el particular, en ejercicio de un derecho y un deber ciudadano hizo del conocimiento del Contralor General de la Republica lo que a su juicio representa una irregularidad. Hecho esto la intervención del particular en el procedimiento debio limitarse a las eventuales declaraciones que le fueren pedidas o que quisiera hacer (Reglamento Interno de la Contraloria General de la Republica) pero no podia ir mas alla pues la denuncia como impulso a la actividad contralora se limita a incitar el inicio de una actuacion administrativa pero de ninguna manera permite al denunciante sustituirse en el funcionario competente como lo pretende el recurrente, pues no es el quien ha de considerar si hay o no indicios para abrir la averiguacion (vease folio 3 del recurso ante esta Corte)

Debe tenerse presente, que la condicion de denunciante es distinta a la de querellante o acusador o recurrente en el caso de los recursos contencioso-administrativos quien si es parte en el procedimiento con todas las consecuencias que ello produce

Ni siquiera en el caso de denuncia de bienes ocultos el denunciante interviene en el procedimiento de investigacion, aun cuando de ella puede derivarse para el una ventaja patrimonial de la decision de la Administracion, la cual puede decirse incluso que la reclamacion no conviene a los intereses de la Republica a pesar de que se considere fundada la denuncia y procedente el intentar la accion. En este caso, el denunciante conserva "sus derechos (a obtener una bonificacion calculada segun el valor de los bienes y otras circunstancias), solo para el caso de que posteriormente fuere intentada la reclamacion" (artículo 30 de la Ley Organica de la Hacienda Publica Nacional). Visto lo anterior, este Despacho considera inadmisibile el recurso presentado ante esta Corte por el ciudadano IVAN PULIDO MORA, habida cuenta de su falta de interes procesal y así pide lo declare como punto previo de la sentencia definitiva "

Observa la Corte

Ya se ha examinado en esta sentencia que en un sistema subjetivo como el nuestro -dejando a salvo disposicion en contrario del legislador- sólo los titulares de derechos subjetivos administrativos y de interés legítimos tienen acceso a los recursos administrativos. A juicio de la Sala los transcritos y analizados artículos 35 y 36 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República se convierten en valla infranqueable para el acceso del hoy recurrente a los procedimientos internos, pero, lo que más interesa en este momento, por tratarse el presente de un recurso contencioso administrativo de anula-

ción contra un acto de la Contraloría General de la República, es que el 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia -alegado también por los adherentes al recurso- sienta, como se ha dejado expuesto, el mismo principio de legitimación activa subjetiva, y el recurrente, en cambio, no ha pasado de alegar la concurrencia en él de un simple interés, no individualizado ni en modo alguno concretada en su esfera particular en la violación de ley que denuncia, requisitos todos indispensables para que pueda él, legítimamente, interponer un recurso de la naturaleza del de autos. La legitimación que el susodicho artículo 50 del Reglamento de la Ley le confiere no va más allá de la denuncia autorizada por dicha norma; y así se declara. No alcanza a desvirtuar esta declaratoria el artículo 82 del Reglamento Interno de la Contraloría, vigente para la fecha en que fue hecha la denuncia.

En efecto, este último texto, que el recurrente considera también infringido por la Resolución del Organismo Contralor impugnada establece:

“Si la denuncia fuere manifiestamente falsa o infundada, o versare sobre hechos que no ameritan averiguación, o cuya sustanciación no corresponde a la Contraloría, se procederá a declararlo así de inmediato, mediante auto expresado en el cual se resolverá que no hay lugar a proceder.”

Aparte de que la Contraloría y el Procurador sostienen que con la actuación impugnada se dio cumplimiento a esa norma, observa la Corte:

Nada establece dicho artículo en materia de ampliación de la legitimación activa que contraría lo ya dispuesto sobre el punto por textos de Derecho Positivo de rango prelatorio, ya analizados prolijamente por la Sala en esta Sentencia; y que esta interpretación pudiere, aparentemente, dejar sin recurso la decisión arbitraria del organismo contralor ante una denuncia bien fundada del interesado, es problema que se analizará más adelante.

Por otra parte: considerar, como lo hacen el impugnante y el Fiscal General de la República -éste persona legítima, en cambio, para interponer recursos contencioso-administrativos contra actos de efectos individuales, en virtud de lo dispuesto por el párrafo final del artículo 121 de la Ley Orgánica que rige las funciones de esta Corte-, que el solo hecho de la admisión del demandante a los recursos internos lo legitimaría necesariamente para ir al contencioso, contrariando así las citadas normas legales y reglamentarias expresas que rigen la materia específica de la legitimación, resulta, como ya se ha declarado, inadmisibles para la Sala.

Finalmente, tampoco puede admitir la Corte como argumento que la expresión contenida en el artículo 36 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (conforme al cual la “condición de interesados la tendrán aquellas personas a las que se dirige determinada actividad de la Contraloría”), ampare a Pulido Mora para

intentar recursos, puesto que él sólo se limitó a solicitar, mediante denuncia de hechos, que se abriera una averiguación administrativa y, aparte de que eso no fue acordado por la Contraloría, de haberse abierto la averiguación conforme a la denuncia formulada, las actuaciones no hubieran estado dirigidas al hoy impugnante, entonces denunciante.

En el mismo orden de ideas no puede deducirse del hecho de que la Contraloría hubiese ordenado en su Resolución denegatoria de la apertura de la averiguación solicitada, la notificación de la misma al denunciante, que éste pasara automáticamente a convertirse en legitimado activo para interponer contra aquélla un recurso contencioso administrativo de anulación, quedando entonces desvirtuada por ese solo hecho de la ordenada notificación todo el orden jurídico establecido por nuestro sistema en materia de legitimación activa.

Antes de dilucidar si, como pareciera, queda inerte el denunciante ante una denuncia suya ante la cual la Contraloría se abstuvo de proceder, examina la Corte:

7. Declarada la falta de capacidad procesal del demandante para interponer el recurso de anulación que ha propuesto, resulta forzosa idéntica declaratoria en relación con quienes adhirieron al recurso -los nombrados Javier Elechiguerra Naranjo y otros- en los términos del artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y mediante escrito de 9 de abril de 1981, que corre a los folios 80 y siguientes del expediente, quienes, por lo demás diciéndose también *interesados amparados en el artículo 111 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia*, no llegan tampoco a acreditar capacidad procesal útil para que puedan prosperar recursos contencioso-administrativos de anulación como el de autos -y así se declara- habiéndose también limitado ellos a alegar el mismo carácter de venezolanos y contribuyentes solventes esgrimidos por el recurrente, que no los coloca en la situación de los interesados legítimos personales y directos habilitados por dicha norma para intentar recursos.

2 OBJETO

A. Caracterización de los actos administrativos

CSJ-SPA 05-06-1986
 Caso *Federación Nacional de Trabajadores Educativos de Venezuela (FETRAEDUCACION)*
 Magistrado Ponente Josefina Calcaño de Temeltas
AJCA, Tomo II, 1993, pp 333-346
GF, N° 132, 1986, pp 279 y ss
RDP, N° 27, 1986, pp 106-114

En escrito presentado el 2 de junio de 1983, los abogados en ejercicio Roger Luzardo Parra y Geronimo Valery Ibarra, actuando en su condición de apoderados judiciales de la *FEDERACION NACIONAL DE TRABAJADORES EDUCACIONALES DE VENEZUELA (FETRAEDUCACION)*, intentaron ante esta Corte recurso de nulidad contra la decisión del Ministerio de Educación mediante la cual se procedió a descontar un (1) día de salario a todos los trabajadores obreros al servicio de ese Ministerio a escala nacional ()

II

Considera la Sala procesalmente prelatorio y por ello necesario, además de oportuno y conveniente, pronunciarse previamente acerca de la segunda de las causales de inadmisibilidad invocadas por el Procurador General de la Republica en su escrito, referente a la naturaleza intrínseca de la decisión administrativa objeto del recurso

Al respecto, sostiene el Procurador General que opera "la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo cuando el acto impugnado, aún habiendo sido dictado por la Administración Pública, no está sujeto al Derecho Administrativo por tratarse de cuestiones que por su naturaleza no corresponden al conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa" y, seguidamente, cita jurisprudencia de esta Corte afirmativa de su criterio

La Sala observa

Como lo asienta el nombrado funcionario, tradicionalmente la jurisprudencia de este Supremo Tribunal había reconocido que "no todo acto emanado de una autoridad administrativa constituye un acto administrativo susceptible de entrar en la esfera de la jurisdicción contencioso-administrativa. En principio, únicamente las pretensiones fundadas en preceptos de Derecho Administrativo pueden ser intentadas ante esta jurisdicción especial, esto es, cuando las pretensiones se deducen con ocasión de las relaciones jurídico-administrativas entre un administrado y la Administración Pública en cualquiera de sus ramas. Por consi-

guiente, en toda pretensión que se proponga ante el órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, debe examinarse previamente si cae dentro de la esfera de esta jurisdicción por estar fundada en preceptos de Derecho Administrativo; porque, ni una pretensión de este tipo puede ser deducida ante jurisdicción distinta, ni una pretensión con otro fundamento podrá ser examinada ante la jurisdicción contencioso-administrativa". (Sentencia del 3 de diciembre de 1959. G.F. N° 26, p. 142).

El Estado y las demás personas jurídico-públicas, ha dicho igualmente esta Corte, "pueden estar en juicio como actores y como demandados, y el juicio puede ser o no contencioso-administrativo según sea la naturaleza del acto o hecho generador del litigio. Conviene no olvidar las diferencias sustanciales entre los diversos actos de la Administración Pública, pues las autoridades administrativas no sólo producen actos administrativos, sino que, según su competencia pueden producir actos sometidos al Derecho Privado. (Sentencia del 11 de agosto de 1965. G.O. N° 27.845 del 22-10-1965).

Obsérvese que esta último fallo (de 1965) fue dictado estando en vigor la Constitución de 1961 que incorpora por primera vez en el ordenamiento constitucional venezolano, a través del artículo 206, un sistema coherente de la jurisdicción contencioso-administrativo, lo que evidencia que la interpretación de la Corte acerca de la delimitación del radio de acción de la jurisdicción contencioso-administrativa seguía siendo para la fecha la misma que derivara anteriormente de la sentencia de 1959, citada, del texto legal que le otorgaba competencia para "conocer en juicio contencioso de las acciones y recursos por abuso de poder y otros ilegalidades de las Resoluciones Ministeriales y en general de los actos de la Autoridad Administrativa, en cualquiera de sus ramas Nacionales, Estadales y Municipales" (Art. 7; ord. 9, Ley Orgánica de la Corte Federal del 2 de agosto de 1953).

No obstante, observa la Sala que, desde la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1-1-1977) los criterios anteriores sufrieron una ampliación jurisprudencial, al haberse extendido el control de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa a casi todos los actos de la Administración Pública, por el solo hecho de emanar de esa rama de Poder Público.

La adopción de esta noción amplia del contencioso-administrativo a partir de 1977 obedece, posiblemente, a la circunstancia de la inclusión, en el texto orgánico de la Corte, de la competencia de este Alto Tribunal y de otros órganos jurisdiccionales que la ley crea (Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y tribunales regionales de lo contencioso-administrativo) para conocer de las acciones que se propongan, según la cuantía, contra la República, los institutos autónomos y las empresas, en las cuales el Estado tenga participación decisiva. Así, esta ampliación legislativa *rationae personae* del ámbito de competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa al haberse extendido a otros entes (institutos autónomos y empresas públicas) que, antes de esa fecha, no disfrutaban del fuero jurisdiccional reservado a la República, dio lugar a que se interpretara en favor de una amplia-

ción *rationae-materiae* del recurso contencioso administrativo de anulación, la cual consistió, como se ha dicho, en extender el radio de acción de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Ahora bien, esta interpretación jurisprudencial acerca de la materia del recurso podría conducir a una distorsión del contencioso-administrativo que la Corte juzga oportuno prevenir. En tal sentido, se observa que, por definición, el contencioso-administrativo se justifica cuando las situaciones jurídicas de los particulares en sus relaciones con la Administración estén reguladas por normas de Derecho Administrativo (v.g. relaciones de empleo público, servicios públicos, ejercicio de derechos cívicos, etc.). En estos casos, los derechos subjetivos de los particulares son de índole administrativa y si la Administración actuando de manera antijurídica afecta alguna de esas situaciones, el administrado puede solicitar ante la jurisdicción contencioso-administrativa tanto la nulidad del acto, como el restablecimiento de la situación jurídica vulnerada o la condena de la Administración, conforme a los términos del artículo 206 de la Constitución. (Vid. Moles Caubet, Antonio: "Contencioso-Administrativo en Venezuela", Colección Estudios Jurídicos N° 10. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1981).

No es contencioso-administrativo, por el contrario, -como ha expresado la Corte en los fallos citados y en otros de análoga orientación- cuando la relación que se crea entre la Administración y los particulares está regida por normas de Derecho Privado (civil, mercantil, laboral, etc.) pues, en tales casos aunque intervenga la Administración Pública, tanto el acto como los derechos y obligaciones que de él derivan son de índole privada y en la solución de sus conflictos se aplican normas de Derecho Privado.

La afirmación anterior no aparece desvirtuada por el hecho de que el legislador venezolano en 1976, impulsado por razones de interés público, como son, por ejemplo, la nacionalización de la industria petrolera y de materias primas básicas, haya pensado en la protección de los intereses colectivos depositados en las empresas públicas encargadas de su explotación y comercialización, mediante el otorgamiento de un fuero especial privilegiado del que antes carecían en nuestro ordenamiento jurídico positivo, tal como aparece consagrado en los ordinales 15 y 16, art. 42; ord. 2° del artículo 182; y ord. 6° del art. 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues, en tales casos, no se trata de la impugnación de actos emanados de los entes allí previstos (República, institutos autónomos, empresas del Estado) tendentes a obtener su nulidad, sino al ejercicio de verdaderas acciones o demandas contra los mismos con motivo de la responsabilidad contractual o extracontractual en que incurran en el desarrollo de sus respectivas actividades y las cuales, por su naturaleza, están sometidas a un tratamiento procesal regido en su casi totalidad, por el procedimiento ordinario propio de este tipo de acciones (Sección Primera, Capítulo II, Título V. L.O.C.S.J.).

Pero el examen de las normas atributivas de competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa contenidas en la

Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no revela que la ampliación de competencias en razón de la persona demandada se haya operado también en cuanto a la materia o naturaleza del acto objeto de las pretensiones procesales de anulación deducidas con arreglo al artículo 206 de la Constitución y contempladas, entre otros, en los ordinales 10, 11 y 12 del art. 42; ord. 3° del 185 y artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

La redacción de las normas constitucionales y legales referentes al contencioso de anulación (“cuando sea procedente”, “si su conocimiento no estuviere atribuido a otra autoridad”) permite sostener por el contrario la tesis, que se sustenta en este fallo, del mantenimiento de la fórmula tradicional de sometimiento a la jurisdicción contencioso-administrativa “de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo”, según la expresión utilizada por la actual ley española de lo contencioso-administrativo (27-12-1956) a la que la orgánica de este Supremo Tribunal sigue de cerca en muchos aspectos.

En este mismo sentido se inscriben, por lo demás, los diferentes proyectos de leyes reguladores de la jurisdicción contencioso-administrativa elaborados hasta el presente en nuestro medio, en los que sus respectivos autores o emplean idéntica redacción (“las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública” - Proyecto Polanco 1963, art. 111), o excluyen expresamente del conocimiento de dicha jurisdicción “los asuntos de índole civil, mercantil o laboral, aun cuando en ellos sea parte o haya de intervenir la Administración Pública (Proyecto Comisión de Administración Pública -CAP- 1971, art. 4 y Proyecto Comisión de Reforma Integral de la Administración Pública -CRIAP- 1976, art. 4).

Las dudas se presentan en los casos límite, sobre todo cuando actividades consideradas como de Derecho Privado comienzan a desplazarse de este campo por efecto de la intervención de normas jurídico-públicas. ¿Puede deducirse entonces, del solo hecho de la señalada intervención, que los actos de la Administración producidos en esas circunstancias se encuentran sujetos al Derecho Administrativo y, por tanto, al correspondiente régimen de control contencioso-administrativo?. La respuesta es negativa: considera la doctrina que, para que una relación de Derecho Administrativo aparezca, es necesario, por una parte, que el Estado intervenga “en la relación jurídica de que se trate, haciendo de la norma jurídica una norma obligatoria”. Así nace la norma de Derecho Público: “ello no nos pone necesariamente en presencia de normas de Derecho Administrativo. Para que (éstas) surjan, es preciso - por otra parte- que aparezca en escena el Estado actuando a través de sus órganos administrativos, dispuesto a tutelar, con su intervención, el interés que la norma declara”. Es decir, que el propio Estado acuda, aun, a su poder de coacción montando, además, un aparato administrativo encargado de la puesta en marcha, aplicación y ejecución de esa normativa jurídico-pública. Sólo entonces es posible el sometimiento de los actos emanados de la Administración, en ejecución de dichas

normas, al régimen administrativo total, incluida su impugnación en vía contencioso-administrativa.

A esa idea responde, sin duda, la jurisprudencia de este Alto Tribunal ya citada (e igualmente la de 10-01-80, "Miranda Entidad de Ahorro y Préstamo"), así como la distinción que, para el caso de autos, propone el Procurador General de la República, al expresar en su señalado informe:

"Corresponde al Ministerio de Trabajo "el cumplimiento de la parte administrativa" del ordenamiento jurídico laboral, en orden a la vigilancia, tutela y estímulo de las relaciones laborales. Por otra parte al Ministro de Educación le corresponde el poder de dirección frente al personal obrero que presta servicios en el Ministerio a su cargo, análogo al que detenta el jerarca en la Administración Pública y que manifiesta mediante decisiones unilaterales o instrucciones obligatorias

En tal sentido, existe una clara diferencia entre el Ministerio de Trabajo como organismo administrativo ejecutor de la legislación laboral y el Ministerio de Educación, representante de la República en las relaciones laborales entre esta y los obreros a su servicio

El contrato de trabajo, en virtud de ser un contrato de tracto sucesivo, puede suspenderse en su ejecución por diversas causas, independientes o no de la voluntad de las partes

En tal sentido, el artículo 384 del Reglamento de la Ley del Trabajo dispone que la huelga declarada legalmente suspende las relaciones de trabajo por el término de su duración

Las principales consecuencias de la suspensión del contrato de trabajo en virtud de huelgas, consisten en que el trabajador no está obligado a prestar el servicio ni el patrono a pagar el salario (art. 57 de la Ley del Trabajo)

No obstante, el presupuesto de tales efectos es si se trata de huelgas legales, pues se sobreentendera que es la que la Ley protege, con respecto a las huelgas ilegales, no sólo no puede plantearse, sino que puede ser causal de despido si fuere el caso

En el caso de autos, en fecha 21 de marzo de 1983 el personal obrero al servicio del Ministerio de Educación se abstuvo de prestar labor alguna. Por su parte la Inspectoría del Trabajo mediante providencia administrativa del 22 de marzo de 1983, declaró ilegal el paro de los obreros del Ministerio de Educación por no cumplir con la Ley del Trabajo

La regla pues, acorde con la naturaleza jurídica de la suspensión del contrato de trabajo, es que si los obreros al servicio del Ministerio de Educación han cesado en su obligación fundamental -prestación de servicios-, debe desaparecer la igualdad fundamental y correlativa del Ministerio de Educación -pagar el salario-

En consecuencia, es improcedente la asimilación que hace la recurrente entre los efectos de la suspensión del contrato de trabajo a una supuesta sanción prohibida por el artículo 10 de la Ley Organica de Procedimientos Administrativos y así se solicita sea declarado "

Por todo lo expuesto, concluye la Sala que su competencia y la de los otros órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en lo atinente a los recursos contencioso-administrativos de anulación ha de quedar circunscrita al conocimiento de las pretensiones que se dirijan a impugnar los actos emitidos por los órganos de la Administración Pública en ejecución de normas de Derecho Administrativo y, por consiguiente, se encuentran excluidos del control de esa misma jurisdicción los actos de la Administración Pública emitidos con arreglo a otras ramas del ordenamiento jurídico positivo (civil, mercantil, laboral, etc.).

B. La distinción entre los actos administrativos de efectos generales y de efectos particulares

CSJ-SPA 14-09-1993
 Caso: *Carlos Andrés Pérez*
 Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata
JCSJ-OPT, N° 8-9, 1993, pp. 151-163

Montada la distinción clave fundamentalmente en la “naturaleza del acto” el proyectista no ahorra definiciones, identificando al de efectos particulares como “un acto que se concreta a una *determinada persona* o a una categoría de personas perfectamente individualizadas. El acto general en cambio, por ser un acto que afecta *en igual medida a toda la colectividad* o a un sector de la misma, cuyos componentes *no se pueden identificar*, como recurso objetivo, requiere un tratamiento especial”. Para mayor claridad se transcriben exactamente los términos en que se expresó aquél:

“En otras palabras, la diferencia de procedimientos consagrados en el proyecto, estriba en la forma que reviste el acto. Si el acto es de carácter general, normativo o no, emanado de los cuerpos legislativos nacionales, estatales o municipales, o del Poder Ejecutivo Nacional, se aplica el procedimiento de la acción de nulidad prevista en la Sección Segunda, Capítulo II del Título V. Si ese acto general es atacado por razones de inconstitucionalidad, su conocimiento corresponde a la Corte en Pleno, y si lo es por razones de ilegalidad, conoce la Sala Político-Administrativa, pero el procedimiento es siempre el mismo, el de la acción de nulidad, que viene siendo una acción popular (aunque limitada, pues se exige lesión en los derechos o intereses del accionante) y que reúne las otras características propias de este tipo de juicio, como ausencia del lapso de caducidad, etc. Ahora bien, si el acto impugnado es un acto de efectos particulares, dictado por cualesquiera de los Poderes Públicos actuando en función administrativa, se consagra también un procedimiento único para su tramitación, que es el procedimiento del recurso contencioso administrativo de anulación, desa-

rrollado en la Sección Tercera del mismo Capítulo II, Título V. De este recurso conoce siempre la Sala Político-Administrativa, siendo indiferente que el acto sea atacado por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad.

No se hace diferencia entonces en cuanto al vicio que afecta al acto, sino entre los actos generales y los particulares, porque esta distinción sí se refleja en las cuestiones que anteriormente se planteaban con respecto al procedimiento. En efecto, el recurso contencioso-administrativo, por versar sobre un acto de efectos particulares, es decir, un acto que se concreta a una determinada persona o a una categoría de personas individualizadas, es un recurso subjetivo y, en consecuencia, exige un interés calificado en el recurrente, un lapso para impugnar el acto y ciertos requisitos en cuanto a la documentación de la demanda. El acto general en cambio, por ser un acto que afecta en igual medida a toda la colectividad o a un sector de la misma, cuyos componentes no se pueden identificar, como recurso objetivo requiere un tratamiento especial para impugnarlo, en cuyo caso se justifica la acción popular, que hemos descrito.

Esta distinción obedece, por lo demás, a una interpretación *racional* y no *literal* de los artículos 206, 215 y 216 de la propia Constitución.”

3. Por su parte, la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados (informe del 16 de junio de 1976, contenido en la fuente bibliográfica ya citada, págs. 525, subsiguientes, y 548) se muestra partidaria del criterio expresado, al comentar con prolijidad todo el Proyecto, y especialmente los Títulos II y V del mismo.

El Parlamento a su vez, por unanimidad, lo convirtió en ley sin modificaciones -y en todo caso, sin modificaciones en cuanto a lo expuesto, transcrito y comentado- salvo las mínimas que resultaron de menos de una decena de artículos pasados a Comisión.

Asimismo nuestra doctrina ha sido más bien proclive a la aceptación de la tesis del proyectista, más no unánime al respecto; pero, querámoslo o no, esa tesis ha venido inspirando a la jurisprudencia suprema, emitida en Pleno o en Salas.

No obstante, con ocasión del caso de autos, la Sala Político-Administrativa, disintiendo del criterio del recurrente y accionante y de la tesis de los proyectistas, observa:

III

Debido al carácter residual que el artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia le confiere al transcrito ordinal 11 del artículo 42 *eiusdem*, concluyente es que, para que efectivamente pueda resultar éste aplicable, el acto impugnado no debe encontrarse comprendido en ninguno de los ordinales 3º, 4º y 6º del artículo 215 de la Carta Magna, citado por el propio ordinal 11. Por lo que debe verificarse, previamente, el contenido de éstos:

Habiendo sido dictado el acto impugnado por el Congreso de la Republica, debe descartarse su inserción en los supuestos contemplados por los ordinales 4º y 6º del referido artículo constitucional, que se

refieren, el uno, a los recursos o acciones de nulidad interpuestos contra actos de los cuerpos deliberantes estatales y municipales, y, el otro, a los intentados contra actos del Ejecutivo Nacional. Disponen éstos en efecto, textualmente, que son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

“4° 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

“6° Declarar la nulidad de los reglamentos y demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de esta Constitución ”

Descartada entonces la inclusión del acto impugnado en los transcritos ordinales, debe centrarse ahora el análisis en el 3° del mismo artículo, el cual atribuye a la Corte Suprema de Justicia la exclusiva competencia para “declarar la nulidad total o parcial de las leyes y demás actos de los cuerpos deliberantes que colidan con esta Constitución”, competencia que corresponderá a la Sala Plena gracias al reparto de atribuciones previsto en la disposición inmediatamente siguiente (artículo 216), cuyo texto es el siguiente:

“Las atribuciones señaladas en los ordinales 1° al 6° del artículo anterior las ejercerá la Corte en Pleno. Sus decisiones serán tomadas por mayoría absoluta de la totalidad de sus Magistrados ”

El primero de los actos a que hace referencia el transcrito ordinal 3° son las leyes nacionales, “actos -según la definición que la propia Constitución contiene- que sancionen las Cámaras como cuerpos colegisladores” (artículo 162), en ejecución directa e inmediata de la Carta Magna -y que versan sobre materia de la competencia nacional o sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Público (artículo 139)- tramitación que ha de efectuarse con arreglo al proceso para la elaboración de la ley formal, establecido por el mismo texto constitucional en el Capítulo V del Título V, “De la Formación de las Leyes” (artículos 162 al 177).

Ahora bien, no teniendo el acto impugnado el referido carácter de ley formal -como lo destaca también el propio accionante-, debe precisarse cuáles son los “demás actos de los cuerpos legislativos” a que alude el señalado ordinal 3°.

Como la propia Constitución no hace distinción alguna, podría pensarse -en principio- que todos los actos distintos a las leyes, emitidos por el Congreso o alguna de las Cámaras, generales o individuales, en ejercicio de función administrativa o no, quedarían, *todos*, incluidos. Por tanto, al alegarse vicios de inconstitucionalidad, sería siempre la Corte Suprema de Justicia en Pleno el Tribunal competente para declarar su nulidad, con base en el artículo 216 subsiguiente.

Sin embargo, observa la Sala, interpretadas las normas constitucionales “dentro de (su) contexto y no aisladamente, es decir, integrándolas a los principios que insuflan un tipo de fisionomía al Estado”, que es como la Corte Suprema de Justicia ha propugnado que deben entenderse las disposiciones fundamentales (vid. entre otras, decisión del 27-11-90, caso: “Acacio Germán Sabino Fernández”), resulta concluyente para la Sala desestimar tal interpretación preliminar, ya que entraría en contradicción con otros artículos del mismo Texto Constitucional, específico.

C. Actos Administrativos emanados de entidades privadas

CPCA 16-12-1987

Caso: *Criollitos de Venezuela*

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

JCPCA-OPT, N° 42, 1987, pp. 77-93

El Presidente del organismo querellado plantea en su escrito de respuesta al requerimiento de esta Corte, la incompetencia de ésta para conocer de la acción de amparo constitucional, y para ello argumenta de la siguiente manera:

(...) É) Que no es cierto, como se asienta en el auto de admisión, que exista una delegación, establecida en el artículo 26 de la Ley del Deporte, que permita actuar a la Corporación Los Criollitos como autoridad.

Para resolver el anterior planteamiento, que resulta previo a cualquier otro se observa: Al disociarse la noción orgánica de servicio público y su concepción material o funcional, ya no es extraño en el Derecho Público y en el Derecho Administrativo, que los particulares participen en la actividad administrativa. Al lado de este hecho innegable, existe la circunstancia que en la sociedad surgen grupos que dirigen sus propios asuntos, y que por eso se auto determinan, lo cual les permite ejercer poderes o potestades sobre los sujetos que están unidos a ellos por un vínculo específico que puede ser disciplinario, científico, económico, deontológico, profesional, deportivo u organizativo. En base a estos vínculos, de donde se derivan aquellos poderes o potestades, se establece una supremacía de naturaleza unilateral, que según el autor italiano ZANOBINI, es una autarquía, que consiste en “la capacidad propia de administrar sus intereses desarrollando una actividad que tiene las mismas características y la misma eficacia jurídica de la actividad administrativa del Estado”. Es así, entonces, como aparecen en la sociedad entes privados, o integrados por particulares, a quienes se les encarga la organización de algunos servicios públicos, como el profesional, el científico, el cultural o el deportivo. Han surgido en la prác-

tica, por ejemplo, antes que en lo atinente a su constitución y funcionamiento están sujetos al Derecho Privado, pero en lo relativo a la organización del servicio o de la actividad que le ha sido encomendada, quedan sometidos al Derecho Público y en concreto al Derecho Administrativo, en lo referente a la sumisión al principio de la legalidad; al carácter obligatorio de sus decisiones y a su integración a la competencia de los Jueces Contencioso Administrativos. Así lo ha admitido esta Corte en repetidas decisiones, en donde ha considerado como "autoridades", por la actividad que realizan, de participar en la gestión u organización de un servicio público, o de una actividad declarada de utilidad pública, a antes de derecho privado, como la Asociación de Autores y Compositores, las Universidades Privadas y las Federaciones Deportivas.

En el caso presente, los hechos que se dicen violatorios de las garantías constitucionales se imputan a una entidad de derecho privado, pero que de acuerdo con la Ley del Deporte interviene con el Estado en la organización y desarrollo de la actividad deportiva en Venezuela, que según el artículo 2° de la Ley del Deporte, su fomento, promoción y práctica es de utilidad pública. Aún más, el artículo 26 *ejusdem* atribuye a las entidades deportivas privadas la organización del deporte aficionado y los artículos 68 y 71 *ejusdem*, facultan a dichos entes para que apliquen a los deportistas las sanciones que la misma Ley prevé en los casos de violaciones a los deberes deportivos que igualmente contempla. No cabe duda, pues, que las asociaciones y entidades deportivas, de primero y de segundo grado, o de otros de mayor integración, se comporta ante sus integrantes en un plano de supremacía, es decir, de autoridad, hasta el punto que sus actos resultan obligatorios para aquéllos, pudiendo incluso imponerlos ejecutivamente. Por esta razón, la regla es la de que en los casos en que dichas entidades actúen en ejercicio de la facultad que les confiere la Ley del Deporte de organizar dicha actividad, en cuanto a los actos en concreto que dicten para llevar a cabo tal organización, se comportan como verdaderas autoridades, y por ello, el control de su legalidad queda cubierto por la competencia residual que a esta Corte atribuye el ordinal 3° del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por tanto, en el presente caso, siendo el acto al cual se le imputa una violación de garantías constitucionales, una decisión emanada de una entidad deportiva, que precisamente dictó en ejercicio de la atribución genérica que le otorga el artículo 26 de la Ley del Deporte, de organizar dicha actividad, no cabe duda que constituye materialmente un acto administrativo o de autoridad, y por ello, el control de su legalidad queda sometido al conocimiento de esta Corte, conforme al ordinal 3° del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Por esta razón, en consecuencia, resulta afín a dicha competencia la acción de amparo interpuesta puesto que es un acto, que ordinariamente está sujeto al control de esta Corte, al cual se le imputa la violación de garantías constitucionales, y en aplicación del principio jurisprudencial contenido en la sentencia de la Sala Político Administrativa de la Corte

Suprema de Justicia de fecha 20 de octubre de 1983, de la afinidad como criterio para delimitar la competencia de los Tribunales en materia de amparo constitucional, esta Corte es competente para conocer de la presente acción y así se declara.

D. El silencio administrativo negativo

CSJ-SPA 22-06-1982
 Caso: *Ford Motors de Venezuela*
 Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas
AJCA, Tomo II, 1993, pp. 371-387
GF, N° 116, Vol. I, 1982, pp. 518-540
TJCA, 1983, pp. 245-262

Por auto del 1° de noviembre de 1979, el Juzgado de Sustanciación de esta Sala admitió el recurso de nulidad, por inconstitucionalidad e ilegalidad, intentado por la firma *FORD MOTOR DE VENEZUELA, S.A.*, contra la Resolución de fecha 31 de mayo de 1979 emanada del Consejo Municipal del Distrito Valencia del Estado Carabobo, mediante la cual se ratifica el reparo montante a Bs. 5.460.228,72 formulado a la mencionada empresa por la Administración General de Rentas de dicha entidad Municipal.

Contra dicha decisión apeló el apoderado judicial del Concejo Municipal del Distrito Valencia del Estado Carabobo y, en virtud de esa apelación, subieron los autos a esta Sala, la cual designó ponente a la Magistrada que suscribe con ese carácter.

I

Para resolver la incidencia así surgida la Sala formula las siguientes consideraciones:

El auto apelado se fundamenta, para admitir la demanda propuesta, en las razones que a continuación se transcriben:

“El segundo aporte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido una facultad en beneficio de los administrados, a fin de que éstos no se perjudiquen por el silencio o el retardo de la Administración en decidir los recursos ante ella interpuestos. No puede convertirse una facultad en un deber de cumplimiento obligatorio para el administrado y transformarla en una pena para el mismo, que haría nugatorio su derecho a recurrir contra los actos de la Administración. Por otra parte, la caducidad es de derecho estricto, y es solo en el primer aparte del artículo 134 *ejusdem* donde se establece la aplicable a los recursos dirigidos a anular los actos de efectos particulares de la Administración y la oportunidad en que empieza a correr el término respectivo. En consecuencia, considera este Juzgado que el segundo aparte del artículo 134 no puede interpretarse como un término de

caducidad y así se declara” admitiendo seguidamente la demanda intentada y negando la solicitud formulada en sentido contrario por el representante del Concejo Municipal del Distrito Valencia del Estado Carabobo.

En criterio del apelante, es errónea la interpretación que se da en el auto transcrito al artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues la intención de los proyectistas de la ley al consagrar el primer aparte del artículo 134 fue la de incorporar en el título de los procedimientos una norma innovadora con respecto al lapso de caducidad en los recursos administrativos a cuyo efecto sostienen que “de acuerdo con esta disposición, *el lapso para interponer tales recursos sigue siendo de seis meses*, pero este puede comenzar a contarse a partir de los tres meses siguientes a la fecha de interposición del correspondiente recurso administrativo si dentro de esos noventa días el recurrente no ha obtenido respuesta al mismo por parte de la respectiva autoridad administrativa. Se atribuye así efectos negativos al silencio de la Administración y queda abierta al interesado la vía contencioso-administrativa, con lo cual se trata de hacer efectivos los derechos de los administrados ante la eventual desidia de la Administración” (Vid “El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela” Instituto de Derecho Público Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la U C V Caracas 1979, p 505).

Afirma el apelante que, de no haber sido el propósito de los proyectistas incorporar un nuevo lapso de caducidad no se hubiera hablado de *INNOVACION* en este aspecto, pues el primer párrafo del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es idéntico en este sentido al ordinal 9º del artículo 7º de la antigua Ley Orgánica de la Corte Federal. Y tampoco tendría ningún sentido a su juicio la redacción del citado primer aparte del artículo 134 pues si el propósito hubiera sido tutelar los derechos de los administrados, no se hubiera señalado el período de seis meses para recurrir a la vía administrativa después de los noventa días dentro de los cuales la Administración se supone que debe resolver los recursos, sino que especificaría que los administrados podrían acudir a la vía contencioso-administrativa sin limitación de tiempo alguno, es decir, sin ningún lapso de caducidad. De la misma manera -añade-, en la Exposición de Motivos de dicha Ley en lo tocante al Art. 134 que aparece en el Diario de Debates de la Cámara de Diputados en su sesión del 14 de julio de 1976 se expone lo siguiente: “Se ha regulado en forma expresa que el recurso de nulidad de actos administrativos de efectos particulares, podrá ser intentado *cuando la Administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo* en el término de 90 días consecutivos, a contar de la fecha de interposición del mismo. El término para recurrir ante la Corte es de seis meses contados a partir del vencimiento de los 90 días antes indicados. *En esta forma se evita que el silencio administrativo impida el oportuno ejercicio de la acción*”

Concluye que esa es la interpretación que le dieron los redactores del proyecto de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, hoy, en su mayoría, ex-Magistrados jubilados de este Máximo Tribunal, en sentencias del 2 de marzo de 1978 y 25 de noviembre de ese mismo año,

y la cual es la misma, en su criterio, que deriva de lo dispuesto en el artículo 92 de la Ordenanza sobre Creación y Funcionamiento de la Contraloría Municipal del Distrito Valencia del Estado Carabobo de fecha 1° de enero de 1977, que también consagra a su juicio un nuevo lapso de caducidad al establecer que “se considerará agotado el procedimiento administrativo cuando el Concejo no resolviese sobre el fondo y no hubiese dictado decisión dentro de dos (2) meses siguientes a la fecha de interposición del recurso respectivo”.

El apoderado de la empresa recurrente por su parte, con el fin de ilustrar la improcedencia de la solicitud del Concejo Municipal del Distrito Valencia y la procedencia de la admisión del recurso de su representada, produce un extenso escrito elaborado por el administrativista *Brewer-Carias*, en el cual se sostiene que la interpretación que ha hecho la Sala en su sentencia del 28 de noviembre de 1978 sobre el artículo 134, no se ajusta a derecho y debería ser modificada por la Corte, entre otras razones porque la figura del silencio administrativo que acoge nuestra legislación está configurada como una garantía a favor del administrado para permitirle el ejercicio del recurso contencioso-administrativo contra un acto que no causa estado, en caso de inacción de la Administración en la resolución del recurso administrativo interpuesto contra dicho acto, y porque con el transcurso del plazo del silencio administrativo no se produce ningún acto tácito denegatorio, sino solamente, se permite al interesado recurrir ante la vía contencioso-administrativa contra el acto que no causa estado; y se trata, por tanto, de una figura con menos efectos procesales en favor del administrado.

II

Con vista de tales elementos, la Sala, para decidir observa:

El texto del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es el siguiente:

“Las acciones o recursos de nulidad contra los actos generales del Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo, pero los dirigidos a anular actos particulares de la Administración, caducarán en el término de seis meses contados a partir de su publicación en el respectivo órgano oficial, o de su notificación al interesado, si fuere procedente y aquella no se efectuare. Sin embargo, aun en el segundo de los casos señalados, la ilegalidad del acto podrá oponerse siempre por vía de excepción salvo disposiciones especiales. *El interesado podrá intentar el recurso previsto en el artículo 121 de esta Ley, dentro del término de seis meses establecido en esta disposición, contra el acto recurrido en vía administrativa, cuando la Administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo en el término de noventa días consecutivos a contar de la fecha de interposición del mismo. Cuando el acto impugnado sea de efectos temporales, el recurso de nulidad caducará a los treinta días*”

La norma contenida en el primer aparte de esta disposición, subrayada supra por la Corte, ha suscitado hasta el presente divergentes criterios de interpretación. Uno, el sostenido por esta misma Sala en decisiones de fecha 2 de marzo y 28 de noviembre de 1978, según el cual el término allí contemplado es un lapso de caducidad, y lo razona así: “El artículo 134 impuso a la autoridad administrativa el deber de decidir el recurso jerárquico en el término de noventa días consecutivos a contar de la fecha en que el mismo sea interpuesto, a fin de que los interesados queden en libertad de impugnar el acto cuestionado en sede jurisdiccional en el lapso de los seis meses siguientes, de no producirse la decisión administrativa correspondiente dentro del citado término. Esto significa que, a los fines previstos en el artículo 124 de la misma ley, debe entenderse agotada la vía administrativa no sólo cuando el Ministro decida el recurso jerárquico, sino también cuando no lo haga dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que haya sido interpuesto. Como consecuencia de ello, a partir del 1° de abril de 1977 quedó abierta la vía jurisdiccional para todas las personas que en esa fecha tuvieran pendientes de decisión algún recurso en los Despachos del Ejecutivo.

“Siendo así y dada la afirmación que hace el impugnante en el caso subjuice en el sentido de que el Ministro de Educación aun no había resuelto su apelación para la fecha en que la nueva ley entro en vigor, o sea, el 1° de enero de 1977, no se justifica que el termino de noventa días a contar de esa fecha y dentro de los seis meses subsiguientes, no procediera a intentar demanda de nulidad ante este Alto Tribunal, cuando ésa era la única vía legalmente posible, en tal hipótesis para hacer valer sus derechos en sede jurisdiccional, con arreglo a las disposiciones de la ley actualmente en vigencia

“ Es cierto que la Administración propicia esta práctica viciosa al no adoptar un sistema efectivo y uniforme para notificar sus actos a quienes interesan de manera especial, pero ello no justifica que los órganos jurisdiccionales la fomenten también *al admitir que los particulares prorroguen los lapsos de caducidad* aprovechándose de esa circunstancia y del respeto que debe siempre merecer a los jueces el derecho de defensa

“ Por tal motivo en casos como este, poca significación tiene a los efectos de decidir sobre la caducidad del recurso jurisdiccional que la negativa del recurso jerárquico no le hubiere sido notificada oportunamente al interesado, puesto que si por tal circunstancia éste estaba convencido de que su apelación no había sido todavía resuelta, debía acudir sin más trámites, a la vía judicial, dentro de los seis meses siguientes a la fecha límite entre ese lapso y el que tiene la Administración para decidir”

Otra interpretación en el mismo sentido de considerar que se trata de un lapso de caducidad, acogida por el apoderado del Concejo Municipal apelante, y que se sustenta fundamentalmente en la intención del proyectista expresada en el escrito de presentación del anteproyecto de Ley elaborado por los Magistrados de esta Corte y en la Exposición de

Motivos de la misma, de cuyos instrumentos deduce el apelante, acorde con la jurisprudencia de la Sala de 1978, que si el administrado no ejerce el recurso jurisdiccional después de los tres meses del silencio administrativo previstos en la Ley, precluye para él la oportunidad de ejercerlo posteriormente, aun si recibe respuesta expresa de la Administración.

Y la interpretación contraria a esta tesis, asumida por el Juez Sustanciador de la Sala en el auto apelado y ampliamente desarrollada por los abogados de la empresa Ford Motor de Venezuela, S.A., que concluye en que la figura del silencio administrativo consagrada en el artículo 134, está configurada como una garantía a favor del administrado, para permitirle el ejercicio del recurso contencioso-administrativo contra un acto que no causa estado, en caso de inacción de la Administración en la resolución del recurso administrativo interpuesto contra dicho acto, y que "la posibilidad que se abre al particular de recurrir ante el silencio administrativo es eso, una posibilidad, facultad, derecho o garantía, y no una obligación y mucho menos una carga; y si el interesado decide no utilizar el beneficio procesal, puede optar, libremente, por esperar la decisión expresa del recurso administrativo interpuesto, en cuyo caso, de producirse y no satisfacerle sus pretensiones, puede intentar el recurso contencioso-administrativo contra ese nuevo acto que causa estado".

Se presenta así a la Corte, en esta nueva oportunidad de interpretar el sentido y alcance de la disposición contenida en el primer aparte del artículo 134 de la Ley que la rige, un amplio marco referencial sobre el cual fundamentar sus conclusiones en el caso de autos, a cuyo efecto observa:

III

En el ordenamiento jurídico venezolano anterior a 1977, año en que entró en vigencia la Ley Orgánica de este Supremo Tribunal, no existía, en materia del contencioso-administrativo general de anulación, ninguna norma legislativa semejante a la que fue incorporada en dicho texto y que ahora se analiza.

Ahora bien, la inexistencia de una disposición concreta de este tipo, traía como consecuencia que, ante la exigencia de esta misma Corte del agotamiento de la vía administrativa como requisito de admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación y la precisión jurisprudencial de que esa vía se agotaba con el recurso jerárquico, si intentado oportunamente dicho recurso no se producía la correspondiente decisión administrativa por cualquier causa (desidia, negligencia o mala fe de la autoridad correspondiente) el administrado se encontraba totalmente privado del ejercicio de dicho recurso, con el consiguiente menoscabo de sus derechos y quebrantamiento de la garantía constitucional del control jurisdiccional de la Administración Pública.

Esta situación constituía motivo constante de preocupación de los miembros de este Supremo Tribunal y particularmente de los de su Sala Político-Administrativa que frecuentemente se veían obligados a decla-

rar inadmisibles recursos bien fundados contra la Administracion, por falta de la decision administrativa previa exigida. Por esta razon, incorporaron en el texto del anteproyecto de ley elaborado en esta misma Corte, la norma innovadora que se analiza y asentaron en el escrito de presentacion de aquel enviado a la consideracion de las Camaras Legislativas, que con arreglo a dicha norma, el lapso de caducidad para interponer los recursos contencioso-administrativos seguia siendo de seis meses, pero que esos seis meses podian comenzar a contarse a partir de los tres meses siguientes a la fecha de interposicion del correspondiente recurso administrativo si dentro de esos noventa dias el recurrente no habia obtenido respuesta al mismo por parte de la respectiva autoridad administrativa, puntualizando asimismo que de esa forma "se atribuye efectos negativos al silencio de la Administracion y queda abierta al interesado la via contencioso-administrativa, *con lo cual se trata de hacer efectivos los derechos de los administrados ante la eventual desidia de la Administracion*", motivacion que quedo posteriormente confirmada por el propio legislador en la Exposicion de Motivos de la Ley, al expresar que con la regulacion contenida en la misma "se evita que el silencio administrativo impida el oportuno ejercicio de la accion"

Pero esa norma, que en su concepcion pareciera haber tenido intenciones claras y definidas, encuentra, como se ha visto, problemas de interpretacion en su aplicacion practica. En efecto, ¿Se trata, como sostiene el apelante, de una prorroga de tres meses al lapso de caducidad de seis meses establecido genericamente para intentar el recurso contencioso-administrativo de anulacion? ¿O consiste, como afirma la empresa recurrente, en un mecanismo de efectos procesales para permitir al administrado la interposicion de dicho recurso jurisdiccional cuando no se ha decidido expresamente el correspondiente recurso jerarquico ejercido en sede administrativa?

Referida al caso de autos, la respuesta afirmativa a la primera cuestion aparejaria la declaratoria de inadmisibilidad del recurso de nulidad propuesto ante la Corte, por haber sido intentado despues de los nueve meses previstos en el articulo 134, o sea cuando la empresa recurrente obtuvo decision expresa de la Administracion acerca de su recurso jerarquico.

En tanto que, si se acoge la segunda hipotesis, el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Ford Motors de Venezuela en el lapso de seis meses siguientes a la decision de su recurso jerarquico resuelto tardiamente por la Administracion, debe ser admitido, a pesar de no haber sido utilizado en su momento el supuesto legal del silencio administrativo.

IV

La Sala, luego de un detenido analisis sobre la problematica suscitada, se inclina por acoger la segunda formula planteada, modificando asi el criterio contenido en los fallos de 1978 comentados supra, fundamentandose para ello en la consideracion de varios elementos que di-

manan tanto de los antecedentes de la figura del silencio administrativo en el ordenamiento jurídico positivo venezolano y en el derecho comparado, como en los principios de hermenéutica jurídica para la interpretación racional de los textos legales y en las corrientes legislativas y doctrinarias más avanzadas sobre la materia.

Tales elementos se resumen en los siguientes punto, así:

1. *Antecedentes de la figura del "silencio administrativo" en el derecho positivo venezolano y en el extranjero.*

Se ha dicho ya en este mismo fallo que antes de la sanción de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no había en nuestra legislación una norma igual a la que fue sancionada en dicho texto en relación con el ejercicio del recurso contencioso-administrativo general de anulación en caso de silencio de la Administración. Existían sin embargo, en otros campos, disposiciones legales y reglamentarias que consagraban el procedimiento comúnmente llamado "antejuicio administrativo", establecido como condición de admisibilidad de las acciones o recursos que se intentaren contra la Administración y cuyo alcance y efectos constituyen evidentemente, a juicio de la Sala, el antecedente inmediato que inspiró y orientó el legislador de la Corte de 1976 para incorporar en dicho texto la institución del "silencio administrativo".

Tal es el caso en efecto, para citar algunos ejemplos, del "procedimiento administrativo previo a las acciones contra la República" regulado en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para ser cumplido como condición de admisibilidad de las demandas que se instauren contra aquélla; el establecido en la Ley de Reforma Agraria en lo atinente al desalojo de predios rústicos dedicados a la explotación agrícola, pecuaria o mixta; y el previsto en la Ley de Carrera Administrativa (Juntas de Avenimiento), también previo a las quejas contra la República, en el contencioso de la función pública.

Igualmente se encuentran antecedentes en normas de rango reglamentario que prevén procedimientos en materia inquilinaria, laboral o hacendaria, y que deben cumplirse inexorablemente en sede administrativa antes de acudir a la vía judicial. Entre estas últimas, reviste particular importancia a los fines de esta decisión, la norma contemplada en el Reglamento sobre Coordinación y Control de los Institutos Autónomos de la Administración Pública Nacional (G.O. 29.190 del 14-4-70), según la cual "si promovida una petición o reclamación no estuviere resuelta en el término de sesenta días hábiles, el peticionario o reclamante podrá actuar como si se hubiere desestimado, interponiendo el recurso administrativo, contencioso-administrativo o judicial que proceda", y añade que "esta negativa presunta no extingue el deber de dictar la correspondiente resolución ni libera al instituto o a los funcionarios imputados de las responsabilidades que dimanen de tal negligencia". (Art. 36).

Cabe destacar que el rasgo común de todas esas disposiciones que prevén el "antejuicio administrativo" es que ellas abren la posibilidad al administrado de intentar la acción o el recurso jurisdiccional, luego

de transcurrido cierto lapso sin obtener respuesta de la Administración y que el cumplimiento de esos "procedimientos previos" es exigido como requisito de admisibilidad de las correspondientes acciones o recursos jurisdiccionales.

Ahora bien, si ése es el sentido, alcance y efectos del silencio administrativo en el derecho positivo venezolano anterior a 1976, no existe razón alguna para considerar fundamentalmente que, en ese año, el legislador se haya apartado de esa misma orientación al establecer el derecho para el interesado de intentar el recurso contencioso-administrativo de anulación aun en los casos en que no exista decisión expresa de la Administración. En este entonces el primer elemento de convicción para concluir en este fallo que el primer aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia consiste también, al igual que en los casos examinados, en un mecanismo procesal que permite a los administrados ejercer el recurso contencioso-administrativo contra un acto que no causa estado, cuando la Administración ha guardado silencio en la resolución del recurso administrativo interpuesto contra dicho acto; y, como consecuencia de ello, debe interpretarse que la regulación del silencio administrativo en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia está concebida en beneficio del interesado, y no en su perjuicio.

Pero, aparte de los antecedentes en nuestro medio de la figura del silencio administrativo, resulta indiscutible para esta Sala, que los proyectistas de la Ley tuvieron también muy presente las soluciones adoptadas en derecho comparado para resolver el problema ya narrado de la indefensión de los particulares cuando la Administración activa no responde oportunamente a sus reclamos o recursos. Ahora bien, en la mayoría de los países extranjeros y particularmente en aquellos más cercanos al nuestro por sus raíces, tradición o desarrollo, tras una larga y acentuada evolución legislativa respaldada por una calificada doctrina administrativa, el "silencio administrativo" ha sido consagrado como un mecanismo que posibilita al particular el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa en ausencia de decisión expresa de la Administración, es decir, que se lo ha regulado *como una garantía a favor del administrado frente a la indefensión producida por la inacción de la Administración*.

Así en España por ejemplo, primero la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y luego la de Procedimiento Administrativo en su reforma de 1963, establecen que "el interesado podrá considerar desestimada su petición al efecto de formular frente a esa denegación presunta el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición. En todo caso, la denegación presunta no excluirá el deber de la Administración de dictar una resolución expresa debidamente fundada" (Art. 38 L.J. C.A.) y que igual facultad de opción asistirá, sin necesidad de denunciar la mora, al interesado que hubiere interpuesto cualquier recurso administrativo, entendiéndose entonces producida su desestimación presunta por el mero transcurso del plazo fijado para resolverlo". (Art. 94 L.P.A.).

En ese sentido la jurisprudencia española ha sostenido que “hay que tomar como base la naturaleza que el silencio administrativo tiene, de ser una presunción establecida precisamente en favor de los derechos e intereses de los administrados y no un medio de aludir obligaciones y compromisos de los organismos administrativos, lo que impide darle una interpretación que perjudique a los mismos a quienes quiso favorecer...”

Comentando la norma española, Eduardo García de Enterría señala que “el silencio es una denegación presunta, una presunción legal, y no un acto tácito o declaración de voluntad administrativa, está montado en beneficio del particular y como facultad suya, al cual por consiguiente, corresponde la opción, que expresamente se define, de impugnar el silencio o de esperar la resolución expresa, por cuanto que lo que el silencio no es, en todo caso, es una manera de pronunciarse la Administración, a la cual se recuerda por ello su estricta obligación de resolver y hacerlo fundamentalmente” (“Sobre Silencio Administrativo y recurso contencioso”. Revista de Administración Pública N° 47, Madrid, 1965); criterio que comparten entre otros sus compatriotas, destacados administrativistas, Jesús González Pérez, Alejandro Nieto, Garrido Falla y Tomás Ramón Fernández Rodríguez, en “El Silencio Administrativo en la nueva Ley de Procedimiento” (Documentación Administrativa, N° 89 Madrid, 1958); “Efectos procesales del silencio negativo de la Administración” (Revista Española de Derecho Administrativo Civitas, N° 5, Madrid 1957); “La llamada doctrina del silencio administrativo” (RAP N° 16, Madrid 1955); y “Silencio Negativo, Actos Firmes y Actos Confirmatorios” (RAP. N° 531, Madrid 1957); respectivamente.

También en Italia el silencio administrativo está configurado como una presunción para asegurar al administrado la garantía jurisdiccional y, por ello, en dicho país la aplicación de la doctrina del silencio no exime a la Administración de su obligación de decidir el recurso jerárquico interpuesto administrativamente.

La situación francesa es diferente y ella es quizás la que inspiró la interpretación de esta Corte en sus fallos de 1978, de cuyas grandes líneas se aparta ahora la Sala. En efecto, en Francia, al igual que en las dos legislaciones comentadas, existe también la regla legislativa que permite a los interesados acudir a la vía contencioso-administrativa si en un lapso determinado no se ha producido una decisión expresa de la Administración; pero en ese país, en cambio, la jurisprudencia ha interpretado restrictivamente que vencido el lapso señalado ya la Administración no tiene la obligación de decidir y si el administrado no ha ejercido el recurso jurisdiccional pierde la posibilidad de intentarlo posteriormente. Esta interpretación jurisprudencial ha sido criticada severamente por análisis y comentaristas de derecho público franceses, uno de los cuales sostiene que, de esa forma, “la ficción legal del recurso contra el silencio de la Administración no es más un medio para proteger al administrado y de sancionar la inercia culpable de la Administración; sino que se lo configura al contrario como un nuevo proce-

dimiento puesto a la disposición de la Administración por los textos legales en vigor para evitar el control jurisdiccional de los asuntos que puedan someterse al contencioso de la anulación” (Vid G Benezra “Le Silence de l’Administration Vicissitudes de la réglementation française” La Revue Administrative, N° 119, París 1967)

Las corrientes legislativas y doctrinarias extranjeras precedentemente analizadas, al plantearse y resolver en la forma expuesta la misma situación existente en nuestro medio que pretendió remediar el legislador en 1976, constituyen también para esta Sala un importante elemento para robustecer su tesis de que, en la hora actual, la figura del silencio administrativo consagrada en la L O C S J en el contencioso-administrativo de anulación, examinada con criterio amplio, debe ser considerada como expresión o manifestación legislativa de un derecho o beneficio en favor de los administrados, que permite el acceso a la vía contencioso-administrativa en situaciones en que antes esa vía estaba vedada por carecer de una decisión administrativa previa, pero que esa circunstancia no exime a la Administración de pronunciarse expresamente y, cuando lo hace, puede entonces el particular ejercitar contra esa decisión expresa el correspondiente recurso contencioso-administrativo

2 *Los principios de hermenéutica jurídica en la interpretación del primer aparte del artículo 134*

En fallo de 16 de julio de 1979, cuya doctrina ha sido frecuentemente reiterada por la corte, esta Sala no dicho que “siendo las Leyes expresión escrita de la experiencia humana, acumulada a veces durante muchos años, o fruto de un cuidadoso proceso de elaboración en el que han participado especialistas, comisiones técnicas y órganos de los Poderes Públicos, sería absurdo suponer que el legislador no trate de usar los términos más precisos y adecuados para expresar el propósito y alcance de sus disposiciones, u omite deliberadamente, elementos que son esenciales para la cabal inteligencia de ellas. Por esta razón, no debe *menospreciarse interpretación llamada gramatical, ni contraponer a ésta la interpretación lógica, como si la letra de la Ley no fuera en todo caso, el obligado punto de partida de toda indagación dirigida a esclarecer, racionalmente, lo que es la mente del legislador*”

Atendiendo a este criterio que responde a los principios de la hermenéutica jurídica consagrados en el artículo 4° del Código Civil, la Sala como primera regla para aplicar correctamente la normativa que la rige, pasa a examinar el primer aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en base a la interpretación gramatical de los términos utilizados en dicha disposición y, en tal sentido, observa

Dice la norma en cuestión que “El interesado *podrá* intentar el recurso previsto en el artículo 121 de esta Ley, dentro del término de seis meses establecido en esta disposición, contra el acto recurrido en vía administrativa, cuando la Administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo en el término de noventa días consecutivos a contar de la fecha de interposición del mismo”

Para la Sala el significado literal del verbo “podrá” empleado por el legislador en la norma transcrita aparece claro y evidente. En efecto, no cabe duda alguna de que “poder” es tener la “*facultad o autorización para hacer una cosa*”. (Diccionario de la Lengua Española, 1970, p. 1.042), y “facultad” es, como lo ha dicho este Supremo Tribunal en antigua jurisprudencia, “el derecho, no el deber ni la obligación de hacer una cosa”. El Código de Procedimiento Civil en su artículo 13, da la interpretación jurídica de este verbo, que bien puede aplicarse, no sólo en las actuaciones judiciales, sino también en general. Cuando la ley dice: “El Juez o tribunal puede o podrá”, se entiende que lo autoriza para obrar según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo o racional, en obsequio de la justicia y de la imparcialidad”. (Sentencia Corte Federal 6-11-58. G.F. N° 22. 1958, p. 133).

Por consiguiente, cuando el legislador precisa que el interesado “podrá” intentar el recurso, es incuestionable que lo está facultando para recurrir y no que le está imponiendo la obligación de recurrir, pues, en tal caso, hubiera utilizado la expresión “deberá” intentar el recurso.

La consecuencia de esta interpretación literal resulta obvia: si la disposición examinada consagra una facultad, un derecho, un beneficio a favor del administrado para intentar el recurso y no una carga o sanción, como sería la caducidad en caso de no ejercerlo en el lapso previsto, no puede discutirse entonces que el administrado dispone de dos alternativas las cuales puede ejercer a su libre arbitrio; o intentar el recurso contencioso-administrativo amparándose en el silencio administrativo, dentro de los seis meses siguientes a los noventa días previstos por el legislador a tal efecto; o dejar transcurrir esos tres meses y esperar que la Administración le responda expresamente su recurso administrativo, para acudir entonces, cuando tal decisión se produzca, a la vía jurisdiccional.

Si el interesado opta por la primera solución, estaría ejerciendo el derecho (no la obligación) que le otorga el legislador de poder atacar directamente en sede jurisdiccional un acto que, a pesar de no haber agotado la vía administrativa, queda sin embargo legalmente habilitado para ser recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, y, por esta razón, la norma del artículo 134 resulta innovadora, ya que tal situación no era admisible antes de su promulgación.

Ahora bien, si el particular opta por la segunda alternativa indicada, esto es, deja transcurrir los tres meses del silencio y espera que la Administración le responda expresamente su recurso administrativo para acudir a la vía jurisdiccional cuando tal decisión se produzca, lo que está haciendo en definitiva es someterse al principio general de impugnación de los actos administrativos que hayan causado estado y, en tal virtud, es claro que a partir del momento en que se le notifique la decisión administrativa expresa, sí comienza a correr contra él el lapso de caducidad de seis meses para impugnarla ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Pero si el administrado escoge dejar transcurrir el lapso del silencio porque prefiere esperar la decisión expresa de su recurso y ocurre que esa decisión expresa no se produce nunca, resulta

obvio que pierde entonces la oportunidad de ejercer la acción jurisdiccional posteriormente, pues ya no podrá hacer valer en dicha sede la falta de respuesta de la Administración como fundamento de su recurso si no existe acto expreso y no lo intentó dentro de los aludidos nueve meses.

Las conclusiones anteriores se presentan, por lo demás, lógicas, ya que, en palabras de un tratadista, "el transcurso del plazo del silencio no significa resolución del expediente, sino simplemente la posibilidad de que el particular, en vez de esperar indefinidamente una resolución expresa de su asunto, plantee la cuestión ante la jurisdicción revisora" y por ende -añade esta Corte- no habiendo resolución expresa, o sea, no existiendo acto alguno durante el lapso de tres meses del silencio y estando como está la Administración obligada, por elementales principios de Derecho Administrativo, constitucional y legalmente consagrados en Venezuela, a responder las peticiones y planteamientos de los administrados, sería ilógico concluir que, cuando lo hace., aunque sea tardíamente, si su pronunciamiento es desfavorable al interesado, éste no puede ejercer contra ese acto, en el que sí se materializa la voluntad de la Administración, el correspondiente recurso contencioso-administrativo consagrado a su favor.

En efecto, acogiendo la opinión del mismo autor traída a los autos por el recurrente, no hay más remedio que admitir "si no se quiere bastardear la institución, que el silencio administrativo supone, por definición, una posibilidad del recurso para el particular que, si no se utiliza, deja las cosas en el mismo punto en que se encontraban si el silencio no hubiese sido consagrado por la ley" (Garrido Falla. "La llamada doctrina del silencio administrativo". pg. 114 y 115).

Pero, si todavía no bastara la interpretación literal y lógica que acaba de hacer la Sala para dejar claramente establecido el carácter de garantía procesal a favor del administrado que reviste el silencio administrativo instituido en la ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es pertinente recordar igualmente, como lo ha hecho la Corte en anterior oportunidad, dos reglas fundamentales para el logro de una interpretación racional de los textos legales: la primera, tener en consideración la naturaleza de la materia legislada y el propósito deseado por el legislador; y la segunda, no interpretar aisladamente una norma, sino en concatenación con todo el sistema jurídico de que forma parte. (S. SPA - 19-2-81).

Cuando a la primera regla, cabe señalar en el presente caso, que la materia legislada atañe al ejercicio del recurso contencioso-administrativo de anulación y que, en esa materia, el propósito deseado no sólo por el legislador sino por el constituyente venezolano, es de ampliar y no de restringir la garantía jurisdiccional contra los actos arbitrarios o ilegales de la Administración (Art. 206 C.N.); propósito que, en el caso del primer aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se ve patentizado a través del escrito de presentación del proyecto y en la Exposición de Motivos del mismo, en cuyos instrumentos se afirma que con la figura del silencio administrativo "se trata

de hacer efectivos los derechos de los administrados ante la eventual desidia de la Administración”, y que “en esta forma se evita que el silencio administrativo impida el oportuno ejercicio de la acción”.

Y respecto a la interpretación de la norma en concatenación con todo el sistema jurídico de que forma parte, forzoso es recordar los antecedentes del silencio administrativo en la legislación venezolana invocados supra en relación con la institución del “antejuicio” administrativo como un mecanismo que posibilita al particular el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa en ausencia de decisión expresa de la Administración.

V

Concretando los puntos anteriormente desarrollados en este fallo, la Sala concluye:

1°. Que la disposición contenida en el primer aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia consagra una garantía jurídica, que se traduce en un beneficio para los administrados.

2°. Que, como tal garantía, debe ser interpretada en sentido amplio y no restrictivo, pues de lo contrario, lejos de favorecer, como se quiso, al administrado, lo que haría es estimular la arbitrariedad y reforzar los privilegios de la Administración.

3°. Que esa garantía consiste en permitir el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa en ausencia de acto administrativo expreso que ponga fin a la vía administrativa.

4°. Que el transcurso del lapso del silencio administrativo sin que el particular ejerza el recurso contencioso-administrativo, no acarrea para aquél la sanción de caducidad de tal recurso, contra el acto que en definitiva pudiera producirse.

5°. Que el silencio no es en sí mismo un acto, sino una abstención de pronunciamiento y, por consiguiente, no cabe decir que se convierte en firme por el simple transcurso del plazo de impugnación.

6°. Que el silencio no exime a la Administración del deber de dictar un pronunciamiento expreso, debidamente fundado.

7°. Que es el administrado quien decide la oportunidad de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa; durante el transcurso del lapso previsto en el artículo 134, o posteriormente, cuando la Administración le resuelva su recurso administrativo.

8°. Que cuando la Administración resuelve expresamente el recurso administrativo después de transcurridos los plazos previstos en el artículo 134, el particular puede ejercer el recurso contencioso-administrativo contra ese acto concreto.

9°. Que a partir del momento en que se notifica al interesado la resolución administrativa expresa de su recurso, comienza a correr el lapso general de caducidad de seis meses para el ejercicio del correspondiente recurso contencioso-administrativo; y

10°. Que de no producirse nunca la decisión administrativa expresa, no podrá el interesado ejercer el recurso contencioso-administrativo

pasados los nueve meses a que se refiere el artículo 134 de la L.O.C.S.J., invocado el silencio administrativo.

VI

Por las consideraciones expuestas, esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, declara *SIN LUGAR* la apelación interpuesta por el apoderado judicial del Concejo Municipal del Distrito Valencia del Estado Carabobo, contra el auto del Juzgado de Sustanciación de fecha 1° de noviembre de 1979, que admitió el recurso de nulidad, por inconstitucionalidad e ilegalidad, intentado por la firma *Ford Motor de Venezuela, S.A.* contra una decisión emanada de dicha entidad municipal.

3. AMBITO DEL CONTROL

A. Control de la discrecionalidad administrativa

CSJ-SPA 02-11-1982
 Caso: *Depositaria Judicial*
 Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata
AJCA, Tomo II, 1993, pp. 309-332
GF, N° 118, Vol. I, 1982, pp. 153-185
TJCA, 1983, pp. 360-384

Por oficio N° 933 de 16-6-80 emanado del Ministerio de Justicia fue remitido a esta Corte, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 8° de la Ley sobre Depósito Judicial, el expediente relativo al recurso interpuesto por el señor *ROBERTO ENRIQUE CARRASQUERO* contra la Resolución N° 4 del 20 de mayo del mismo año, por la cual se negó a su representada *DEPOSITARIA JUDICIAL LA R.C. C.A.*, la solicitud de autorización para ejercer esas funciones que había introducido, dejando el remitente constancia en su escrito de que el recurso fue interpuesto oportunamente. (...)

I

Alega la recurrente, por intermedio de su representada legal asistido de abogados, que ella ha cumplido con los requisitos y exigencias requeridos en la Ley sobre Depósito Judicial, tal como se desprende del correspondiente expediente administrativo, y que no obstante el Ministro de Justicia negó la solicitud formulada, fundamentando su decisión en razones que la interesada califica de "estimaciones subjetivas". Para desvirtuarlas presentó alegatos y promovió pruebas sobre los cuales la Sala se pronunciará más adelante.

Se desprende sin embargo de la argumentacion de la recurrente -e implícitamente de toda la actuacion administrativa que aparece en el expediente remitido por el Despacho de Justicia- la tesis de que cumplidos por el solicitante los requisitos exigidos por la Ley de la materia, la autorizacion debe serle necesariamente concedida para que se desempeñe como depositario judicial en lo que seria para la Administracion -conforme a esa tesis- una actuacion tradicionalmente conocida como "reglada", problema este que la Corte se ve obligada, por la forma como el escrito le fue sometido, a analizar con caracter previo

II

A) La teoria clasica planteo los conceptos "acto discrecional" - "acto reglado" en terminos contrapuestos, falsa oposicion construida teoricamente por la doctrina del siglo XIX que marcara de imprecisiones la elaboracion conceptual de otros temas, dejando incluso su huella en ciertos sistemas de derecho positivo

La clasificacion del acto administrativo que opuso el "discrecional" al "reglado" fundamentandola en la libertad (maxima en el primero, minima en el segundo) de que disponia la Administracion para actuar dentro de la Ley, corresponde en efecto a un planteamiento de la doctrina tradicional que bien pronto merecio acerbas criticas basadas unas en razones teoricas y otras en consideraciones pragmaticas atañederas a la vida misma del Estado

Así, ya en 1910, y posteriormente en 1935, señaló LAUN como resulta tecnicamente imposible que el legislador reglamente de antemano la actividad entera del Estado "aunque fuese posible seria inoportuno" decia Y si bien la tendencia moderna avanza hacia una mas completa juridizacion del actuar administrativo, es lo cierto que la Administracion exige, por su propia naturaleza, un margen de discrecionalidad de una parte frente a la ley, puesto que no es concebible que el legislador pueda prever, *a priori*, todas las situaciones, y, frente al juez, ya que este perderia su papel de contralor de la legalidad si quisiera incidir en motivos de oportunidad o de conveniencia que solo la Administracion, frente a los hechos concretos, puede apreciar con el debido conocimiento de causa

Para HAURIUO poder discrecional e iniciativa son sensiblemente una misma cosa y los dos concuerdan con lo que se llama "la oportunidad de la medida" en toda decision administrativa subsiste una parte de poder discrecional correspondiente a esta iniciativa, cuya apreciacion escapa al juez, en cuanto que le escapa la apreciacion de la oportunidad de los actos

Esta doctrina la retomara la Sala mas adelante al pronunciarse sobre la naturaleza del acto administrativo de autorizacion y su discrecionalidad, así como al interpretar la respectiva norma de derecho positivo venezolano que respecto de las depositarias judiciales la consagra, pero lo que interesa destacar ahora es como enfoca la doctrina moderna el problema de la pretendida oposicion entre acto discrecional y acto reglado

Situado el asunto en su justo medio, "una cosa es que la ley pretermine, en algunos casos de una forma total, la actividad administrativa y, en otros, atribuya a la Administración facultades de elección, y otra muy distinta es que deban admitirse como dos categorías antagónicas, apriorísticamente diferenciables, la de los actos discrecionales y los actos reglados. Debemos decir no que los actos son reglados o discrecionales, sino que en todos los actos, *por reglados que sean existe un poder discrecional mayor o menor*, y que en todos los discrecionales, por libres que los supongamos, se ejercita una actividad más o menos reglada" (GARRIDO FALLA). Lo que ARIAS DE VELASCO resume en una frase feliz por el acuñada "los actos administrativos son más o menos reglados y más o menos discrecionales".

Por su parte, la jurisprudencia venezolana ha sido permeable a esas nuevas ideas del acto administrativo como unidad de discrecionalidad y de regla. En efecto, en una decisión de 6 de noviembre de 1958 -publicada en "Gaceta Forense" N° 22, Segunda etapa, vol. correspondiente, pag. 134- nuestro Supremo Tribunal puso de manifiesto la parte reglada que aun en el más discrecional de los actos administrativos, siempre aparece "es de la naturaleza de todo acto realizado en ejercicio de una facultad discrecional, el que no pueda ser revisado o anulado por otro poder en lo que se refiere al mérito o fondo. Esta conclusión resulta evidente, porque de lo contrario, esa facultad discrecional no sería tal, ni propia de un poder, pero sí puede ser materia de revisión por lo que se refiere a la *incompetencia* del funcionario que lo dictó, a *defecto de forma* del acto, o a su *ilegalidad*, en cuyos casos procede su revocación o anulación", lo que pone de manifiesto como en los actos administrativos discrecionales existen elementos (competencia, requisitos de forma) necesariamente reglados. Realidad que la vigente Ley de Procedimientos Administrativos ha reconocido en su artículo 12: "Aun cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarias para su validez y eficacia".

B) También corresponde a una confusión en que incurriera la doctrina clásica, la identificación entre acto reglado y acto motivado. Si la motivación se imponía -era el razonamiento que se empleaba entonces- la discrecionalidad quedaba reducida a nada.

Las nuevas corrientes sostienen, por el contrario que es en el acto discrecional donde debe imponerse la obligatoriedad de motivar, para impedir así que la Administración proceda arbitrariamente. Expresar los motivos por los cuales adopto su decisión no implica necesariamente que se haya limitado al funcionario la discrecionalidad que tuvo para emitirla sino la arbitrariedad en su emisión. Con la obligatoriedad de motivar simplemente se le exige que exprese cuales fueron esas razones, nunca falsas ni caprichosas, ni colindantes con la arbitrariedad.

Entre las conclusiones del seminario reunido en Buenos Aires en 1961, a iniciativa de las Naciones Unidas, para examinar los "Recursos de

ilegalidad o de otra índole contra el ejercicio ilegal o abusivo del poder administrador”, apareció una recomendación por la cual se sugería a los Estados participantes la inclusión en sus textos de derecho positivo del principio de la obligatoriedad de motivar los actos administrativos discrecionales. Fórmula que posteriormente aparece incorporada a nuestro derecho positivo por vía general cuando en la citada Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1º de julio de 1981 se expresa (artículo 9º), sin distinguir entre discrecionales o reglados, que “Los actos administrativos de carácter particular deberán ser motivados, excepto los de simple trámite o salvo disposición expresa de la ley. A tal efecto, deberán hacer referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto”; lo que se corrobora más adelante en el numeral 5 del artículo 18.

Estima la Sala lógica esa disposición, porque si en algún caso la expresión de los motivos resulta menos necesaria es, precisamente, en los actos más “reglados”, pues aquéllos se desprenderían, en principio y claramente, de la propia norma que regula la emisión del acto. En los discrecionales, por el contrario, la motivación se encuentra solamente en los hechos concretos que llevaron al funcionario a adoptar la decisión. Y, como éstos fueron apreciados libremente por él, interesa conocer las razones o los motivos que tuvo para realizar la apreciación que de los mismos hizo. Podrá averiguarse de esta manera si el poder administrador se adaptó o no estrictamente a la ley cuando emitió el acto.

C) De lo expuesto en los párrafos anteriores se desprende que la doctrina moderna, recogida en nuestros más recientes textos de derecho legislado, ha sometido a riguroso análisis no sólo la inexacta contraposición entre los conceptos de “discrecionalidad” y de “regla”, sino también, desechándola, la falsa identificación que tradicionalmente se hiciera entre discrecionalidad, ausencia de expresión de los motivos e irrevisibilidad del acto administrativo. En efecto, concebido éste como una unidad (regla y discrecionalidad al mismo tiempo) no hubo que distinguir de ahí en adelante: en todos (reglados y discrecionales y más en éstos que en los primeros) han de expresarse los motivos que llevaron a la Administración a configurarlos, y todos, en mayor o menor medida, han de ser revisables en jurisdicción contencioso-administrativa.

Es certera, en este punto, la jurisprudencia de la Corte parcialmente transcrita (de 6-11-58) cuando coloca las características de discrecionalidad y de regla en función de los elementos del acto: vicio de incompetencia (relativo al sujeto); defecto de forma (relativo al elemento forma); “ilegalidad” (como en la jurisprudencia francesa, vicio relativo a los restantes elementos del acto). También lo es cuando afirma que los vicios de incompetencia, de defecto de forma y de “ilegalidad” (referencia ésta final inspirada en la jurisprudencia francesa que configura como “violación de ley” todos los vicios que no sean ni incompetencia, ni defecto de forma, ni desviación de poder; incorporado éste a nuestro derecho positivo, con posterioridad a dicha decisión, por la Constitución de 1963) son enteramente revisables. Y asimismo es

certera cuando libera de revision por el juez de lo contencioso lo que en esta decision se denominan 'razones de fondo' o en concordancia con la doctrina italiana 'de merito', que en la doctrina de habla hispana se conocen por 'razones de oportunidad o de conveniencia' para la adopcion de la medida en la apreciaci3n de las cuales no puede el juez, en principio, substituirse al administrador por motivos obvios de diferenciacion y especializacion de funciones conectadas con el principio de la separacion de poderes.

Iustamente la obligatoriedad de la expresi3n de los motivos que llevaron a la Administraci3n a adoptar el acto -ya sea reglado o discrecional- permite al juez, especialmente en estos 3ltimos, sin substituirse a aquella, revisar, no obstante la veracidad y la congruencia de los hechos que a trav3s de la motivaci3n expresada el funcionario alega que ocurrieron, y con base en los cuales adopto -apreci3ndolos segun las circunstancias de oportunidad y de conveniencia que tuvo a la vista- la medida posteriormente recurrible ante la jurisdicci3n contenciosa.

Con base en las precedentes consideraciones doctrinarias, legislativas y jurisprudencial pasa la Sala a examinar la naturaleza del acto de autorizaci3n recurrido en el presente caso.

D) Se consagra en la Ley sobre Dep3sito Judicial que para ejercer las funciones de Depositario Judicial se requiere una autorizaci3n expedida por el Ministerio de Justicia mediante resoluci3n motivada siempre y cuando el solicitante haya cumplido con los requisitos exigidos por esta ley (articulo 3º) y que la autorizaci3n a que se refiere el articulo solo podra ser otorgada a la persona natural que llene (articulo 4º) los requisitos que en el mismo articulo se detallan.

El acto administrativo cuya emisi3n se regula en los articulos parcialmente transcritos y siguientes de la Ley sobre Dep3sito Judicial y por el cual se impone a los administrados la obligatoriedad de solicitar autorizaci3n del Ministerio de Justicia para poder ejercer las funciones de Depositario Judicial ha sido en general -y asi se desprende explicita o implícitamente de los argumentos consignados en autos- concebido en Venezuela como un acto reglado, en atenci3n a que de cumplirse los requisitos legales (articulos 4º, 5º, 6º y 7º) dicha autorizaci3n debe ser necesariamente concedida.

Se trata de una interpretaci3n de la cual la Sala disiente por las razones que seguidamente se expresan.

1a) Conforme a las ideas anteriormente esbozadas no vacila la Sala en calificar el acto por el cual se permite el funcionamiento de una Depositaria Judicial como un acto administrativo t3pico, mas o menos discrecional, il mas o menos reglado.

2a) La doctrina no es ajena a esta interpretaci3n. SAYAGUI S pone de relieve como el 3rgano que otorga la autorizaci3n tiene por regla general competencia para examinar *tanto la legalidad como la oportunidad o conveniencia* del acto. Claro -dice- que esa discrecionalidad no implica arbitrariedad. Por otro lado estima que frecuentemente los textos limitan esa discrecionalidad de la administraci3n en forma expresa o implícita, determinando como debe proceder y que circunstan-

cias tomará en cuenta” (Tratado de Derecho Administrativo, Montevideo, 1969, Tomo I, pág. 416).

La doctrina italiana es más radical: ZANOBINI, PRESUTTI afirman que la autorización es siempre discrecional, estimando que cuando el acto es reglado configura una “admisión” y no una “autorización”. En el mismo sentido se pronuncia entre nosotros LARES MARTINEZ: “Frecuentemente el legislador advierte que el libre ejercicio de ciertos derechos puede causar daños a la colectividad, por lo cual estima conveniente, sin negar la existencia de tales derechos, subordinar su ejercicio a la autorización dada por las respectivas autoridades administrativas. En tal situación, la autoridad asume la potestad de apreciar en cada caso, según las circunstancias de hecho, si es oportuno o conveniente, dar o negar la autorización solicitada” (LARES MARTINEZ, Eloy: “Manual de Derecho Administrativo”. Cursos de Derecho, U.C.V. 1963, pág. 109, Primera Edición).

Obsérvese cómo estas ideas encajan precisamente en la ya señalada frase de HAURIOU: poder discrecional e iniciativa son sensiblemente una misma cosa, y las dos concuerdan con lo que se llama la oportunidad de la medida.

3a. El derecho positivo venezolano, refleja, a juicio de esta Sala, la misma orientación doctrinaria, sobre todo en el sentido señalado por SAYAGUES: la licencia que se da para actuar como depositario judicial constituye un acto administrativo de autorización, por esencia discrecional, pero de una discrecionalidad limitada por la Ley respectiva.

En efecto, la Ley sobre Depósito Judicial establece (art. 3°), de una parte:

a) Que para actuar como Depositario Judicial se necesita una autorización del Ministerio de Justicia. Es decir, la ley somete este tipo de actividad al régimen de “autorizaciones” en el exacto sentido en que lo entiende la doctrina italiana, SAYAGUES y la más conocida doctrina venezolana: régimen de creación de obstáculos, por razones de interés general, sobre una actividad hasta entonces librada a los particulares, para cuyo ejercicio es necesario de ahora en adelante la remoción de esos obstáculos mediante “autorizaciones”, que se dan en cada caso concreto previo examen de los hechos.

b) Que la autorización se concede mediante “Resolución” *motivada*. Obsérvese que el artículo habla de que “*siempre*” ha de estar motivada. “Siempre” quiere decir “en todo caso” sea que se conceda o se niegue la autorización.

c) Además, la concesión de la autorización se condiciona al cumplimiento por el interesado de los requisitos exigidos por la Ley. Esta obligación actúa como antecedente de la autorización, como presupuesto de la misma, como condición *sine qua non* de ella. Motivación, por parte de la Administración, cumplimiento de los requisitos a cargo del solicitante, juegan como elementos fijos (reglado) del acto autorizatorio.

El texto legal que venimos comentando establece además por otra parte (en cuatro numerales y tres párrafos adicionales de su artículo

4º), cuáles son esos requisitos que debe cumplir el solicitante. Y su encabezamiento, como se ha dejado dicho, expresa textualmente, en concordancia con el texto que lo precede: “la autorización a que se refiere el artículo anterior *sólo podrá* ser otorgada a la persona natural o jurídica que llene los siguientes requisitos: ...”.

Entre nosotros MOLES, especialmente, ha puesto de relieve cómo el artículo 4º del Código Civil tiene el valor de norma directriz en materia de interpretación, hasta el punto de que por su generalidad y obligatoriedad en la aplicación del mismo, su sitio adecuado debió ser la Carta Fundamental. Su texto reza: “A la ley debe atribuírsele el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador.

“Cuando no hubiere disposición precisa de la ley, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas; y si hubiere todavía dudas se aplicarán los principios generales del derecho”.

En acatamiento de esta norma de interpretación encuentra la Sala que la Ley de Depósito Judicial precisa:

1º) Que su artículo 4º ha de entenderse conectado con el anterior de la siguiente manera: si el artículo 3º señala que la concesión de la autorización implica el cumplimiento de obligaciones por parte del administrado (llenar los extremos legales previstos), el 4º determina cuáles son esas obligaciones establecidas por vía de requisitos. De esta manera dos artículos perfectamente conexos establecen claramente a juicio de la Sala que el interesado ha de cumplir ciertos requisitos previstos por el legislador para poder obtener la autorización que solicita, sobre la base de los cuales la Administración determinará -con vista de los hechos que deberá expresar por vía de motivación- si es oportuna y conveniente la concesión de la autorización a una persona para que se desempeñe como depositaria judicial.

Las directrices de interpretación contenidas en el artículo 4º del Código Civil nos ordenan que a la Ley debe atribuírsele el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras (“podrá”, significa en este caso que bien puede la Administración conceder la autorización o no, aun cuando el solicitado llene todos los requisitos), según la conexión de ellas entre sí (y, en este caso, con el artículo 3º de la Ley sobre Depósito Judicial) y la intención del legislador (que no es otra que la de proteger al público, resguardar el interés general, poniendo en manos de la Administración la decisión de quiénes deben y quiénes no, ejercer las funciones de Depositario Judicial).

La palabra “podrá” es, en este caso, a juicio de la Sala, suficientemente expresiva para determinar la predominante discrecionalidad del acto de autorización. En el supuesto de que existiera -como lo pretendía la doctrina en el pasado- la categoría de los actos administrativos absolutamente reglados, la expresión utilizada por el legislador hubiere sido otra: “deberá” o “estará obligada a”, por ejemplo. Como lo ha expresado nuestra Casación: “Cuando la ley es diáfana, muestra su propia transparencia; cuando la ley es clara, ella misma refleja la ima-

gen de su contenido de una manera sencilla y natural, sin un gran trabajo de la mente, sin mayor esfuerzo de raciocinio, por lo cual el Juez la aplica sin propiamente interpretarla según las reglas clásicas de interpretación, pues en este caso es cuando se entiende mejor el adagio que dice que cuando la ley es clara no necesita interpretación” (Gaceta Forense N° 7, vol. correspondiente, pág. 301).

Pero si se quisiere profundizar más en el asunto veríamos cómo, por dos caminos, se llegaría a la misma interpretación.

1) Porque si no hubiera disposición expresa de la ley habría que atenerse a las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas (la analogía), por mandato de las directrices de interpretación contenidas en el artículo 4° del Código Civil, y en este sentido cobraría todo su relieve el artículo 13 del Código de Procedimiento Civil, según el cual: “Cuando la ley dice: el Juez o Tribunal -y, en el caso de estas autorizaciones, la Administración actúa en ejercicio de una función jurisdiccional que le confiere el legislador- puede o podrá, se entiende que lo autoriza para obrar según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo o racional, en obsequio de la justicia y de la imparcialidad”. Pero, además, la propia Ley sobre Depósito Judicial impone esta remisión al Código de Procedimiento Civil.

2) Puesto que, en su artículo 1° establece, textualmente: “Todo lo relacionado con el Depósito Judicial y la actividad de los Depositarios, queda sujeto a las disposiciones de esta Ley, las del Código Civil y las del *Código de Procedimiento Civil*”.

Estima en conclusión la Sala, respecto de este punto que, en perfecta concordancia con las enseñanzas doctrinarias extranjeras y patrias y con decisiones de nuestro más Alto Tribunal, la Ley sobre Depósito Judicial -a la par que establece la obligación, por parte de la Administración, de motivar la decisión respectiva, y, por parte del solicitante la de cumplir determinados requisitos de rango legal- concibe también dicho acto (la frase “podrá” lo demuestra) como integrado por elementos reglados (competencia, forma) y discrecionales: toca a la Administración decidir sobre la oportunidad y conveniencia de la medida, para lograr que ella se encuentre adaptada al interés público. En este sentido la obligación de motivar -ya se acuerde o se niegue la autorización- se concibe como un elemento formal del acto administrativo.

GARRIDO FALLA afirma en relación con esto último: “Por motivación del acto administrativo debe entenderse la exposición de las razones que han movido a la Administración a tomar el acuerdo en que el acto consiste. Se ha discutido si la motivación constituye requisito de forma o si más bien se refiere al contenido del acto. Pero la discusión está absolutamente fuera de lugar cuando la cuestión que se plantea, como aquí hacemos, es la relativa a si la Administración está *obligada a declarar los motivos* cuando toma una decisión”.

Este caso lo trata el citado autor dentro de la problemática del elemento “forma” del acto administrativo, y añade: “En nuestro Derecho más reciente, la obligación de motivar se va convirtiendo en un principio general... Si la motivación puede tener una importancia secundaria

cuando se trata de actos reglados, adquiere especial relieve en relación con los actos discrecionales. La exigencia de motivación puede constituir en este terreno el primer paso para la admisión del recurso por desviación de poder". Expresión perfectamente aplicable a nuestro derecho positivo que sobre la materia establece, en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, lo siguiente:

"Artículo 9º Los actos administrativos de carácter particular deberán ser motivados, excepto los de simple trámite o salvo disposición expresa de la ley. A tal efecto, deberán hacer referencia a los hechos y a los fundamentos legales del acto"

"Artículo 18 Todo acto administrativo deberá contener

5 Expresión sucinta de los hechos, de las razones que hubieren sido alegadas y de los fundamentos legales pertinentes."

La cita que acaba de hacerse resulta oportuna a los fines de examinar el problema desde otro ángulo: el de la desviación de poder. En efecto, la exigencia de motivación, que ha llevado en ocasiones a que en Venezuela se califique el acto analizamos como reglado, no revela otra cosa que el deseo del legislador de que la Administración deje constancia de las razones por las cuales negó o concedió una autorización, a los fines de que posteriormente una jurisdicción pueda determinar si esos motivos fueron reales o aparentes.

La desviación de poder es un vicio que afecta el elemento fin (interés general o colectivo) del acto emanado de la Administración. "La desviación de poder, dice ALIBERT, es el hecho del agente administrativo que realizando un acto de su competencia y respetando las formas impuestas por la legislación, usa de su poder en casos, por motivos y para fines distintos de aquellos en vista de los cuales este poder le ha sido conferido".

Pues bien, la Ley sobre Depósito Judicial ha sometido una actividad de los particulares, como es el ejercicio de las funciones de depositario judicial, al régimen de autorizaciones con el objeto de que la Administración, al concederlas, vele por el interés general o colectivo. No de otra manera se conciben previsiones legales como las contenidas en el Capítulo V de la Ley que somete la actividad autorizada a inspección y vigilancia del Ministerio de Justicia; las que regulan la posibilidad de revocatoria de la autorización, especialmente la contenida en el ordinal 2º del artículo 28 que admite esa posibilidad "cuando hubiere temor fundado de que el depositado judicial pueda lesionar los intereses de los particulares"; y las que prevé el artículo 30 *ejusdem* -por la vía de actuaciones posteriores a la revocatoria- que dejan a la Administración una amplia discrecionalidad en la materia con el objeto de asegurar los intereses de los particulares, hasta el punto de que, buscando esta finalidad, queda autorizada por el legislador para "tomar medidas distintas de las indicadas" en el señalado artículo 30.

E) Otro de los aspectos que dificulta la interpretación del problema planteado en el caso de autos es el de la naturaleza del recurso sometido a la consideración de esta Sala, el cual se encuentra regulado por el artículo 8° de la Ley sobre Depósito Judicial en los siguientes términos:

“Si la autorización fuere negada, el interesado podrá recurrir dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación para ante la Corte Suprema de Justicia

“El Ministerio de Justicia deberá remitir el expediente respectivo a la Corte Suprema de Justicia dentro de los diez (10) días continuos siguientes al vencimiento del término fijado para el recurso, si este fuere anunciado

“La Corte Suprema de Justicia resolverá dentro del plazo de treinta (30) días hábiles, y su decisión agotará la vía administrativa”

Así concebido el artículo, sobre todo en la frase por nosotros subrayada, consagraría a primera vista un recurso cuyos principios difieren y hasta contrarían, la misión de una jurisdicción revisora dentro de las reglas generales del derecho procesal administrativo, con arreglo a las cuales, cualquiera que sea la organización jurisdiccional de un Estado, es decir, ya el monopolio de la jurisdicción lo ejerza el poder judicial (el caso de Venezuela) o bien que exista una duplicidad jurisdicción contencioso-administrativa a cargo de tribunales administrativos o especiales (Francia), es lo cierto que los organismos ajenos a la Administración a cargo de los cuales se encuentra la facultad de revisión de los actos administrativos, tienen por cometido esencial comprobar la legalidad de dichos actos. Para decirlo en otras palabras, la tarea fundamental de la jurisdicción contencioso-administrativa en el recurso de anulación es la de averiguar si el acto de ejecución de la norma, emanado de la Administración, se adapta perfectamente a la respectiva regla de derechos que ejecuta. En caso contrario procedería la declaratoria de nulidad del mismo. Todo lo cual se hace más patente cuando, como en el caso de autos, la controversia gira sobre un acto cuya naturaleza jurídica es la de una autorización.

De lo anterior se desprende la lógica consecuencia de que en el recurso de anulación -sobre todo el dirigido contra el acto denegatorio de una autorización, en el cual no existe la obligatoriedad para la Administración de acordarla, necesariamente- el juez que conoce del asunto no puede sustituir al funcionario del cual emanó el acto, ni pueda siquiera revisar la oportunidad o la conveniencia de la medida. Esto último forma parte de la exclusiva misión del agente administrativo.

He ahí, pues, las facultades del juez en el recurso de anulación, centradas en la revisión de la legalidad de la decisión administrativa: puede, en consecuencia declarar su nulidad, cuando se desajuste el acto de la norma, pero jamás reemplazar el acto anulado por uno nuevo. Esto último deberá hacerlo el funcionario, en acatamiento de la respectiva decisión jurisdiccional anulatoria, conforme a los parámetros que cada sistema de derecho positivo le imponga en materia de ejecución de deci-

siones emanadas de los organos esencialmente jurisdiccionales. Mas amplios son, por supuesto, los poderes de juez en un recurso de plena jurisdiccion

No obstante la indubitabilidad de los argumentos precedentemente expuestos, en Venezuela un sector de nuestra doctrina y aun nuestra jurisprudencia, habian venido sosteniendo la tesis de que al lado del recurso contencioso administrativo "tipico" -en el sentido de proceso a un acto administrativo para averiguar si se ajusta o no al principio de legalidad- reafirmado a partir de 1961 en el articulo 206 de la Constitucion, existian las llamadas "apelaciones", en las cuales la jurisdiccion podia entrar a conocer no solo de la legalidad del acto, sino tambien de su oportunidad. En este caso, en contra del principio general ya comentado, la Corte, conforme a esta tesis, entraria en cierta forma, a sustituir la voluntad del funcionario administrativo en el sentido de que podria juzgar acerca de la conveniencia de la decision.

Y justamente, consagracion legislativa evidente de la tesis a la cual nos venimos refiriendo aparece en el ya transcrito articulo 8° de la Ley sobre Deposito Judicial que regula el recurso ante la Corte cuando se niegue a una persona la autorizacion para actuar como depositario judicial. Deja la Sala establecido por anticipado que aun cuando esa Ley no lo hubiere expresado, un recurso contencioso administrativo contra los actos del Ministerio de Justicia denegatorios de la solicitud de autorizacion para establecerse y funcionar como depositario judicial era perfectamente posible aun antes del imperio de la Constitucion de 1961, a tenor de la competencia que la atribucion 9a del articulo 7° de la Ley Organica de la Corte Federal le conferia al Supremo Tribunal, mucho mas despues de su vigencia, conforme a lo previsto en el articulo 206 de su propio texto y aun de la anunciada atribucion 9a del articulo 7° de dicha Ley Organica, en vigor hasta que fue sustituida por la actual Ley Organica de la Corte Suprema de Justicia, y, por supuesto, conforme a lo dispuesto en el señalado articulo constitucional y en el 215, ordinal 7°, con los cuales concuerda el 42, ordinal 10, de la Ley ultimamente citada que rige el funcionamiento de este Alto Tribunal a partir del 1° de enero de 1977.

O sea, a primera vista, podria afirmarse que la disposicion resulta completamente innecesaria porque en Venezuela todo acto administrativo -esta es la regla general- puede ser revisado en via contencioso-administrativa, nada menos que por mandato constitucional. Aun cuando, profundizando en el analisis, seguramente se encontraria sentido a la disposicion en la medida en que convierte el recurso de revision en un procedimiento brevissimo al acortar los lapsos (cinco dias en lugar de seis meses, para interponerlo, treinta dias habiles para decidirlo). Pero la frase final del texto (la decision de la Corte "agotara la via administrativa") obliga a esta Sala a penetrar en el analisis de la norma para desentrañar su verdadero sentido.

La interpretacion de la aludida frase esta conectada, a juicio de esta Sala, con el recurso que en Venezuela la doctrina, la jurisprudencia y algunas leyes han denominado "de apelacion". La doctrina venezolana

(POLANCO, ANDUEZA, BREWER) y aún la jurisprudencia de este Supremo Tribunal, lo habían concebido como distinto del procedimiento contencioso administrativo ordinario o, podríamos decirlo quizá con mayor propiedad, como una “especie” del contencioso. Sentada esta premisa se extraían de ella como conclusión -y diferencia del contencioso “or-dinario”- que en este tipo de recursos la jurisdicción revisora podrá entrar a conocer del llamado en la doctrina italiana “mérito” de la actuación administrativa, vale decir, de su oportunidad o conveniencia.

La Corte había venido extendiendo las consecuencias de la tesis así planteada hasta el extremo de dar al dicho recurso una tramitación diferente: le aplicaba el procedimiento que nuestra legislación prevé para la segunda instancia, con lo cual, por cierto, se limitaba la defensa del recurrente, ya que, como es sabido, en la segunda instancia no se admiten sino determinados medios de prueba (documento público, confesión).

La Procuraduría General de la República abrió una brecha de discrepancia sobre la materia al sostener en 1964 (véase la Doctrina del Cuerpo correspondiente a ese año, pág. 37) que las llamadas “apelaciones” había que entenderlas como una manera más de denominar el recurso contencioso administrativo de anulación cuando éste no había sido consagrado, por vía general y con su configuración típica de tal, a nivel constitucional. Más, a partir de la Constitución de 1961 todas esas apelaciones que aparecían en leyes especiales habría que considerarlas ahora inmersas en el procedimiento contencioso administrativo y, por tanto, su tramitación y todos los principios y consecuencias de éste, les serían, en principio, enteramente aplicables.

Todo lo cual aparece más nítido cuando se piensa, argumentando en contrario, que mantener la tesis tradicional valdría tanto como:

1° Concebir que un órgano del poder judicial, actúa en el caso de las apelaciones, como una segunda instancia administrativa, lo cual constituye una confusión ineludible entre la Administración (jerarquizada) y el poder judicial (independiente);

2° Atentar contra el principio de la imposibilidad de revisar los motivos de oportunidad o de conveniencia que son *per-se* de la competencia de la Administración. Sería como si el poder judicial, el juez, sustituyera al funcionario;

3° Derivar consecuencias perjudiciales para el administrado: se le limita, como hemos dicho, el acceso a todos los medios de prueba previstos en el Código Civil y admisibles procesalmente en la primera instancia; además, y es lo que más interesa para el caso en estudio;

4° Conceder recurso contra un acto que ha causado estado, que ha agotado la vía gubernativa, como si no hubiera ya agotado ésta.

Finalmente la nueva doctrina - elaborada por diferentes vías, distintas pero coincidentes- encontró su más acabada consagración jurisprudencial en la decisión de este Supremo Tribunal de 11 de mayo de 1981, que parece haber pasado inadvertida para nuestros medios jurídicos, en la cual se sentó de manera concluyente:

‘ Ahora bien sin entrar por innecesario en un analisis mas profundo de la cuestion, aparece evidente que, en nuestro medio hoy en dia tal tesis resulta definitivamente superada primero porque de acuerdo con la letra constitucional no puede discutirse que ningun acto administrativo esta exento del control jurisdiccional y segundo porque tampoco puede ponerse en duda en la concepcion actual de nuestro derecho administrativo que los recursos jurisdiccionales contra los actos administrativos solo pueden versar en razones de ilegalidad del acto y no del merito u oportunidad de la actuacion administrativa

De lo expuesto concluye esta Sala que al presente CUANDO UN CUERPO LEGAL ESPECIAL CONCEDE APLICACION CONTRA UN ACTO ADMINISTRATIVO POR ANTE UN ORGANO DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE BL INIENDESI QUI SE TRATA EN SU LUGAR DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO PREVISTO EN LA CONSTITUCION Y DE SARROLIADO EN LA LEY ORGANICA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

La Ley sobre Deposito Judicial no emplea en la prevision respectiva -el transcrito artículo 8- la expresion recurso de apelacion, pero le atribuye al procedimiento nada menos que la mas ilogica de las consecuencias que se extrajeron de la tesis tradicional de las “apelaciones” que la decision de la Corte “agotará la via administrativa”

He aqui, pues, que lo que ha de suceder dentro del Ejecutivo, agotar o apurar la via gubernativa, ocurriria en este caso, por virtud de la citada disposicion, dentro del máximo órgano del poder judicial, he aqui a la Corte como si fuera el superior jerarquico del Ministerio de Justicia

Más la transcrita frase no podria llevar a tan ilogica conclusion, invalidando asi tesis que la jurisprudencia de este Alto Tribunal ha elaborado trabajosamente a traves de una lenta pero progresiva evolucion Como la Corte sentara en su citada decision de 11-5-81,

‘ Ciertamente es que se trata de un problema de politica o tecnica legislativa con incidencia directa en la Ley especial de la jurisdiccion contencioso-administrativa prevista por el constituyente en la cual deberan plasmarse en forma clara y precisa los principios y criterios que anteceden Ciertamente es igualmente que este organo jurisdiccional no puede por esta via anular disposiciones legales y mucho menos derogarlas Pero lo que si puede y corresponde hacerlo a este Maximo Tribunal de la Republica es interpretar el sentido de las leyes y adaptarlas progresivamente a la sensibilidad pensamiento y necesidades de los nuevos tiempos a fin de ponerlas a tono con el nuevo orden establecido y para rechazar todo precepto anacronico que se oponga a su efectiva vigencia

Con arreglo a tales principios y los de interpretacion sentados en esa decision y en la presente, considera la Sala, respecto del procedimiento previsto en el artículo 8° de la Ley sobre Deposito Judicial

1º) Que se trata de un procedimiento contencioso administrativo de anulación -de los que se anuncian en el artículo 206 de la Constitución- cuando más con una tramitación acortada por voluntad del legislador;

2º) Que tal como se dejó sentado en la tantas veces citada sentencia de 11-5-81, la cual también en este punto se ratifica, no es asimilable ese procedimiento al de segunda instancia previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y previsto éste -como en esa oportunidad expresara la Sala- “para las causas de las cuales conoce la corte como juez de alzada”.

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

3º) Que la frase: la decisión de la Corte “agotará la vía administrativa”, implica, simplemente, que aquí la “vía administrativa” se toma en el sentido de “vía contencioso-administrativa”, de donde “administrativa” pasa a ser el género y “contencioso-administrativa” una de las especies de ese género. En su consecuencia de esta manera se está indicando que contra dicha decisión no se admitirá de nuevo el recurso contencioso-administrativo de anulación previsto en la Constitución y regulado, para el caso, en las secciones tercera y cuarta, del Capítulo II, Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, o, en auténtica apelación de un fallo emanado de juez inferior, en el subsiguiente Capítulo III.

4º) Habría que entender también que el acto que “causa estado” es el dictado por el Ministerio de Justicia cuando niega o cuando autoriza el funcionamiento de una depositaria judicial. En efecto para que pueda recurrirse a la vía contencioso-administrativa es menester que el acto que se impugna haya “causado estado”. Tal requisito, consagrado con este nombre en uso de una terminología ya internacional exige simplemente que el acto en vía de impugnación haya agotado o apurado la vía gubernativa; en una palabra, que sea imposible su revisión ante órganos de la Administración activa. La imposibilidad de recurso dentro de la propia Administración ocurre, normalmente, por uno cualquiera de estos motivos: bien porque la decisión emane del más alto funcionario en la jerarquía administrativa, o bien, si es dictado por un funcionario inferior, porque la ley así lo disponga.

5º) Como consecuencia de lo cual no corresponde a la Corte entrar a analizar los motivos de oportunidad o de conveniencia que tuvo la Administración -único juez de estos motivos- para adoptar la medida. De esta manera, bastaría con acreditar los hechos que llevaron a adoptarla, limitándose el juez a verificar su veracidad y su congruencia si fueren contradichas y probare su aserto el recurrente- mas no la lógica interpretación que de ellos hubiere hecho el funcionario en su actuación.

() En virtud de todo lo cual, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara *con lugar* el recurso interpuesto por *DEPOSITARIA JUDICIAL LA R C C A* contra el acto denegatorio de la solicitud que para funcionar como tal depositaria introdujera ante el Despacho de Justicia, acto contenido en Resolución N° 04 de 20 de mayo de 1980, emanada de ese Ministerio, Dirección de Justicia y Cultos, División de Control de Depositarios Judiciales. Corresponde ahora a la Administración examinar, conforme a los principios que aquí se dejan sentados, la eventual solicitud que la propia recurrente o cualquier otra interesada formulare al Despacho de Justicia con miras a obtener autorización para establecerse como depositaria judicial.

B. Conceptos jurídicos indeterminados

CSJ-SPA 05-05-1983
Caso RCTV - Hola Juventud
 Magistrado Ponente Rene De Sola
 GF N° 120 Vol I 1983 pp 159-178

Por libelo presentado el día 6 de agosto de 1981, la COMPAÑIA ANONIMA RADIO CARACAS, de este domicilio, asistida por el abogado Dr. Henry Torrealba Ledesma, intento recurso de nulidad contra la Resolución N° 141 dictada por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones con fecha 31 de julio de 1981, mediante la cual se suspendió el programa denominado HOLA JUVENTUD, por lo que respecta a su transmisión correspondiente el día 6 de agosto de 1981.

La recurrente denunció que la mencionada Resolución adolece de vicios de forma por incorrecta manifestación de la voluntad administrativa y la inobservancia de requisitos relativos a la notificación del acto a su destinatario.

() Sostiene igualmente que la referida Resolución incurre en ilegalidad al desvirtuar el espíritu, propósito y razón de las normas contenidas en los artículos 1 y 8 del Decreto Presidencia 620 de fecha 22 de mayo de 1980, que fueron invocados por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones como fundamento de la sanción que le fue impuesta, según aparece de la Resolución impugnada que, a la letra dice así:

«Por cuanto el día 30 de julio de 1981, en el programa «HOLA JUVENTUD» que se transmite por Radio Caracas Television de lunes a viernes en el horario comprendido de 1 00 p m a 2 00 p m , se proyectó una escena de una Obra de Teatro en la cual se ofende la moral pública, por cuanto apareció la figura de un hombre desprovisto de vestimenta, infringiendo en esta forma el ordinal 5to del artículo 1ro del Decreto N° 620 del 22 de mayo de 1980, por disposición del ciudadano Presidente de la Republica, de conformidad con lo previsto en el artículo 8 del citado Decreto, se sanciona a C A RADIO CARACAS con suspensión del programa HOLA JUVENTUD que se transmite por la emisora RADIO CARACAS TELEVISION, durante el día 6 de agosto de 1981 »

(...) La Corte observa:

El Decreto 620 fue denominado por el Ejecutivo Nacional REGLAMENTO PARA LAS TRANSMISIONES POR LAS ESTACIONES DE RADIODIFUSION AUDIOVISUAL (TELEVISORAS), y en su artículo 1ro. textualmente se establece:

«Artículo 1º - Las estaciones televisoras solo podrán transmitir los programas siguientes

- 1 - Programas educativos cuyo contenido este integrado dentro del sistema educativo nacional en cualquiera de sus niveles y modalidades
- 2 - Programas culturales que transmitan conocimientos y hechos, cuya naturaleza contribuya al enriquecimiento espiritual, fortalecan la identidad nacional y consoliden el sistema democrático
- 3 - Programas informativos relativos a noticias, reportajes, opiniones y comentarios sobre hechos y sucesos nacionales e internacionales
- 4 - Programas deportivos que transmitan hechos, sucesos y comentarios relacionados con el deporte
- 5 - Programas recreativos que contribuyan a la sana diversion, sin ofender la moral pública ni exaltar la violencia y el delito »

Un primer examen de la norma transcrita lleva a esta Sala a la conclusión de que ella tiene como único propósito determinar la naturaleza de los programas que pueden transmitir las estaciones televisoras y excluir todo otro no comprendido en su clasificación, según lo corrobora el artículo 2do. del propio Decreto, que establece que la transmisión de programas que no se ajusten a las categorías enunciadas requieren la previa autorización del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, el cual fijará las condiciones que considere conveniente al interés público

Pero en ningún caso puede entenderse que las categorías señaladas sean de excluyente aplicación unas con respecto a las otras, y que a alguna transmisión no pueda asignársele al mismo tiempo más de una de las calificaciones enumeradas en la norma.

Es evidente que la naturaleza de las cosas impide hacer una division tajante entre una y otra categoria, ya que muchos de los elementos que distinguen a alguna podrian igualmente ser aplicables a otras. Nadie podria, por ejemplo, negar que un programa educativo es a la vez cultural y que el mismo contribuye al enriquecimiento espiritual del televidente, ni tampoco que un programa informativo que se ilustre con los hechos relativos a determinados acontecimientos de tipo cultural o deportivo, no participe ademas del caracter recreativo, no obstante que tal calificativo se aplique a programas de otra categoria segun la enumeracion establecida por la norma.

Las consideraciones anteriores no son meramente especulativas, sino que tienen indiscutible trascendencia para juzgar el contenido de cualquier mensaje televisado y determinar si el mismo se ajusta o no a los presupuestos del articulo 1ro del Decreto analizado.

4 - Aunque el articulo 1ro del Decreto 620 señala para cada categoria elementos diferenciales que respectivamente la caracterizan, considera la Corte que la totalidad de los valores enunciados son de general acatamiento cualquiera sea la naturaleza del programa transmitido.

Seria absurdo entender que solo los programas de tipo cultural estan obligados a contribuir a la consolidacion del sistema democratico y que en cambio un programa recreativo pudiera impunemente atacar las bases de nuestras instituciones republicanas, o que solo los programas recreativos deben abstenerse de ofender la moral publica o de exaltar la violencia y el delito, y no asi los programas educativos.

Sin embargo, en consideracion de que la Resolucion impugnada manifiesta que en el programa objeto de la sancion se ofende la moral publica por cuanto aparecio un hombre desprovisto de vestimenta, y fundamenta su decision en el inciso 5to del articulo 1ro del mencionado Decreto, se impone un cuidadoso analisis del contenido de esta norma a fin de fijar su verdadera significacion y su alcance, de modo que este organo jurisdiccional pueda ejercer el control de la legalidad del acto administrativo impugnado.

5 - Entre las transmisiones que puede realizar las estaciones televisoras, el referido ordinal 5to establece las siguientes categorias:

«Programas recreativos que contribuyan a la sana diversion sin ofender la moral publica ni exaltar la violencia ni el delito»

La primera observacion que se desprende de la simple lectura de la norma es que un programa recreativo -o cualquier otro programa, segun el criterio mas amplio ya sentado por la Corte- que ofenda la moral publica constituiria una infraccion del Decreto y estaria por tanto sujeto a la sancion prevista en el mismo.

El presupuesto de hecho *-ofensa a la moral publica-* incorpora a la norma uno de aquellos elementos que la doctrina administrativa ha denominado conceptos juridicos indeterminados, y que se diferencian claramente de las llamadas potestades discrecionales. Mientras estas de-

jan al funcionario la posibilidad de escoger según su criterio una entre varias soluciones justas, no sucede lo mismo cuando se trata de la aplicación de un concepto jurídico indeterminado. Se caracterizan estos últimos por ser conceptos que resulta difícil delimitar con precisión en su enunciado, pero cuya aplicación no admite sino una sola solución justa y correcta, que no es otra que aquélla que se conforme con el espíritu, propósito y razón de la norma.

La aplicación del concepto jurídico indeterminado por la Administración Pública constituye una actividad reglada y por consiguiente sujeta al control de legalidad por parte del órgano jurisdiccional competente. De allí la importancia que tiene que establecer la significación y el alcance del concepto moral pública empleada por la norma y que ha sido invocada como fundamento de la Resolución impugnada.

6.- La moral es el conjunto de valores que distinguen a una civilización, a un pueblo o a un individuo. El respeto y preservación de algunos de estos valores conciernen sólo al individuo y constituyen un problema de conciencia y de propia satisfacción espiritual. En cambio existen otros valores morales cuya conservación y acatamiento son considerados necesarios por una determinada colectividad o por un pueblo. Son aquellas reglas de conducta que deben ser observadas como garantías del orden público y de la convivencia social.

El empleo por la norma de la expresión *moral pública*, evidencia en primer lugar que lo que con ella se trata de preservar no son reglas atinentes a la moral individual, sino aquéllas cuya violación podría afectar de alguna manera el buen orden social y la pacífica convivencia de los ciudadanos.

La determinación de tales reglas no puede ser el producto de la concepción individual o subjetiva de algún funcionario. Configurando una manifestación de la cultura general de un pueblo en un momento de su evolución histórica, su determinación tiene que ser el resultado de una investigación objetiva acerca de la conducta, sentimiento, opiniones y reacciones de la colectividad frente a determinados hechos.

7.- La moral pública es dinámica. Cambia con el correr de los tiempos y la evolución de las costumbres. De aquí que para juzgar si una determinada actuación ofende efectivamente a la moral pública, menester es atenerse al criterio dominante en el medio social en que aquélla se realizó.

En el estado actual de la evolución cultural de Venezuela, sería inexacto sostener que toda manifestación del cuerpo humano desprovisto de vestimenta afecte a la moral pública o constituya objeto de escándalo o de repudio por parte de la colectividad.

En todo acto que supuestamente sea susceptible de afectar la moral, nuestra sociedad toma hoy muy en cuenta la intención o el propósito que lo anima así como su forma de expresión. Tiene suficiente criterio para distinguir entre una imagen pornográfica -sin duda torpe, despreciable y repudiable- y la representación del cuerpo humano desnudo como creación artística o con una finalidad científica o por un requerimiento docente.

La sociedad venezolana actual admite como permisible la exhibición del cuerpo humano desnudo no sólo en los museos de arte o de ciencia, en la pintura y en la escultura, sino igualmente en revistas y otras publicaciones especializadas o de información general, así como en las proyecciones cinematográficas y en las creaciones teatrales.

Se trata de hechos y actitudes públicas y notorias que no exigen demostración especial, porque pertenecen a la experiencia diaria de la colectividad nacional. No resulta sin embargo de más señalar algunos ejemplos en respaldo de las anteriores consideraciones.

Desde fecha reciente la colectividad venezolana ha concurrido complacida a visitar los salones del *Museo de los Niños*, por cuya denominación huelga señalar quiénes son sus destinatarios naturales. No ha sido objeto de escándalo, de repudio ni de crítica adversa alguna que allí se ofrezca a la vista de niños de cualquier edad, imágenes planas o corporalizadas del hombre o la mujer en estado natural y sin exclusión de la explícita representación de órgano alguno.

Otra demostración reciente de la actitud mental de los venezolanos y de su evolución cultural, podría encontrarse en la circulación de periódicos y revistas de carácter general, que penetran en todos los hogares y que están al alcance de personas de cualquier edad, donde se publican, sin protesta del público, imágenes de hombres y mujeres desprovistos de toda vestimenta. No más que en fecha muy reciente -24 de abril de 1983- *El Universal*, diario de Caracas, cuya tradición de seriedad y circunspección nadie discute, publica un artículo sobre el esencialismo que aparece ilustrado con el dibujo de un hombre completamente desnudo, sin que tal hecho haya originado protesta alguna por parte de sus suscriptores.

8.- De acuerdo con el criterio sentado, pasa ahora la Corte a analizar los hechos que sirvieron de fundamento a la Resolución impugnada, y al efecto observa:

Durante la secuencia del juicio ninguna prueba fue promovida por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones ni tampoco fue presentado alegato alguno en defensa del acto administrativo objeto de recurso. Su actuación se limitó a enviar, a solicitud de esta Sala, el correspondiente expediente administrativo, el cual está integrado exclusivamente por el recorte de un diario de la capital donde se informa acerca de la introducción de la presente demanda; de dos comunicaciones internas entre funcionarios del mismo Despacho, y de un trabajo sin firma que se dice realizado por la socióloga Zobeida Ortiz y que aparece escrito a máquina en un papel con el membrete del mencionado Ministerio, lo que hace presumir que la autora pertenece a su personal administrativo.

Sobre el referido trabajo ha alegado la recurrente que no debe ser apreciado por la Corte, en primer lugar porque carece de firma que lo autorice; porque, como lo dice su propio título, se trata sólo de un comentario *a posteriori* -2 de marzo de 1982- del programa HOLA JUVENTUD objeto de la sanción, y que por tanto no puede constituir antecedente ni fundamento del acto administrativo impugnado, y porque tampoco reúne los requisitos para constituir una prueba pericial.

Son absolutamente válidas todas las objeciones de la recurrente respecto al mérito probatorio del estudio en cuestión. Sin embargo, al haber sido presentado por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones -autor del acto administrativo impugnado-, considera esta Corte que debe presumirse la conformidad de dicho Despacho con la realidad de los hechos que allí se relatan y que concuerdan con los señalados por la recurrente como fundamento de su acción de nulidad, hechos que por otra parte, además de ser públicos y notorios, no se ha pretendido desvirtuar con ninguna clase de pruebas.

A su vez, la recurrente produjo con su libelo una serie de recaudos consistentes en programas, folletos y recortes de prensa relativos al *Quinto Festival Internacional de Teatro*, celebrado en Caracas, entre el 20 de julio y 2 de agosto de 1981, bajo el patrocinio del Presidente de la República, la Gobernación del Distrito Federal y el Consejo Nacional de la Cultura (CONAC).

Los elementos aportados por estos recaudos, coincidentes con las manifestaciones que aparecen en el estudio de la socióloga Zobeida Ortiz, vienen a corroborar hechos públicos y notorios narrados en el libelo y que sucintamente se enumeran a continuación:

1) En el programa HOLA JUVENTUD transmitidos el día 30 de julio de 1981, RADIO CARACAS TELEVISION presentó algunas escenas de la obra denominada Macunaima, con la que el Brasil participó en el referido Festival;

2) Dichas escenas fueron transmitidas como telón de fondo de la entrevista que realizaba el animador Napoleón Bravo al Director y varios integrantes del Grupo Brasileño que presentó dicha obra en nuestro Teatro Nacional, durante varias sesiones vespertinas y nocturnas;

3) La obra tuvo una calurosa acogida por parte del público y recibió el elogio de todos los críticos de arte de la prensa nacional, quienes la consideraron como el éxito más rotundo del Festival;

4) En una de las escenas presentadas por RADIO CARACAS TELEVISION, en el espacio de pocos segundos, apareció un hombre desprovisto de vestimenta, simbolizando el nacimiento de Macunaima. Esta escena es descrita en el estudio de la socióloga Zobeida Ortiz en los términos siguientes:

«Un individuo tiene delante de sí una gran hoja de periódico, la cual pareciera que va a ser penetrada por algo o alguien desde el lado posterior. En un momento el papel queda fuera y el discurso iconico nos muestra a dos personajes: el que tenía la hoja, aparece con las piernas abiertas, entre las cuales se encuentra Macunaima al desnudo que sale de los miembros inferiores de su progenitor, cual alumbramiento que conduce al nacimiento expresado en una especie de ritual.»

La anterior descripción coincide totalmente con las imágenes que reproduce el videocassette que a solicitud de esta Sala, fue suministra-

do por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones y cuyo examen y consideración cuidadosos se realizaron a los efectos de este fallo.

9.- Con base en los hechos y observaciones antes expresados, esta Sala ha llegado a la conclusión de que el programa HOLA JUVENTUD, no sólo encuadra en la categoría de recreativo, sino participa igualmente de las características de los culturales e informativos enunciados por el Decreto 620.

Sin embargo, como ya lo ha asentado la Corte en este mismo fallo, la circunstancia de no poder asimilarlo en forma exclusiva a alguna de las categorías establecidas por el Decreto, no impide que se le juzgue, desde el punto de vista de su contenido y estructura en relación con la moral pública.

Observada la escena en cuestión y considerada la brevedad, distancia y poca nitidez de la imagen; apreciada la circunstancia que la escena no es presentada sola, sino como fondo del centro de atracción principal del programa -la entrevista al Director del Grupo Brasileño-, y la información continuada que se había venido dando acerca del Festival en ese mismo programa, resulta incompatible atribuirle a sus productores y animadores el propósito deliberado de causar escándalo o de ofender la moral pública.

Los personajes de *Macunaima*, dado el argumento de la obra, en general tenían que aparecer desprovisto de vestimenta, y era por tanto normal de cualquier medio de comunicación social que pretendiera dar una información plena, objetiva y veraz del espectáculo, en condiciones de igualdad con las otras obras del Festival, no podía ocultar tales escenas. Así lo corrobora, entre los recaudos presentados por la recurrente, el recorte del Diario El Nacional -otro periódico de amplia circulación y de general aceptación en los hogares venezolanos- que corresponde al artículo de su crítico de arte Rafael Pineda y que se encuentra ilustrado con las imágenes de los cuerpos desnudos de actores y actrices que actuaban en la escena captada por la cámara fotográfica.

10.- Como es público y notorio, la presentación de la obra en el escenario del Teatro Nacional, bajo lo auspicios del Presidente de la República, de la Gobernación del Distrito Federal y del Consejo Nacional de la Cultura (CONAC), en sucesivas sesiones vespertinas y nocturnas, no suscitó escándalo alguno; no fue objeto de repudio social; no ofendió, en fin, la moral pública. Mereció, en cambio, el aplauso general de la concurrencia y los mejores elogios de los críticos de arte en los diversos medios, prensa, radio y televisión.

Mientras no se demuestre lo contrario, sería incorrecto por tanto atribuirle a los promotores del programa, propósito distinto que el de informar y presentar una pequeña muestra de una obra, por la cual se había manifestado la preferencia del público.

Además, no existen elementos en autos que permitan sostener que se quiso aislar el desnudo de su entorno artístico y cultural con la finalidad de utilizarlo como simple instrumento de captación de una masa mayor de televidentes. Por lo contrario, desvirtúan tal hipótesis factores que la Corte no puede dejar de tomar en consideración: el hecho de

que la presentación se realice dentro de un programa que venía informando cotidianamente acerca del desarrollo del *Quinto Festival Internacional de Teatro*, y que la presentación de la breve escena del desnudo ocupe un plano secundario, ya que el núcleo de la transmisión estaba constituido por la entrevista que se realizaba con el *GRUPO DE ARTE PAU BRAZIL*.

11.- Aunque el fundamento de la Resolución impugnada se circunscribe exclusivamente al elemento de ofensa a la moral pública, no quiere pasar por alto la Corte -en razón de algunas referencias que aparecen en el estudio sociológico presentado- la circunstancia de que para el momento en que aquélla se dictó no estaba vigente ninguna norma reglamentaria -como ahora sucede- que distribuyera las diversas categorías de programas en horarios especiales ni según el público a que fuesen destinados. Ninguna trascendencia puede tener entonces la hora en que se transmitió el programa en cuanto a la legalidad de la sanción que le fue aplicada.

12.- Tomando en consideración todos los factores antes citados, llega la Corte a la conclusión de que el programa HOLA JUVENTUD transmitido el día 30 de julio de 1981 no incurrió en falta alguna que constituya ofensa a la moral pública, y que, en consecuencia, no le es aplicable la sanción que para infracciones de sus normas prevé el Decreto 620 de 22 de mayo de 1980, y así se declara. (...)

Voto salvado

El Magistrado Dr. Julio Ramírez Borges salva su voto en la presente sentencia, basado en las siguientes consideraciones:

I

A.- Para esta época la televisión es el medio por excelencia para la comunicación social. Quienes contemplan una transmisión de cualquier naturaleza por la televisión perciben, por medio de los dos sentidos principales del hombre, todo lo que allí se proyecta; se exhibe o se dice de palabra, por gestos, o por medio de sonidos, cualesquiera situación o acto, sin que nada se le escape al televidente. Quien ve un espacio televisado «tiene» que darse perfecta cuenta de todo lo que allí se transmite de visión o sonido.

Es por esto la diferencia enorme que existe entre este medio y los otros dos usados hoy en día: la prensa y la radio. En la prensa atrae casi siempre el titular y es allí donde se fija un sólo sentido, la vista. La radio es para oír solamente, lo que atrae al oído o interesa al radioyente. Es por eso que la actividad de la televisión debe tener un trato muy especial en lo que se refiere a las reglas, por las cuales debe regirse su desenvolvimiento. Y ello es tan así, que existen países donde, aún existiendo regímenes políticos de entera libertad, el medio televisivo se lo han reservado los gobiernos sin dejarlo pasar a manos de particulares.

Otra cosa notablemente importante en la televisión, es que su mayor audiencia se encuentra entre los niños desde su más tierna edad, motivado, uno, a que casi siempre se encuentran en el hogar fuera de las

horas de escuela, y otra, que aún cuando todavía no hayan aprendido a leer, captan perfectamente entre los 3 y 7 años, el contenido de cualesquiera programa, mensaje, aviso comercial, etc., que por allí se difunda. Es por estos motivos, que, en muchísimos países está restringida la propaganda de cigarrillos y licores, por lo menos a las horas de mayor audiencia infantil.

B.- Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia está distinguida actualmente dentro del conglomerado venezolano, con una aureola de seriedad, credibilidad y confianza que sobresale de los demás poderes públicos del Estado.

Es frecuente oír de personas serias, honestas, sensatas, frases como: «...La Corte Suprema es la esperanza del régimen democrático en el país...». «Es el organismo que ofrece mayor confianza en los poderes públicos nacionales»; y así, de esta manera, la Corte goza hoy del mejor concepto público.

II

Estimo irrelevante la consideración que hace el fallo cuando expresa:

«Como es publico y notorio, la presentacion de la obra en el Teatro Nacional, bajo el auspicio del Presidente de la Republica, de la Gobernación del Distrito Federal y del Consejo Nacional de la Cultura (CONAC), en sucesivas sesiones vespertinas y nocturnas, no suscito escandalo alguno, no fue objeto de repudio social, no ofendió, en fin, la moral publica», porque consideró que no es necesario suscitar escandalo o repudio social para «ofender la moral pública» que es a lo que se refiere el Numeral 5to del Artículo 1ro del Decreto N° 620. Los auspicios otorgados a la obra fueron para ser exhibidos en teatros o locales, generalmente reservados solamente a personas adultas. En cambio, considero extralimitado afirmar, como lo hace el fallo « En el estado actual de la evolución cultural de Venezuela, seria inexacto sostener que toda manifestacion del cuerpo humano desprovisto de vestimenta, afecte la moral publica » En tal afirmacion no estoy de acuerdo, porque es necesario tomar en cuenta donde y como se hace dicha manifestación y el medio empleado para hacerla. La prueba de ello viene a continuación, como consta perfectamente del cassette grabado. Una vez proyectada la escena donde aparecía el hombre (Macunaima) «desprovisto de vestimenta», la cámara enfocó hacia el animador (Sr. Napoleon Bravo), quien tenia una cara de verdadero asombro y casi seguidamente estallo en una sonora carcajada al tiempo que decia «No, no me proyectes más escenas de Macunaima en el estudio. Tú sabes por que te lo digo»

Ahí estuvo la prueba de la ofensa a la moral, pues el mismo sorprendido animador al instante comprendió que tal escena proyectada por la televisión estaba excediendo lo normal y lo sano que debe difundirse por este formidable medio de comunicación social, como fue ponderado

al comienzo de este escrito. No fue solamente el Gobierno Nacional, sino el mismo animador quien, subconscientemente censuró la escena.

¿Cuántos niños entre tres y siete años estaban viendo la escena en horas de 1 a 2 de la tarde? ¿En la aguda e indagadora mente infantil no se habrán preguntado por qué en la calle, el hogar, el colegio y aún las playas no se permite el desnudo total y si se puede contemplar en la difundida y gratuita televisión? Es por esos motivos que considero que la sanción estuvo ajustada a derecho.

Finalmente, considero absurdo y muy lamentable, el hecho de que, cuando el Ejecutivo Nacional ha tomado una tímida iniciativa para erradicar tanto programa incómodo en la televisión venezolana, sea la Corte Suprema de Justicia, con el buen nombre y prestigio de que goza en la colectividad patria, la que adopte esta actitud que afecta la moral en el país, tan necesitado como está de ella y tan urgido del esfuerzo de todos para tratar de preservarla.

4 PODERES CAUTELARES Y SUSPENSIÓN DE EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

CPCA 6-8-1996

Caso *Consortio Hidroeléctrico Caroni*

Magistrado Ponente Isabel Boscán de Ruesta

Existen numerosas sentencias de esta Corte y de la Sala Político-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia conforme a las cuales la suspensión de los actos en la forma prevista en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no es procedente respecto de actos negativos o denegatorios por considerar que tal suspensión equivaldría a obligar a la Administración a acordar lo que ha negado dando satisfacción anticipada a la pretensión del actor antes de haber sentenciado el recurso, y porque en los actos negativos no hay efectos que suspender. Con base en tales criterios se ha negado la suspensión de actos considerados denegatorios tales como la exclusión de una persona de un Comité Deportivo rescisión de contratos, negativa a efectuar determinados pagos, negativa a registrar un documento y sanciones disciplinarias tales como destituciones y expulsiones negativa al registro de una deuda, negativa de otorgar el pase a una liga deportiva, declaratoria de que un concurso es considerado desierto, negativa de inscripción en un colegio profesional, etc.

Los criterios sostenidos en tales decisiones son básicamente los siguientes

“cuando se trate de recursos de anulación contra actos extintivos porque, por ejemplo, elimina derechos o no conceden prórrogas de contratos, no procede a suspender aquellos actos, porque sus efectos serían los de reconocer los

derechos eliminados o prorrogar tales contratos o de continuarlos indefinidamente, lo que propiamente constituye la materia de fondo debatida” La suspensión “no podría acordarse sobre su efecto principal que es el cambio en el contenido de la decisión es decir, transformar en un asentamiento lo que era una negativa de ordenar una actuación que no hubiese sido realizada. La suspensión del efecto principal de tales actos constituiría una sustitución del juez en la actuación administrativa y la obtención por parte del recurrente, antes de haberse sentenciado el recurso de la plena satisfacción de su pretensión, lo cual no es forma alguna del fin perseguido por la figura que se analiza” “La suspensión es una medida excepcional y para acordarla hay que atender a las circunstancias que concurren en el caso de que se trata, de modo que cuando su fin es trascendente y lleva implícita una revocatoria, in limine litis, de la providencia impugnada no puede ser concedida porque suspender es simplemente no ejecutar provisionalmente el acto. Ciertamente el perjuicio puede causarse pero no basta con ello para acordar la suspensión, pues si esto trasciende lo que es propio de una abstención en la ejecución e indica, por lo contrario, que su efecto es dar lo que el acto nego, resulta improcedente acordarla, lo cual desde luego no prejuzga sobre la validez o no del acto impugnado” “La suspensión contemplada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia como medio cautelar para impedir que se produzcan daños que no pueden ser reparados en la definitiva tienen como objetivo impedir que los efectos en curso del acto impugnado continúen produciéndose. Estos efectos han sido interpretados por la doctrina y por la jurisprudencia en general como los que poseen naturaleza activa, esto es los que innovan la esfera jurídica del recurrente creando situaciones nuevas a las cuales el mismo queda sometido. Por ejemplo, es un efecto activo el traslado de un funcionario ya que el mismo prescribe el cambio de su domicilio o residencia, modificando sus condiciones de vida y las de su familia. Es un efecto activo, la orden de demolición de un inmueble por cuando la misma está dirigida a la realización de una serie de actuaciones materiales modificatorias en su esencia de la situación originalmente planteada ante la Administración. A diferencia de los efectos activos se encuentran los que están destinados a impedir que continúen produciéndose las situaciones o consecuencias naturales de todo acto o de un acto típico en especial. Cuando se trata de suspender efectos negativos, la potestad del juez es extraordinariamente limitada, por cuanto solo en circunstancias muy especiales le será permitido eliminar temporalmente la eficacia de un Acto, ya que ello en realidad significa otorgar el beneficio que en definitiva debería concederse a través de la sentencia. El recurrente obtendría así a través de una medida cautelar una decisión que satisficiera su pretensión principal en una fase del proceso en el cual aun no se ha determinado el derecho que lo asiste. Suspender el efecto pasivo, no es otro que ordenarlo a la Administración que asume una determinada conducta. Por otra parte, las medidas disciplinarias consistentes en la pérdida de una facultad, oportunidad o ventaja se ubican dentro de la categoría de los actos de efectos pasivos o negativos, en razón de lo cual la suspensión tendría una consecuencia análoga a la decisión de fondo que, obviamente no es lo que pretende una decisión que constituye un pronunciamiento previo como la presente. Igualmente debe anotarse

que hay situaciones que constituyen hechos consolidados, concluidos, que no admiten una reproposición, por cuanto se han agotado en si misma. Es ello lo que sucede con las medidas de naturaleza temporal que por su misma naturaleza tienden a cerrarse en el momento en que transcurren los lapsos para la producción de sus efectos. La suspensión por otra parte no tiene fuerza retroactiva en razón de lo cual no podría operar los actos que agotaron su eficiencia en el pasado. La suspensión es siempre una acción constitutiva, no simplemente declarativa”

Los extractos de las anteriores decisiones, pueden consultarse en: Luis Ortiz Alvarez: *Jurisprudencia de Medidas Cautelares en el Contencioso-Administrativo*, Págs. 75 y ss.

Por otra parte, diversas decisiones de los mismos órganos jurisdiccionales han suspendido los efectos de actos con similares características, como lo evidencian, los siguientes fallos: suspensión de una sanción disciplinaria de expulsión aplicada por una Universidad a un estudiante por un lapso de dos años; “por cuanto de no suspenderse las sanciones disciplinarias.... y de resultar con lugar el presente recurso de nulidad, el daño que se le ocasionaría al recurrente sería evidentemente de imposible reparación (CPCA 30-05-85. Ob. cit. Pág. 81-82); suspensión de una medida disciplinaria privativa de libertad porque: “Hay actos que por su propia naturaleza, no son susceptibles de suspensión, salvo circunstancias extraordinarias, como es el caso de aquellas que, de ser autorizada la medida, implicarían la satisfacción de la pretensión deducida en el recurso sin que hubiese mediado para ello el juicio contradictorio. Se trata, sobre todo, de los actos denegatorios. Hay otros que de el contrario, deben ser suspendidos para que el juicio tenga sentido y obtenga la finalidad que con el mismo se persigue: tal es el caso de autos que, como el presente agotan su eficacia de inmediato, por lo cual la decisión que se obtenga en la sentencia definitiva no podría impedirle, ni reparar la lesión que pudiese acarrear. Tal es la actual situación en la cual, de cumplirse la sanción privativa de libertad haría inútil el trámite procesal, por cuanto la sanción es el único contenido del acto que ha sido objeto de impugnación. En casos como el de autos, salvo la existencia de una circunstancia extraordinaria que lo justifique, lo procedente es la suspensión de la eficacia del acto hasta tanto se decida sobre su legitimidad y consiguiente declaratoria de nulidad”. (CPCA 26-2-91. Ob. cit. Pág. 89-90). Suspensión de una sanción disciplinaria de expulsión de un estudiante por el lapso de un año porque: “Si la sentencia definitiva que al efecto haya de producirse en este proceso, le fuese favorable al recurrente, ésta no podría repararle la pérdida de los estudios durante el lapso de expulsión (1 año) de la Universidad, con el que ha sido sancionado mediante el acto impugnado... Mientras que, si se suspenden los efectos del acto impugnado y en la sentencia definitiva el recurso fuese declarado sin lugar, no se ocasionaría perjuicio alguno a la institución recurrida, sino que en tal supuesto el acto volvería a surtir todos los efectos desde el momento mis-

mo en que fuese dictado y en consecuencia quedarían sin efecto todos los actos y actividades universitarias relacionadas con el recurrente en el período de expulsión, caso en el cual el sería el perjudicado” (CPCA. 30-1-80. Ob. cit. Págs. 95-96).

Suspensión del acto que negó al interesado la inscripción en un colegio profesional porque: “La negativa a ser inscrito en el Colegio Nacional de Periodistas, le impide el ejercicio de la profesión de periodista gráfico al demandante de acuerdo con el artículo 2 de la ley respectiva y tal impedimento es obvio, puede causarle gravamen irreparable o de difícil reparación, que los emolumentos que supuestamente ganaría en dicho ejercicio es por su índole de difícil probanza”. (CPCA 25-11-80. Ob. cit. Pág. 96). Suspensión de un acto que declaró inexistente un contrato porque: “La ejecución del acto administrativo, que deja sin efecto el contrato celebrado por el Concejo Municipal del Distrito Sotillo del Estado Anzoátegui y la empresa Apartotel Espacial Los Cocos, C.A., es susceptible de ocasionar a la recurrente daños irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva en caso de ésta le fuera favorable y que al cumplirse de inmediato el acto administrativo el Municipio puede disponer del inmueble revertido a su propiedad y en consecuencia, permitir la construcción de una obra distinta a la proyectada en el contrato celebrado con la referida empresa... Se ordena tanto al recurrente como al Municipio abstenerse de afectar o disponer del inmueble objeto del acto impugnado”. (CSJ. SPA 27-10-93. Ob. cit. Pág. 10).

Cabe también mencionar decisiones que niegan la suspensión de los efectos previstas en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia por no ser de naturaleza positiva, pero que en definitiva acuerdan lo solicitado por el recurrente con base en las medidas cautelares innominadas previstas en el Código de Procedimiento Civil:

“Igualmente debe puntualizarse que por cuanto el recurso versa sobre un acto que no acuerda la pensión de retiro, la suspensión de sus efectos, de acordarse, estaría constituyendo el acto autorizatorio que persigue el recurrente con el indicado recurso de nulidad interpuesto, por lo cual el acordarla implicaría adelantar las consecuencias de la decisión futura que debiera asumirse sobre el caso, cuando aún no se disponen de suficientes elementos para ello. En este asentido la Sala considera, necesario precisar que la naturaleza de la facultad suspensiva otorgada al juez por el legislador en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, tiene como presupuesto procedimental el que la detención de los efectos del acto recurrido no tenga una consecuencia constitutiva o modificatoria de la situación jurídica que posea el solicitante al momento de recurrir, sino que por el contrario, se dirija a mantener la que el recurrente poseía con anterioridad al acto impugnado. Es por las razones que anteceden que resulta improcedente la suspensión solicitada en base al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y así se decide. Ahora bien, esta Sala en ejercicio del poder cautelar que le otorga el parágrafo primero del artículo 588 del

Código de Procedimiento Civil, por remisión del artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en razón del estado de salud que presenta el hijo menor del recurrente (cuya prueba cursa en autos) ordena al Ministro de la Defensa mientras dure el juicio, pague al solicitante el monto previsto en el artículo 17 literal a) de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas del 28 de noviembre de 1989 a partir de la publicación de esta decisión” (CSJ SPA Ob cit Pág 92)

Como anteriormente se indica, las razones fundamentales en las que se apoya la tesis de la no suspensión de los actos negativos son: en primer término, que el mecanismo de la suspensión sólo es posible respecto de actos que producen una alteración en la situación del recurrente, de tal manera que como los actos negativos se limitan a rechazar una determinada pretensión, no hay efectos que suspender. En sentencia de Tribunales extranjeros también se ha aplicado este criterio, como evidencia el fallo del Tribunal español transcrito parcialmente por el apoderado de Edelca, según la cual “el mecanismo de la suspensión está dirigido contra aquellos efectos de un acto administrativo que vienen a producir una alteración material en la situación existente: en tal virtud, si el acto administrativo no viene a alterar nada, entonces parece claro que nada hay que suspender; y estos es lo que ocurre con los actos negativos, que se limitan a denegar una solución sin producir la alteración material a que antes nos referimos, y que no cambia nada en la situación existente”. Sobre el criterio sustentado precisamente en esta sentencia, el catedrático español Luciano Parejo Alfonso, en su artículo sobre Tutela Judicial Cautelar en el orden Contencioso- Administrativo ha señalado lo siguiente:

“Nótese el radical desenfoque que produce en estos casos la técnica de la suspensión como no hay efecto positivo alguno susceptible de ser suspendido, no existe necesidad de medida tutelar cautelar. Que ello no es así, justamente en un estadio avanzado del Estado social por la progresión de la intervención social de la Administración, no precisa mayor demostración. Justamente el acto de denegación (amen de la inactividad) puede producir daños y perjuicios tanto o más graves. Basta pensar en las denegaciones de despacho en aduanas de bienes perecederos, las denegaciones de autorización de elevaciones de precios en el régimen de productos con precios intervenidos, las desestimaciones de revisiones de precios (para el restablecimiento del equilibrio económico) en el curso del cumplimiento de contratos administrativos, la desestimación del acceso o disfrute de prestaciones de servicios público las denegaciones de reconocimiento de derechos económicos (en particular, de prestaciones sociales por jubilación, invalidez, viudedad, etc) y, en el inmenso campo de la gestión urbanística las denegaciones de aprobación de instrumentos de actuaciones urbanísticas o de autorización de edificaciones, así como de recepción de servicios urbanísticos realizados por particulares (Revista de Derecho Público N° 29 Pág 25)

De todo lo anteriormente expuesto, se evidencia que el criterio aplicado en la mayoría de las sentencias citadas como determinante en la calificación de un acto como negativo, es la falta de novedad en la situación del administrado anterior al acto negativo o denegatorio, por lo cual, se aduce, no hay efectos que suspender.

Con base en este criterio, no hay duda de que la mayoría de los ejemplos en referencia, son actos positivos y no negativos.

En efecto, todos los actos sancionatorios son actos positivos porque producen cambios sustanciales en la situación del administrado: las destituciones privan al funcionario de su condición de tal, impidiéndole el ejercicio de los derechos y deberes inherentes al cargo del cual es destituido; la expulsión de estudiantes, priva a éstos, durante el lapso de la sanción, del derecho a percibir la formación educativa o profesional que venían recibiendo; el arresto disciplinario priva al sancionado de un derecho fundamental como es la libertad. Igualmente, todos los actos ablativos en general, son también, actos positivos, pues, en su mayoría producen un cambio sustancial en la situación del administrado que queda privado de un derecho que venía ejerciendo conforme al status adquirido con anterioridad al acto. Piénsese en el acto que rescinde un contrato o lo declara nulo o inexistente o en general los que revocan o anulan derechos de cualquier naturaleza. En todos estos casos, el acto administrativo produce cambios sustanciales en la situación del administrado, cuya suspensión o descarte provisional es procedente, como medida cautelar, cuando ello sea necesario para hacer posible la ejecución de una sentencia eventualmente favorable al impugnante del acto, restituyéndolo temporalmente a la situación anterior. Sólo cuando en realidad el acto no haya producido ninguna alteración en esa situación anterior es cuando la suspensión del acto carece de sentido; sin embargo, para determinar cuando se está ante un acto positivo o ante un acto negativo no siempre se cuenta con toda la precisión deseable, pues en definitiva depende del estado de cosas con el cual se compare la situación creada por el acto, por lo que la aplicación de la técnica de la suspensión de los efectos de los actos impugnatorios, así como cualquier otra medida cautelar, mas que depender de la naturaleza del acto, depender en cada situación concreta, de si con ella se puede evitar el hacer nugatoria la ejecución de las sentencias, lo cual hace necesaria la revisión de las soluciones jurisdiccionales examinadas.

Asimismo, el postulado conforme el cual la suspensión del acto denegatorio no es posible porque de accederse a ello se acordaría lo que la Administración niega y en consecuencia "implicaría la satisfacción de la pretensión deducida en el recurso sin que hubiese mediado para ello el juicio contradictorio", también debe ser revisado.

En efecto, cuando se suspenden los efectos de un acto de los llamados positivos, en realidad lo que se está es adelantando los efectos de la sentencia que declare con lugar el recurso, sin que hubiera mediado el juicio contradictorio.

Piénsese en el ejemplo más típico que por lo general se invoca, como lo es la suspensión de una orden de demolición. La sentencia que decla-

ra la nulidad de dicha orden tiene como efecto único el impedir en forma definitiva, lo que ya fue suspendido en forma provisional.

Por lo demás, examinado el texto del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, puede fácilmente observarse que la potestad que otorga al juez contencioso administrativo debe ejercerse cuando así lo permita la ley” o, la falta de previsión legal específica cuando resulte “indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación en la definitiva, tomando en cuenta la circunstancia del caso”. La redacción de esta norma, no permite limitarla a una categoría específica de actos, como son los llamados actos positivos. Cabría también la suspensión de los actos considerados por la jurisprudencia denogatorios cuando ello sea necesario para evitar lo que la norma prevé: evitar daños irreparables o de difícil reparación y por tanto hacer ejecutables las sentencias.

Lo que debe tenerse claro es que la suspensión del acto contrapone dos intereses: el interés del recurrente en suspender la ejecución del acto y el interés colectivo representado por la Administración en que se ejecute el acto, lo cual impone al Juez calibrar los intereses sustantivos en juego.

Para ello hay que tener presente que la Administración debe actuar siempre en aras del interés público para lo cual cuenta con la prerrogativa de la ejecución forzosa de sus actos, pero que junto a esa realidad del poder público contemporáneo, existe también la consagración de derechos fundamentales del ciudadano y valores superiores como la justicia. De allí la necesaria valoración de unos y otros al momento de inclinar la balanza hacia la aplicación o no de los mecanismos legalmente previstos para suspender la ejecución forzosa de los actos administrativos en aras de la tutela judicial efectiva, y habida cuenta la amplitud de la actividad administrativa y diversidad de formas de satisfacer el interés público. De allí, se insiste, en la necesaria valoración de las posiciones contrapuestas en cada caso concreto, para mantener un justo equilibrio, entre los intereses comprometidos por la ejecución forzosa o por la suspensión del acto. Cuando se trata de perjuicios de muy difícil reparación con la ejecución del acto, por la imposibilidad de reponer las cosas a su estado primitivo y la suspensión no ocasione graves trastornos ni al interés público, ni al interés privado, ni a la funcionalidad y eficiencia de la Administración, lo procedente es la suspensión, independientemente de la naturaleza del acto. Cuando la ejecución puede producir daños pero la suspensión compromete la funcionalidad de la Administración, o el interés público, debe ceder el interés privado, sobre todo cuando se trata de intereses de contenido económico cuyo resarcimiento por lo general es posible.

Así lo ha destacado la doctrina, y entre los autores cabe mencionar al jurista Cirilo Martín Retortillo González quien señala que:

“El Tribunal habrá de conjugar con el vivo sentido de justicia, base y fundamento de la función jurisdiccional, el interés público, la conveniencia de la comunidad, con el interés propio del recurrente: tarea que exige gran pru-

dencia, pues es difícil por la extraordinaria variedad de supuestos que la realidad nos brinda, establecer a priori los casos en que deba acordarse o denegarse tal supuesto lo que en unos casos puede ser correcto, en otros, porque concurra un matiz especialísimo, una circunstancia de tipo económico o social predominante podrá motivar una solución distinta”, (Suspensión de los actos administrativos por los Tribunales de lo Contencioso Citado por Allan Brewer Carías Revista de Derecho Público N° 4 página 191)

El también citado Dr. Brewer ha señalado que

“ si en el caso concreto no hay ningún interés público ni de terceros que podrían verse lesionados por la suspensión de los efectos del acto recurrido, sin duda que la decisión judicial debería ser de suspensión de dichos efectos, pues la no suspensión no beneficiaría a ningún tercero ni a interés colectivo alguno sino que solo perjudicaría al recurrente

Al contrario, si la suspensión de los efectos del acto recurrido produjese ‘grave perturbación al interés público’, ello podría ser una razón para que esta suspensión jurisdiccional no se acordase’ (Ob. cit. pag. 191)

En el caso de autos, el recurrente solicita la suspensión de un acto que le niega la posibilidad de seguir participando en una licitación. Como consecuencia de esa suspensión el recurrente pretende que se suspenda la selección de los participantes que hayan sido admitidos.

Al respecto cabe observar que la suspensión de la admisión de los demás participantes afectaría los derechos adquiridos por tales personas sin que los respectivos actos sean materia de este recurso. La Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, claramente ha establecido sobre esta cuestión lo siguiente:

De acuerdo al texto anteriormente transcrito (artículo 136, LOCSJ), es posible concluir que la medida precautelativa de suspensión provisional de la ejecución de los actos administrativos solo puede recaer sobre el acto cuya nulidad haya sido solicitada a través del correspondiente recurso de anulación. En efecto, la finalidad de dicha medida es evitar los perjuicios que la ejecución de aquellos actos causen y no puedan ser reparados por la sentencia definitiva estimatoria para cuando la nulidad sea declarada. Por esta razón, el objeto de la medida de referencia no puede comprender otros actos, aun conexos con el impugnado en nulidad, si no han sido demandados conjuntamente con aquel. Los efectos de la suspensión no se extienden ni amplían a aquellos actos, que más que actos de ejecución del acto impugnado, son otros actos diferentes y autónomos, aunque para dictarse se hubiera tenido en cuenta lo resuelto por aquellos — que no puede darse a “la medida de suspensión prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, efectos universales, de modo tal que comprenda también otros actos diferentes porque guarden relación con el impugnado” (C. S. J. - S. P. A. sentencia de fecha 21-3-1990 Casos Jesús A. Bruzual RDP N° 42, pag. 129-130)

De manera que la suspensión solicitada ha sido erróneamente formulada por los recurrentes, lo cual no impide el examen de su verdadero objeto que debe centrarse en la suspensión de acto impugnado, para lo cual se observa la doctrina que se ha ocupado de clarificar la materia de licitaciones públicas, ha puesto en evidencia el alcance de la situación jurídica en que se encuentran las personas que atienden el llamado a licitación o invitación a participar en un procedimiento de licitación formulado por la Administración. José Roberto Dromi, destaca que este procedimiento, previo a la celebración del contrato, crea una vinculación jurídica especial que origina derechos y deberes anteriores al contrato: que es unánime el criterio doctrinario y jurisprudencial en reconocer a los oferentes el derecho subjetivo a participar en el procedimiento y que se les considere su oferta: derecho subjetivo a la admisión lo que le brinda la posibilidad de participar en la comparación de las ofertas, e interés legítimo en llegar a ser adjudicatario (Cfr. La Licitación Pública. Págs. 75,77, 252, 255). En lo que respecta a la protección jurídica de los licitadores u oferentes, señala que el procedimiento administrativo preparatorio de la voluntad contractual, se integra con una serie de actos cuya separabilidad procesal amplía el ámbito de protección jurídica, por cuanto los oferentes, si bien no son contratantes y no tienen legitimación para impugnar el contrato, lo tienen respecto de los actos separables previos: y que la impugnación de un acto separable, produce la suspensión de su ejecución (Ob. Cit. Pág. 543).

De manera que debe concluirse en que cuando una persona atiende al llamado a licitar, se crea una relación jurídica generadora de derechos y obligaciones, adquiriendo el licitador un determinado status que le otorga el derecho a presentar su oferta y que la misma sea contrastada con la de los demás licitadores. La exclusión del licitador mediante un acto de descalificación, representa la privación de un status adquirido, constitutivo como tal de un acto ablatorio con efectos positivos. La descalificación del consorcio reclamante, le representa una exclusión definitiva de toda posibilidad de obtener la buena pro, si la oferta que estaba dispuesto a presentar era la más ventajosa, lo cual es una alteración de la situación anterior a ella, por lo que se estima que si hay en la descalificación, una novedad respecto de lo que previamente a ella son las posibilidades que se tiene de obtener la buena pro, aunque no sea sino como tal una posibilidad, por lo cual la suspensión de la descalificación si tiene el sentido de ser la vía para la conservación del status anterior a ella, ya que permite al solicitante de la medida presentar su oferta y que la misma sea evaluada.

Por lo demás, encuentra esta Corte que la suspensión de la descalificación impugnada, es favorable tanto al interés privado del reclamante como al interés público de la administración recurrida: al reclamante por la razón obvia de que de tener éxito su recurso, la sentencia favorable no sería nugatoria, pues la suspensión del acto le permite conservar el derecho a presentar su oferta y que la misma sea evaluada a los fines de obtener la buena pro; y a la empresa licitante porque para el mismo supuesto, el procedimiento no se vería afectado de nulidad por defectos

o irregularidades en su tramitación, lo cual si retrasaría la realización de una obra de interés público. Si el recurso fuese declarado sin lugar, no se ocasionaría perjuicio alguno a la empresa recurrida, sino que en tal supuesto, el acto volvería a surtir todos sus efectos y en consecuencia quedaría descartada la oferta e incluso la buena pro obtenida si fuere el caso. De manera que considera esta Corte que la suspensión del acto solicitada no afecta ningún interés público ni de terceros y que más bien la no suspensión si podría ser susceptible de afectar los intereses de ambas partes y así se declara.

IV DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS

1 DEMANDAS CONTRA PERSONAS JURIDICAS DE DERECHO PUBLICO NO TERRITORIALES

CSJ-SPA (2) 20-01-1983

Caso *UCV vs Banco Nacional de Descuento*

Magistrado Ponente: Rene De Sola
GF, N° 119, Vol I, 1983, pp 40-45
RDP, N° 13, 1983, pp 160-163

Vista la decisión dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda de fecha 22 de octubre de 1982, mediante la cual declara con lugar la excepción dilatoria opuesta por el Banco Nacional de Descuento, C A, a la demanda que le tiene incoada la Universidad Central de Venezuela, y como consecuencia de la cual ha remitido el respectivo expediente a esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, a la que consideró competente para seguir conociendo del asunto.

Como lo tiene sentado la Corte, solo ella misma es árbitro de su propia competencia en cualquier conflicto de esa naturaleza que le fuere planteado por otro Tribunal de la República. Por tanto, cada vez que se le atribuya o se le niegue competencia para conocer de una determinada acción, corresponde a la Corte estudiar el caso particular a fin de determinar con carácter definitivo la procedencia o improcedencia de la cuestión planteada.

En el caso actual se trata de una acción de naturaleza mercantil intentada por la Universidad Central de Venezuela contra la empresa Banco Nacional de Descuento, C A.

La parte demandada ha alegado -y así ha sido acogido por la aludida decisión- que, en virtud de lo dispuesto en el inciso 15 del artículo 42

de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, corresponde a ésta conocer de la respectiva acción, en razón de que su cuantía excede de cinco millones de bolívares y de que la demandada es una empresa en la cual el Estado tiene participación decisiva.

En contra de la opinión de la parte demandada, ha alegado la parte actora: 1) que no es el Estado sino el Banco Central de Venezuela quien ha pasado a ser propietario de un número de acciones que representa el sesenta y cinco por ciento (65%) del capital social del Banco Nacional de Descuento; y 2) que aun en el supuesto de que se identificara el Banco Central de Venezuela con el Estado, la competencia de la Corte debe cesar cada vez que por la especialidad de la materia haya una autoridad específica que deba conocer del asunto que, en el caso concreto, sería un Tribunal mercantil, por aplicación del artículo 1090 del Código de Comercio.

Para decidir acerca de su competencia, la Sala observa:

El inciso 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, le otorga a ésta una competencia especial, no en razón de la materia, sino de las personas contra quienes sea intentada la acción. Un privilegio que era originariamente exclusivo del Estado, ha ido extendiéndose a otras entidades a través de las cuales aquél puede realizar más adecuadamente algunos de los nuevos fines que le han sido impuestos por la evolución social y su mayor intervención en la actividad económica del país.

Sin embargo, como se trata de un privilegio -y como tal de interpretación y aplicación restrictiva- debe tenerse sumo cuidado de estudiar detenidamente cada situación particular de modo que resulte racionalmente justificada la ruptura del principio de igualdad que va involucrada en la excepción legal.

En cuanto a las dos primeras situaciones contempladas por la norma de excepción, no se presenta dificultad alguna. La República o un Instituto Autónomo son entidades de identificación precisas, que ninguna duda puede suscitar al intérprete. En cambio, no así la tercera situación -como lo demuestra el caso *sub judice*- en que se precisa definir qué empresas han de beneficiarse del mismo privilegio.

En primer lugar, considera la Corte que habiendo utilizado la ley la expresión Estado, no está permitido darle a este término una significación distinta de la que lexicográfica y jurídicamente le corresponde.

El Estado es, según la definición del Diccionario de la Real Academia Española, el cuerpo político de una Nación. Jurídicamente no es distinta su significación, tal como se precisa en la Exposición de Motivos de nuestra vigente Constitución, que se expresa así: "Cuando se ha dicho que "la Nación venezolana es un pacto de organización política" se ha usado un vocablo que corresponde más bien al concepto de Estado. Para evitar la confusión terminológica, la Comisión acordó usar el nombre de "República" para designar la personificación del Estado venezolano y la palabra "Estado" de manera excepcional, cuando ello sea considerado necesario para determinar el concepto de la organiza-

ción política y jurídica representada por el Poder Público frente a las actividades privadas”.

En consecuencia, desde que entró en vigencia la actual Constitución, en el campo jurídico venezolano tienen igual significación los términos de República y Estado, aunque esta última expresión será preferentemente empleada cuando se trate de distinguir las actividades públicas de las actividades privadas.

No hay duda que el ordinal 15° del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia tuvo muy en cuenta estos matices lexicográficos al establecer un fuero privilegiado para determinadas personas jurídicas, y así utilizó, en primer lugar, la expresión República para referirse a la personificación jurídica del Estado venezolano, y la palabra Estado para referirse a la participación de la misma República en entidades de carácter privado como son las empresas.

Gozan pues de dicho fuero privilegiado en primer lugar la República (el Estado), los Institutos Autónomos y las empresas en que el Estado (la propia República) tengan participación decisiva, y esto debe ser así porque sólo el Estado, utilizando los medios legales de manifestar su propia voluntad, es quien puede determinar la escogencia de una forma empresarial para la realización de alguna finalidad de su incumbencia. Tal el caso cuando constituye determinadas compañías como accionista único, para regir la política monetaria del país o para explotar sus principales riquezas públicas, petróleo y hierro. O bien cuando constituya con particulares una empresa mixta en la que desde su inicio y en forma permanente tendrá una participación decisiva.

Respecto a tal clase de empresas, en que de una manera permanente y no circunstancial, el Estado tenga una participación decisiva, es indiscutible la competencia de esta Sala para conocer de cualquier tipo de acción que contra ellas se intentare, siempre que su cuantía exceda de cinco millones de bolívares, así se trate de acciones de tipo mercantil, laboral de tránsito, ya que su competencia en este caso es *rationae personae* y no *ratione materiae*. Sería necesario que una norma legal expresa restringiera esta competencia para que la Corte estuviera obligada a declinar su jurisdicción, en aplicación de lo dispuesto en la parte final del inciso en cuestión (“y siempre que su conocimiento no esté atribuido a otra autoridad”).

En el caso de autos, es evidente que no es el propio Estado sino el Banco Central de Venezuela quien tenía una participación decisiva en el Banco Nacional de Descuento para el momento en que se planteó la cuestión de competencia. Para este momento la situación es distinta, según información que de oficio ha recabado esta Sala y que aparece de la certificación que se ordena agregar a los autos, ya que ha pasado al Fondo de Inversiones de Venezuela, Instituto Oficial Autónomo, la mayoría decisiva de las acciones del Banco Nacional de Descuento, y sólo corresponden al Fisco Nacional, vale decir a la República o al Estado, un mil quinientas ochenta acciones (1.580), representativas del 0,0987% del capital del Banco Nacional de Descuento. Sin embargo, de todos modos ni entonces ni ahora es el propio Estado quien tiene la

participación decisiva en la empresa denominada Banco Nacional de Descuento, la cual, por lo tanto, no puede gozar del fuero privilegiado contemplado en el inciso 15° del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que se refiere de una manera precisa a las Empresas en que el Estado (y no ningún otro ente) tenga una participación decisiva. En consecuencia, esta Sala no es competente para conocer de la acción intentada por la Universidad Central de Venezuela contra el Banco Nacional de Descuento, y así se declara.

Por las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Mercantil del Distrito Federal y Estado Miranda es competente para seguir conociendo de la demanda intentada por la Universidad Central de Venezuela contra el Banco Nacional de Descuento, C.A., y ordena devolverle el expediente a los fines legales consiguientes.

2. DEMANDAS CONTRA PERSONAS JURIDICAS ESTATALES DE DERECHO PRIVADO: LAS EMPRESAS DEL ESTADO

CSJ-SPA 16-09-1993

Caso: *Emilio Rafael Tineo*

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

JCSJ-OPT, N° 8-9, 1993, pp. 176-179

Unico Juez de su propia competencia, conforme a reiterada jurisprudencia, corresponde a esta Sala pronunciarse sobre la declinatoria hecha por el Juzgado remitente, previo a lo cual estima necesario precisar lo siguiente:

1. El número 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, le asigna competencia para conocer de las demandas que se propongan contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la que el Estado tenga participación decisiva, siempre que la cuantía exceda de cinco millones de bolívares y su conocimiento no esté legalmente atribuido a ninguna otra autoridad, competencia que el artículo 43 *ejusdem* coloca a cargo de la Sala Político-Administrativa.

Al establecer el criterio atributivo de competencia, la norma recién citada atiende a la persona contra la cual se intenta la acción, no suscitando dificultad alguna de interpretación el señalamiento que en su texto se hace de la República y de los Institutos Autónomos, por tratarse de entidades de precisa identificación. Pero no sucede lo mismo cuando la demanda es una empresa en la que el Estado tiene participación decisiva, caso en el cual surge la necesidad de determinar en qué consiste tal participación y si ella efectivamente se da en la empresa accionada.

En este sentido la Sala -en tradicional jurisprudencia recogida en sentencia del 20 de enero de 1983, posteriormente ratificada en decisiones del 13 de diciembre de 1984 y del 21 de junio de 1988- partiendo de una interpretación lexicográfica de la voz "Estado" contenida en el texto de la norma, siguiendo la orientación de las consideraciones expresadas en la Exposición de Motivos de la Constitución vigente y tomando en cuenta la necesidad de dar a dicho dispositivo una interpretación y aplicación restrictivas -por contemplar un privilegio que, originariamente, era exclusivo del Estado- sostuvo como criterio que el número 15 del artículo 42 de la Ley que rige las funciones de la Corte, utilizó la palabra "Estado" para referirse a la participación de la República en entidades de carácter privado como son las empresas.

Así, conforme al criterio expuesto, gozarían del fuero privilegiado contemplado en la disposición que nos ocupa, las empresas en que la propia República y no otra persona jurídico-pública distinta, tuviere participación decisiva.

No obstante, dicho criterio ha venido siendo morigerado y finalmente modificado por la propia jurisprudencia de la Sala (vid. sentencia N° 46 del 14 de febrero de 1991 y más recientemente, sentencia N° 416 del 22 de septiembre de 1992), y en el sentido de admitir que gocen también de este fuero especial contemplado en el referido número 15 del artículo 42, empresas y sociedades mercantiles en las que, si bien no está presente la participación decisiva de Estado directamente a través de su personificación jurídica, vale decir, de la República, participen en ellas sin embargo, igualmente con el señalado carácter decisivo, otros entes o personas jurídico-públicas diferentes de ésta, tales como institutos autónomos e, incluso, empresas en las que sí participa directamente la República.

En este criterio que actualmente sostiene esta Sala Político-Administrativa en relación a la disposición contenida en la norma ya tantas veces citada, fundado en la necesidad de ir extendiendo un privilegio que originariamente se dispensaba en forma exclusiva al Estado hasta aplicarlo a otras entidades a través de las cuales aquél puede realizar más adecuadamente algunos de los nuevos fines y cometidos que le han sido impuestos por la propia evolución social, que amerite su intervención, con mayor volumen e intensidad, dentro de la actividad económica.

2. Manteniéndose fiel a la originaria tesis de la Sala, el Magistrado ponente había venido salvando sistemáticamente su voto en las decisiones que reposaban sobre este posterior criterio. Pero una mayor reflexión sobre el tema lo lleva a sumarse a él en atención a consideraciones doctrinarias relativas al ordenamiento positivo venezolano, y a las experiencias que sobre el tema recoge también la doctrina extranjera, a saber:

a) Como bien lo pone de manifiesto autorizada doctrina patria, la ya referida concepción del concepto de República, se encuentra dotada de una significación jurídica indudablemente mayor y más precisa que la del término Estado, en la medida que se le concibe, en el ámbito interno y conforme a la doctrina nacional, como la "personificación jurídica

del llamado Poder Público Nacional. En cambio el Estado tiene, como diría Otto Mayer, “la plenitud de la Administración”; Estado es, como lo señala la Exposición de Motivos de la Constitución, el “pacto de organización política”, o lo que constituye la “unidad política o nacional”.

b) Por su parte en la doctrina extranjera -especialmente española- preocupa a los autores que la administración de Poder Público, para eludir el control judicial sobre su actividad -especialmente la de índole preferentemente discrecional-, comience a ampararse en fórmulas de Derecho Privado, como la creación de compañías y empresas, distintas de las de Derecho Público.

Justificado en principio por la doctrina venezolana sólo en la mayor confianza que el legislador tuvo en este Supremo Tribunal, ha resultado de una acertada previsión el contenido del número 15 del artículo 42, concordado con el 43, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para responder a la señalada preocupación que manifiesta la doctrina extranjera, y profética también la progresiva interpretación jurisprudencial que en ese sentido ha venido haciendo la Sala, criterio que en esta oportunidad también se acoge y reitera.

Pero no sin dejar de acusar que quizá ha sido el desmedido control del Juez extranjero sobre la actividad administrativa del Ejecutivo la causa de que éste, temeroso de verse paralizado en su acción, haya recurrido a figuras de Derecho Privado para agilizar la gestión de los servicios públicos. Más ponderado el Juez venezolano, representado en este Alto Tribunal, ha venido respetando la necesaria discrecionalidad del actuar administrativo a través de equilibradas decisiones -pero sin abdicar del adecuado, progresivo y necesario control judicial de la Administración- en tres aspectos fundamentales: el de los actos de Gobierno (s. C-P, de 03-06-65, “Tito Gutiérrez Alfaro”); el de discrecionalidad administrativa (s. S. P-A, de 2-11-82, “Depositaria Judicial”); y el del examen tanto de la falsedad de los hechos como de la incongruencia en la lógica de los mismos, cuando éstos sirven de falso fundamento del acto administrativo.

3. EL CONTENCIOSO CONTRACTUAL. CARACTERIZACION DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

CSJ-SPA 01-04-1986
Caso: *Hotel Isla de Coche*
Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata
JCSJ-OPT, N° 4, 1986, pp. 11-30

Sostiene, además, la actora: “que cuando el Estado Nueva Esparta dio en arrendamiento a la señora MARIA DE JESUS PEREZ DE MARTINEZ, el *Hotel Isla de Coche*, actuó evidentemente como un

particular, pues no está dentro de la órbita de carácter público la propiedad hotelera del Estado, pues aún cuando esta actividad presta un *servicio al público*, está dentro de las categorías de las actividades de eminente carácter privado, que ejerce y explota comercialmente el sector privado y en ninguna forma el Estado se ha reservado esta actividad mediante Legislación especial; que en el contrato objeto de la presente litis, se observa una tendencia a la igualdad o si se quiere a la *supremacía de ventajas para el contratante particular*, pues allí el Estado contrató bajo las reglas del derecho común en forma privada con un particular dentro de los límites que la legislación permite al ente público Estado; que al Estado Nueva Esparta no le está vedado contratar con los particulares en el campo del derecho privado;...” (subrayado de la Sala). (...)

IV

Al respecto la Sala observa:

1. La consolidación de la teoría del contrato administrativo en Venezuela ha sido el producto de una lenta evolución jurisprudencial de este Alto Tribunal (s.s. de: 5-12-44, C.F. y de C; 12-11-54, S.F.; 3-12-59, C.F.; 14-12-61, S. P-A; 13-8-64, S. P-A; 11-7-83, S. P-A; 11-8-83, S. P-A), recogida y reelaborada luego por nuestra doctrina jurídico-pública, finalmente cristalizada por el legislador en la disposición que en autos ha sido invocada (artículo 42, numeral 14, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), y cuyos lineamientos generales han sido finalmente precisados en recientes decisiones:

“Cuando requerimientos del interés colectivo así lo postulan, acude la Administración a la figura del contrato administrativo para *asegurarse la colaboración del particular en la satisfacción de determinadas necesidades de interés general*. La presencia de la Administración -dadas determinadas condiciones- en el negocio jurídico, marca a éste, inevitablemente, de características distintas a las de la contratación ordinaria, para asegurar de esta manera que aquélla, depositaria del interés general o colectivo, pueda comprometerse sin sacrificarlo en aras de intereses privados de los administrados, por importantes -individualmente considerados- que éstos parezcan. Los particulares contratantes quedan, a su vez, protegidos en ese género de convenciones gracias a la intangibilidad de la ecuación económica del contrato, en virtud de la cual una lesión a su patrimonio derivada del incumplimiento por la administración de las cláusulas convenidas (rescisión por motivos supervinientes “hecho del príncipe”, circunstancias imprevisibles, fuerza mayor) es compensada con la correspondiente indemnización al particular de los daños y perjuicios que pudieren haberseles ocasionado. No sin razón se ha afirmado que entre esos dos extremos -sujeción a las normas de derecho civil, expresada en el respeto a la ecuación económica del contrato, y violación de algunos de los principios de derecho privado, motivada en razones de interés público- encuentra su adecuado y paradójico juego la peculiar

teoría del contrato administrativo, cuya regulación queda sometida a reglas especiales distintas de las que rigen los pactos jurídico-privados

Pero como la Administración -o más propiamente las Administraciones nacional, estatal y municipal- acude no sólo a la vía del contrato administrativo, con sus reglas propias y características como se ha dejado dicho, sino también a la de la contratación ordinaria (contratos de "administración", por oposición a los anteriores, se los ha llamado) o de derecho común, regida por reglas jurídico-privadas, el punto nodal del asunto, tanto en la teoría como en el caso de autos -se dijo entonces y se reafirma ahora-, es el de determinar cuando nos encontramos frente a una u otra especie contractual" (señalada s S P-A de 11-7-83 "Acción Comercial", subrayado de la Sala)

2. La originalidad revelada por la jurisprudencia venezolana de la época correspondiente a las primeras decisiones citadas, estuvo en que -apartándose del criterio imperante entonces en Francia de la monopólica trascendencia de las cláusulas exorbitantes para identificar los contratos de naturaleza administrativa- centró la teoría del contrato administrativo en la noción, para entonces abandonada en la propia Francia, del servicio público como factor clave en la identificación de dichos contratos (citada sentencia de 11-8-83, "Cervecería de Oriente C.A."). Y, en efecto, en la también comentada y parcialmente transcrita decisión de 11-7-83 ("Acción Comercial"), se destaca cómo una de sus antecesoras, la de 12 de noviembre de 1954 de este Alto Tribunal (en S P-A, G.F. 6, vol. I, págs. 185 a 217), precedió incluso a la conocidísima "esposos Bertin" de 20-4-56 dictada por el Consejo de Estado Francés, en la cual este prestigioso tribunal calificó un contrato *verbal* -donde obviamente el criterio de las cláusulas exorbitantes resultaba imposible de aplicar para identificarlo como tal- celebrado entre la administración y la prenombrada pareja, como de naturaleza administrativa en razón de que encargaba a dos particulares de la *ejecución misma* del servicio público, ejecución traducida en el suministro de alimentos a refugiados de guerra y que fue confiada por la Administración a esos dos particulares, mediante un arreglo -se insiste- verbal. A este respecto afirma nuestra doctrina:

"En Francia, el estado actual de la jurisprudencia es el siguiente la relación con el servicio público imprime al contrato carácter administrativo cuando tiene por objeto la *ejecución misma del servicio*, lo que se desprende del famoso *arrêt* del Consejo de Estado de 20 de abril de 1956 en el asunto *esposos Bertin, fuera de ese caso*, la incorporación de las cláusulas exorbitantes es, a juicio del Consejo de Estado, el factor decisivo para la calificación del contrato administrativo

En España, Garrido Falla, al referirse a la discusión entre el criterio del servicio público y el de las cláusulas exorbitantes, expone "Puestos entonces en el trance de tener que elegir entre dos criterios (supuestos que parecen no coincidir), resulta lógico que nos inclinemos por el que juega un papel principal *el del objeto del contrato o del servicio público*, que, por otra

parte, es el que tiene una inmediata repercusión jurisdiccional en nuestro derecho positivo ” (Lares Martínez) (subrayado de la Sala)

Lo que, por su parte, ha llevado a la Sala a expresar en la de 11-7-83, en un todo acorde con nuestra tradición jurisprudencial contenida en las ya señaladas decisiones que la precedieron, lo siguiente:

“Natural resulta, observa la Corte, que las cláusulas exorbitantes, de una parte, constituyan índice evidente de la existencia de un contrato administrativo, pero las referidas sentencias son, a juicio de la Corte, indicadoras de que dichas cláusulas no hacen otra cosa que revelar con su existencia la noción -siempre presente en el contrato administrativo- del interés general o colectivo que el servicio público entraña. Si bien importantes para identificarlo, ausentes de estas cláusulas exorbitantes recobra la noción de servicio público, presidida por la de interés general o colectivo en ella implícita, su plena y absoluta vigencia ”

Terminando esa sentencia por definir el sentido que realmente, tiene la inclusión de cláusulas exorbitantes en dichos contratos:

“Característica de éstos la noción de servicio público, inspirada en el interés general cuya consecuencia preside la actuación administrativa, queda dicha finalidad puesta en evidencia cuando cláusulas exorbitantes del derecho común aparecen en ellos, bien consignadas por las partes o, mejor aún, derivadas de un imperativo legal ” (Señalado caso “Acción Comercial” de 11-7-83, subrayado de la presente decisión)

Y observa la Corte, también en congruencia con las ideas anteriormente expuestas, cómo en el caso de autos resalta, del convenio suscrito entre las partes y que diera origen al presente proceso, la noción de servicio público contenida en el objeto mismo de la contratación; servicio público a cuya ejecución se asocia a la contratante, dejándose así consignado expresamente, tal como lo señala en su decisión no apelada el juez declinante y como se desprende también de las cláusulas del contrato:

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

La cláusula transcrita demuestra cómo, además del arrendamiento de un local construido por el Ejecutivo especialmente para asentar un hotel de turismo, se ha pactado en el contrato la colaboración del particular en el desarrollo de las actividades turísticas (“conforme a las mejores aspiraciones turísticas”), de vital importancia en esa región; sujetando, además, tal colaboración a determinadas condiciones -oferta, preferente, de comidas típicas; precios bajos con impedimento de aumentarlos en temporadas; mantenimiento de los “alrededores”, seguramente de uso público-, condiciones que, en esa forma impuestas, aparecen como extrañas al objeto de un contrato de derecho privado.

Todo lo cual queda corroborado -sin que la Corte prejuzgue desde ahora acerca del valor probatorio que, a otros fines, la excepcionante parece atribuirle a tal declaración- cuando en el acto de secuestro el ente público, a través de su representante legal, emite expresiones como las que a continuación se transcriben y algunas de las cuales son subrayadas por la Sala:

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

Se desprende de la precedente transcripción que en el acto allí descrito el ente público reasume el servicio hasta ahora objeto del contrato

para prestarlo en adelante *directamente*, esta última otra de las formas de suministro de servicios públicos.

3. Observa, por otra parte, la Corte que, tanto la excepcionante como el tribunal declinante, insisten en considerar como una constante del contrato administrativo la presencia en él del órgano administrativo que contrata, y aparece éste, en efecto, en el caso de autos, lo que abona a favor de la calificación del convenio como de naturaleza administrativa.

Además:

4. En la actividad de servicio público (objeto del contrato) a la cual se asocia -o cuya ejecución se confía- a un particular, la noción "servicio público" ha sido entendida por nuestra jurisprudencia, y es criterio de la Sala que así en efecto debe entenderse, en sentido amplio, tal como lo postulan también la doctrina nacional y extranjera:

a) En sentencia de 14-12-61 esta misma Corte, en Sala Político-Administrativa, afirmó que un contrato celebrado por la Administración era de derecho privado "porque no había sido celebrado con *criterio de servicio público*", que no es otra cosa -se ha sostenido entre nosotros- que el servicio público en sentido general "como definidor del contrato administrativo";

En otra de 3-12-59 afirmó la Corte, respecto del convenio cuyas peculiaridades analizaba: "Pero no constituye una convención de naturaleza administrativa, ya que la relación contractual en él contenida no tiene de modo inmediato y directo a la *prestación de un servicio público*, que será factor esencial para calificar el contrato como administrativo";

En la de 12-11-54 la Corte sostuvo: "Cuando la Administración Pública, obrando como tal, celebra con otra persona pública o privada, física o jurídica, un contrato que tiene por objeto una *prestación de utilidad pública*, nos encontramos, sin duda, frente a un contrato administrativo. Así, la especialidad de dichos contratos radica en el objeto y en el *interés general* que envuelven, y tal interés general puede ser el de la Nación o Estado, de las Provincias o de las Municipalidades".

b) La misma orientación se hace entre nuestros autores y los extranjeros:

Al referirse al objeto de los contratos administrativos LAREZ MARTINEZ ha expresado: "Si dicho objeto o finalidad se refieren a una *actividad de servicio público en el sentido más amplio de esta expresión*, es decir, si el particular o empresa privada se obligan a desarrollar una *actividad dirigida a dar satisfacción a un interés general*, el contrato pertenece a la categoría de los contratos administrativos". Y, más tarde, terminantemente concluye: "El criterio de distinción entre contratos administrativos y contratos de derecho común, fundado en la noción de servicio público en *sentido específico*, ha sido completamente abandonado, por la notoria decadencia de dicha noción". (Subrayado en el texto original).

En España, GARRIDO expresa: "1º) Al hablar del servicio público como objeto del contrato, lo hacemos dando a esta expresión el sentido

más amplio posible, esto es, entendiendo que es contrato administrativo *todo aquél en que el interés público esté, en cierta manera, directamente implicado*. 2°) Puede decirse que está en juego el interés público *siempre que la Administración contrata sobre un objeto que le está atribuido como competencia propia por el ordenamiento vigente que le concede simultáneamente poderes de ejecución*".

De ahí que finalmente también entre nosotros se haya afirmado categóricamente: "En síntesis..., la jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal, la doctrina venezolana, implícita o explícita, la propia Administración en su Sección Jurídica, abierta o veladamente, coinciden con la mayor parte de la doctrina y de la jurisprudencia extranjera -a la cual la nuestra aventaja en la fecha de sus conclusiones- en definir como característico del contrato administrativo el concepto de *servicio público (tomada la acepción en su sentido general)* que el propio contrato entraña".

Dentro de esta concepción general del servicio público es posible que el ente estatal de Derecho Público asuma eventualmente un aspecto de la actividad turística, de interés general -de la competencia del Poder Nacional, y en relación con el cual el Parlamento emitiera una ley reguladora del mismo- para asumirla, por razones de interés local (desarrollo de una zona deprimida) y prestarla, como en el caso de autos, primero solicitando la colaboración de un particular, y, luego, directamente, por sí mismo.

Con semejantes antecedentes resumidos en las precedentes observaciones de la Sala, se entiende -y la Corte comparte este criterio- que el Tribunal que declinara el conocimiento del asunto calificara como de naturaleza administrativa el contrato que diera origen al caso de autos, manifestando el Juez declinante en su ya citada decisión que al celebrarse el susodicho convenio en condiciones en que la arrendataria realice actividades dirigidas al desarrollo del turismo, considerarlas y declararlas de utilidad pública y de interés general conforme al artículo 2 de la Ley de Turismo, se trata de un contrato administrativo.

Por otra parte:

5. Cierta originalidad revelan también nuestra doctrina y jurisprudencia al concebir las llamadas "cláusulas exorbitantes" que suelen aparecer en los contratos administrativos como efecto -y de ninguna manera como causa- del servicio público objeto de este tipo de contratación, y así aparece en efecto de la decisión de 11-7-83, parcialmente transcrita *supra*; al referirse a dichos contratos:

"Característica de éstos la noción de servicio público, inspirada en el interés general cuya consecuencia preside la actuación administrativa, queda dicha finalidad *puesta en evidencia* cuando cláusulas exorbitantes del derecho común aparecen en ellos, bien consignadas por las partes o, mejor aún, derivadas de un imperativo legal." ("Acción Comercial": S. P-A 11-7-83. Subrayados de la presente decisión).

Revela la frase subrayada en el texto jurisprudencial que viene de ser transcrito, la idea de cláusulas exorbitantes resultado de los compromisos de servicio público presentes en la contratación administrativa, habiéndose considerado entre nosotros como tales “las que consagraban en el convenio *a favor o aún en contra* de la administración un régimen excepcional por comparación al de Derecho Privado. De esta forma, se estaría en presencia de un contrato administrativo cuando las partes -una de las cuales es siempre la administración- han manifestado su voluntad de sustraerse al derecho común insertando cláusulas que lo deroguen (cláusulas “exorbitantes”)”. (s. S. P-A de 11-8-83: “Cervecería de Oriente C.A.”; subrayado de la presente decisión).

Conforme a la señalada orientación jurisprudencial, se estaría frente a un contrato administrativo cuando las partes, presente la administración, “han manifestado su voluntad de sustraerse al derecho común insertando en la respectiva convención cláusulas que lo deroguen”, por eso llamadas “exorbitantes” (del derecho común, se entiende), que tienen el carácter de tales, como se afirma en la decisión que acaba de ser transcrita, cuando consagran en el convenio un *tratamiento excepcional* para la Administración, que puede ser no sólo a favor, sino también *en contra*, de ella, justificado siempre ese régimen especial por los requerimientos del servicio público.

En el sentido últimamente puesto de relieve, se ha pronunciado la doctrina: “no es extraño encontrar en el contrato administrativo algunas facetas en las que tal superioridad de la Administración no sólo no se da en relación con los contratos privados, sino que, muy al contrario, la Administración se encuentra en una *situación menos ventajosa* que la que un particular tiene en relación con otro en un contrato privado; es esa la faceta en la que las cláusulas exorbitantes del derecho común... restringen y limitan la posición contractual de la Administración en comparación con la que un sujeto de derecho privado puede tener” (RETORTILLO BAQUER, S.M.: en “Revista de Administración Pública” N° 29, pág. 93). Posición también sostenida en Venezuela, entre otra, por la doctrina de la Procuraduría General de la República: “se entienden las cláusulas exorbitantes como aquéllas que salen de la órbita del Derecho común y colocan a la Administración, no sólo en una situación de privilegio -que es lo usual- sino que, en virtud de las mismas, puede, incluso, la Administración sacrificarse en aras de un interés público y pactar condiciones tan desventajosas que serían inconcebibles en un particular que contrate” (“Dictámenes de la Procuraduría General de la República, Caracas, 1963, pág. 137).

Y, al respecto, observa la Sala:

No sólo del contexto general del convenio de fecha 5 de mayo de 1983 celebrado entre las partes en este juicio (fs. 5 al 7) se desprende la intención de la Administración estatal de contratar -con fines que aparecen *prima facie* como de evidente interés turístico- en forma benévola con la otra parte, hoy demandada excepcionante, el arrendamiento del Motel Isla de Coche, ubicado en San Pedro de Coche, Dis-

trito Villalba de Nueva Esparta (cláusula segunda: canon de *dos mil bolívares* pagadero por mensualidades *vencidas*) sino que cláusula expresa revela la forma poco común, y aparentemente desventajosa, en que esa Administración contrató en el caso de autos, al hacerlo por plazo inusual (dos años fijos) y al dejar en las solas manos de la arrendataria la posibilidad de prorrogarlo automáticamente o de rescindirlo, también a su voluntad, al término del mismo. Así lo reconoce, incluso, el Ejecutivo demandante cuando -como se dejó consignado *supra*- expresa, textualmente, en el libelo: "...en el contrato objeto de la presente litis, se observa una tendencia a la igualdad o si se quiere a la *supremacía de ventajas para el contratante particular, ...*" (Subrayado de la Sala). Se prescribe, en efecto, en el convenio:

"TERCERA: El plazo de duración de este contrato será de *dos (2) años fijos*, a contar del 01 de enero de 1983 hasta el 31 de diciembre de 1984, si "EL ARRENDATARIO" *no manifiesta por escrito a "EL ARRENDADOR"* con dos (2) meses de anticipación al término de este contrato, su voluntad de prorrogarlo, se considerará éste rescindido de pleno derecho."

En el caso de un contrato administrativo se explica esa aparente benevolencia, porque sólo en ellos -como contrapartida y aún cuando no se exprese- queda a su vez en manos de la Administración la implícita facultad de poner término al convenio aún sin falta del otro contratante, privilegio justificado en idénticas razones de interés general o colectivo.

De esta otra manera -también por la vía de la presencia en el contrato de estipulaciones exorbitantes del derecho común- reafirma la Corte su convicción de que en el caso de autos nos encontramos ante un contrato administrativo; pero resta dilucidar aún si, en razón de esta calificación previa, es la Sala el Tribunal competente para conocer del asunto.

V

En efecto, puede surgir razonablemente la duda porque en tanto que el artículo 183 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone:

"Los tribunales competentes de acuerdo con las previsiones del derecho común o especial, conocerán en primera instancia, en sus respectivas Circunscripciones Judiciales:

- 1° De cualquier recurso o acción que se proponga contra los Estados o Municipios;
- 2° De las acciones de cualquier naturaleza que intenten la República, los Estados o los Municipios, contra los particulares. De las apelaciones y demás recursos que se interpongan contra las decisiones de estos tribunales, conocerán los tribunales a quienes corresponda hacerlo, en conformidad con el derecho común, si la parte demandada es un particular;

En el 42 *eiusdem* se establece,

“Artículo 42 Es de la competencia de la Corte como mas Alto Tribunal de la Republica

14 Coñocer de las cuestiones *de cualquier naturaleza* que se susciten con motivo de la interpretacion, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los *contratos administrativos* en los cuales sea parte la República, *los Estados* o las *Municipalidades* ”

Entiende en consecuencia la Sala que, a tenor de los textos transcritos, el asunto queda resuelto a nivel legislativo en los siguientes términos:

Conforme a la transcripción parcial que se ha hecho del señalado artículo 183, la jurisdicción de derecho común es competente para conocer de asuntos -y en el caso de autos de contratos- de derecho común suscritos entre entes públicos, Estados incluidos, y los particulares; pero por expresa disposición de los otros dos textos legales también transcritos, esa competencia pasa a la jurisdicción contencioso-administrativa -y específicamente a la de esta Sala- si se tratare, en cambio, de cualquier contrato administrativo. Obsérvese como las expresiones del 42 son terminantes: “conocer de las cuestiones *de cualquier naturaleza* que se susciten con motivo...” de la contratación administrativa.

Norma especialísima esta última, surge de ella inexorablemente para la Sala la competencia para conocer del presente asunto una vez calificada la contratación base del mismo como de naturaleza administrativa y así lo declara expresamente la Corte. *

VI

En consecuencia de todo lo cual y visto:

1° Que, como único Juez de su propia competencia, debe la Corte al conocer de la admisión de un asunto, y en todo momento, examinar aquélla, previamente, antes de pronunciarse, aún tratándose de que otro Juez estimare, y las partes así lo aceptaran, que es este Alto Tribunal el habilitado por la ley para asumir el caso;

2° Que del contrato trasluce asimismo, *prima facie*, que su objeto responde a la necesidad del desarrollo de actividades turísticas, las cuales caben dentro de la amplia noción de servicio público aceptada por nuestra doctrina y jurisprudencia como objeto posible de la contratación administrativa, actividades turísticas de interés general entre nosotros conforme al artículo 2° de la Ley de Turismo: “Se declaran de utilidad pública y de interés general, las actividades dirigidas al desarrollo del turismo,...”;

3° Que, en el contrato de autos, previsiones exorbitantes del derecho privado colocan a la Administración estatal en condiciones especiales -menos favorables que las usuales en régimen de derecho común-, aparentemente sustentadas en los requerimientos de servicio público o en el interés colectivo;

4° Que, conforme al análisis realizado, a los solos fines de la determinación de la competencia de la Corte y sin que ello implique pronunciamiento sobre la cuestión de fondo debatida en relación con las solicitudes formuladas por el demandante en su libelo, se trata en el caso de autos de un contrato administrativo celebrado entre el ESTADO NUEVA ESPARTA y la señora MARIA DE JESUS PEREZ DE MARTINEZ, a los fines de la explotación por ésta, en arrendamiento, del Hotel Isla de Coche, ubicado en San Pedro de Coche, Distrito Villalba de ese Estado; y

5° Que la competencia para conocer de todos los asuntos atinentes a ese género de convenciones corresponde a esta Sala Político-Administrativa, conforme a lo dispuesto en los artículos concordados 42, numeral 14, y 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia con arreglo -como se desprende del 111 *ejusdem*- al procedimiento previsto en la Sección Primera, Capítulo II, Título V de dicha Ley.

4. EL CONTENCIOSO DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

CSJ-SPA 27-01-1994

Caso: *Promociones Terra Cardón, C.A.*

Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne
Alonzo

JCSJ-OPT, N° 1, 1994, pp. 83-94

El Parque Nacional, por tanto, es una entidad ecológica con sustantividad específica. Por ello es un "bien *en sí*", de naturaleza especial, que el autor nacional GONZALO PEREZ LUCIANI, en dictamen para el Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales Renovables, de fecha 11 de abril de 1978, lo define como un "*bien de uso controlado*", lo cual determina que la Administración puede ejercitar respecto de tales bienes, derechos y poderes, que a la vez hacen nacer para el propietario del bien, algunas situaciones por lo general desventajosas. Así, el propietario de un fundo comprendido en un Parque Nacional o que se inserte en éste, si bien conserva todos los poderes de disposición de su fundo, y aun de disfrute del mismo, sin embargo, se ve privado de las facultades inherentes al dominio que le impiden cambiar o alterar el bien en su materialidad, al ejercer su derecho de disfrute. De ahí que el llamado *ius utendi*, correspondiente al propietario del fundo afectado por un Parque Nacional, no puede ejercerse por éste de manera que comprometa la materialización física del Parque. En tal sentido, es claro que los usos posibles de los Parques Nacionales, entendidos éstos no sólo en su extensión territorial, sino como el conjunto de todos sus componentes, e incluso de las diversas unidades de tenencia prediales que albergue, están taxativamente previstos por la misma Ley y sólo pueden materializarse mediante acto expreso de la propia Administración.

Además, no cabe duda, que la creación de tales Parques priva, de manera singular, a los propietarios de facultades esenciales de su derecho de propiedad, que exceden de la simple obligación de soportar o padecer tales limitaciones generales al dominio. Por eso por ejemplo, en caso que los terrenos afectados se hubieren con anterioridad destinado a actividades agrarias, y se requieran para el manejo del Parque, la Ley Forestal de Suelos y Aguas prevé su expropiación (artículo 15).

Ahora bien, dentro de la orientación precedente, aun cuando el decreto de creación de un Parque Nacional que afecte fondos privados, no sea exactamente, por sí mismo, un acto ablatorio o ablativo, del derecho de dominio, ni transmitivo, es decir, expropiatorio, en sentido estricto, en favor de la Administración, dado que, en cierto modo, la propiedad como relación jurídica específica, no desaparece, sin embargo, podría significar una lesión a su esencia, es decir, en sus atributos fundamentales. En efecto, si la Administración a los efectos del manejo del Parque requiere del fundo afectado, puede expropiarlo, pero ello sólo cuando considere que tal expropiación resulte determinante para el desarrollo del Parque, como se desprende del texto del encabezamiento del artículo 15 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas. Ello explica por qué, aún siendo el Parque Nacional un bien de uso controlado, mientras no sea expropiado el particular afectado pueda impedir el acceso al público, de acuerdo a la normativa del derecho privado, pues solo es dable permitir a la comunidad su disfrute mediante la expropiación correspondiente. Sin embargo, las actividades de sus propietarios quedan sujetas a un régimen autorizatorio y de temporalidad, es decir, han quedado alterados, y algunas veces hasta impedidas en su ejercicio, lo cual supone una lesión.

Ahora bien, establecido que el acto de creación de un Parque Nacional sobre fondos de propiedad privada, no tienen carácter transmisivo o expropiatorio, sino limitativo de los atributos de la propiedad, cabe precisar aún, si en nuestro sistema constitucional sólo la pérdida de la propiedad en favor de la Administración, determina un derecho a la indemnización, o si también, con fundamento en el régimen de responsabilidad del Estado, contemplado en la Constitución, éste debe indemnizar las lesiones que hubieren causado su actividad aun legítima.

A este respecto se observa:

Contemporáneamente los textos constitucionales y legales no circunscriben la indemnización únicamente a la pérdida de la propiedad por expropiación, o por los hechos ilícitos de la Administración, sino que la extienden a cualquier lesión a derechos o intereses legítimos, por ejemplo, las privaciones singulares de los atributos esenciales de la propiedad, a pesar de que provengan de sus actos lícitos. En este sentido, si se sigue el lineamiento clásico, sólo habría indemnización por expropiación, cuando se diera un efecto ablatorio, vale decir, cuando se extinga el dominio como consecuencia del ejercicio de una potestad expropiatoria o si existen daños por la anormalidad o defectos de los servicios públicos. Sin embargo, el derecho a la indemnización, nace

también, cuando se afecten en forma ostensible los atributos fundamentales de la propiedad, que signifique una lesión actual y cuantificable para el titular del dominio. Así, en la expropiación la garantía de la indemnización, tiene su causa en el “despojo patrimonial”, por lo que tal indemnización es una carga tal que condiciona la procedencia misma de la expropiación (artículo 101 de la Constitución, y 3° de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social). Por el contrario, la responsabilidad por la lesión causada por la actuación administrativa, descansa sobre el hecho de que, dada la posición del administrado, éste recibe una lesión no procurada. Este régimen de responsabilidad de Estado por sus actos lícitos, aparece en la legislación venezolana en el artículo 63 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, que establece:

“Los usos regulados y permitidos en los planes de ordenación del territorio, se consideran limitaciones legales a la propiedad y, en consecuencia, no originan por sí solos, derecho a indemnizar. Esta sólo podrá ser reclamada por los propietarios en los casos de limitaciones que desnaturalicen las facultades del derecho de propiedad, siempre que produzcan un daño cierto, efectivo, individualizado, actual y cuantificable económicamente. En estos casos, a los efectos de determinar la indemnización, se seguirán los criterios establecidos en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social ”

Conforme a esta posición, que se abre paso en la mejor doctrina, la limitación que incida en las actividades privadas realizadas por el propietario, como ejercicio de los derechos de uso y disfrute de la propiedad, resultaría indemnizable, aunque no exista expropiación o pérdida de la misma.

Por otro lado, observa la Sala, que los fundamentos constitucionales del régimen de responsabilidad antes señalado, se encuentran en los artículos 206 y 46 de la Constitución, que contempla el deber de indemnizar por parte de la Administración, derivados de su responsabilidad en general o por la actuación de sus funcionarios competentes, de donde se desprende su obligación de indemnizar los daños causados a los particulares, aun por sus actos lícitos, como serían los emanados de dichos funcionarios.

Además, la garantía del derecho de propiedad, contempla en el artículo 99 del Texto Fundamental, significa también el derecho a reclamar una indemnización de la Administración, cuando por las actividades de ésta, lesione a los propietarios, no sólo por su “despojo” o “desposesión”, sino incluso en sus atributos esenciales. Esta consideración ha llevado a esta Sala, por ejemplo, a reconocer como una indemnización el pago de las pérdidas experimentadas por los propietarios, así como por sus ganancias dejada de percibir, aun cuando no se trate de una expropiación, sino de la constitución de una servidumbre administrativa, por significar una lesión al derecho de uso exclusivo del lote afectado (Vid.

sentencia de fecha 24-04-91, caso CADAFE vs. PEDRO A BARRETO, ADEL CHAMAN DAKDUK y la Compañía “EL ESTRECHO, C.A. (ELESCA)”).

El anterior criterio de la indemnizabilidad de las lesiones al derecho de propiedad, aunque no impliquen una expropiación, ha sido reconocido por la Corte En Pleno, en sentencias de fecha 10-08-77, 16-07-80 y 16-12-81, ratificado en sentencia de fecha 11-02-92 (caso “ORDENANZA ESPECIAL DE ZONIFICACION DEL SECTOR EL ROSAL”, Municipio Sucre del Estado Miranda), en los siguientes términos:

“() lo cierto es que las restricciones y obligaciones a las que sea sometida la propiedad urbana no puede ser de tal naturaleza que impliquen su extinción o una limitación de un grado tal que la vacíe de contenido y, por lo tanto, lesione la esencia misma de ese derecho y lo desnaturalice. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, en la misma sentencia del 10-08-1977 expresó lo siguiente

“ el poder de restringir la propiedad tiene también un límite más allá del cual las obligaciones de hacer, de no hacer o de dejar de hacer en que consisten las restricciones constitucionales antes citadas, pueden afectar en sus elementos esenciales al derecho de propiedad y constituir para el propietario no una limitación razonable sino un intolerable sacrificio del interés individual al colectivo cuya reparación exige, por mandato del constituyente, una justa indemnización. La garantía constitucional del derecho de propiedad exige que el Estado pague una justa indemnización al propietario, no sólo en caso de expropiación propiamente dicha, o sea, cuando coactivamente se le obliga a ceder su propiedad, sino también cada vez que se le priva de una utilidad, queden gravados sus bienes con una servidumbre o *sufra un daño permanente que derive de la pérdida o disminución de sus derechos*. Así lo disponen expresamente los artículos 101 de la Constitución y 36 y 37 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social ”

“Como antes se dijo, en el caso que nos ocupa no puede decirse que haya una expropiación, en el sentido propio de la palabra, pero no hay duda de que se plantea una situación que, utilizando los términos empleados en la misma sentencia recién citada, puede ser caracterizada de la siguiente manera. Desde el momento de publicarse la Ordenanza, el Municipio tienen el inocultable propósito de destinar los inmuebles señalados por los actores ‘ al uso público en un futuro indeterminado, lo que equivale a una expropiación no consumada aunque podría o no consumarse de acuerdo a lo que decida al respecto la autoridad municipal a quien corresponda ejecutar el acto, cuando lo juzgue conveniente, pero que crea una situación de incertidumbre incompatible con la seguridad jurídica de la cual debe gozar el individuo, en relación con la disposición, disfrute y uso de sus bienes y que le impone además la obligación de destinar estos bienes a los usos específicamente señalados en el citado artículo y le impide hacer cualquier nueva construcción, reconstrucción o modificación de edificios ‘que no sean directamente complementarios de esta actividad’ () ‘no hay un nuestro derecho norma alguna que atribuya a las Municipalidades el poder destinar a uso público determinado terreno en un sector ya urbanizado de la ciudad, sin antes haberlo adquirido del prope-

tario por alguno de los medios ordinarios que establece al efecto el Código Civil o siguiendo el procedimiento extraordinario regulado en la ley de la materia para lograr su expropiación.”

Tales conceptos son íntegramente aplicables al caso de autos. Solamente valdría la pena introducir una pequeña modificación en la terminología utilizada y, en lugar de hablar de ‘expropiación no consumada’, expresión que puede inducir a la confusión de conceptos, parece preferible hablar de ‘desconocimiento de los atributos mínimos del derecho de propiedad’; pues, a través de la imposición de limitaciones y de restricciones a determinados inmuebles incompatibles con el derecho a sus propietarios tal como éstos los tenían y ejercían, llega un momento en que, realmente, se afecta la esencia misma del derecho de propiedad sobre los mismos o en que éste queda reducido en sus contenidos más allá del mínimo requerido para que dicho derecho no quede desnaturalizado y desaparezca para dar paso a algo totalmente diferente que, como lo estableció esta Corte en sentencia de 16 de julio de 1980: ‘entraña un sacrificio para sus propietarios, que excede de los límites de una restricción no indemnizable... y les crea una situación de incertidumbre incompatible con la seguridad jurídica que debe gozar todo individuo en relación con la disposición, uso y disfrute de sus bienes.’”

Criterio éste que en la sentencia de fecha 11-02-92, de la Corte en Pleno citada, fue reforzado en la siguiente forma:

“En el presente caso la Parcela N° 32, de los recurrentes, es afectada por ese Plano, por lo que sus propietarios sí están impedidos de disfrutar su propiedad individualmente, ya que se les impone la restricción de utilizarla en conjunto, y únicamente para tales servicios, y sólo cuando la Oficina de Planeamiento Urbano hubiere fijado los lineamientos de tales desarrollos. No cabe duda, pues, que más que una limitación al derecho de disfrutar la propiedad, la asignación de tal zonificación, en concreto a la Parcela N° 32, por el indicado Plano, en verdad elimina el derecho de disfrute mismo, que conforme al artículo 545 del Código Civil integra el contenido de tal derecho. En efecto, este derecho consiste en la posibilidad de los propietarios de usar ellos mismos, o a través de terceros, de sus propiedades, y obtener de éstas directamente algún beneficio personal o económico. Pero, cuando, como ocurre en el caso presente, tal posibilidad no existe, en razón de la afectación de la propiedad a los servicios públicos, en virtud de la singularización de dicha afectación por efecto del Plano de Zonificación, porque la única posibilidad de disfrute que tienen los recurrentes es en conjunto con otros propietarios. Por tanto, sin lugar a dudas, que se da una privación singular de un atributo esencial del derecho mismo de la propiedad.

En efecto, cuando los límites del derecho de propiedad van más allá de su esencia o naturaleza, no sólo se desnaturaliza la limitación, sino que se convierte en una extinción del derecho mismo de propiedad. Y si aparte de esto no se aplican mecanismos indemnizatorios y si la Administración competente no se responsabiliza por tal sacrificio, de un atributo esencial del dominio, ciertamente, que la garantía del derecho de propiedad, contempla-

da en el artículo 99 de la Constitución, que impide que los límites legales de este derecho vayan mas alla de la privación de sus atributos, se resiente y se altera. Por ello al imponerse, mediante el Plano de Zonificación, el desarrollo conjunto a los recurrentes como propietarios de un inmueble zonificado como de servicios públicos, se les priva de su derecho de disfrute. Igualmente, al someter incluso tal desarrollo a condiciones futuras, no solo inciertas sino también totalmente discrecionales de la Administración, y si además todo ello se hace sin prever una indemnización, se afecta severamente dicho derecho.”

Cuarto

Ahora bien, la naturaleza jurídica y alcance de la creación de un Parque Nacional, debe resolverse con arreglo a los anteriores principios fundamentales de nuestro ordenamiento. En este predicamento estima la Sala, que, la controversia debe decidirse conforme a tales principios constitucionales, vinculados a la garantía para la propiedad, que implica fundamentalmente mecanismos indemnizatorios para las lesiones que sufran sus titulares, incluso, por los actos legítimos del Poder Público, como se induce de los artículos 206 y 46 de la Constitución, aunado a la garantía del derecho de propiedad a que se refiere su artículo 99. Por tanto, puede concluirse que constitucionalmente en Venezuela, tiene también consagración el régimen de la responsabilidad del Estado por los daños o lesiones causados por su actuación en general. En este caso, es claro que el simple impacto fáctico y jurídico que implica la declaratoria de Parque nacional, *per se*, puede no enervar sustancialmente la producción cierta de un fundo afectado, pero hay casos, cuando esta producción preexiste, por ejemplo, o se impide de manera absoluta, que sí constituyen derechos tangibles, cuya exclusión, limitación o prohibición, lleva consigo evidentemente un daño patrimonial evidente, no querido, que debe ser indemnizado, por significar una pérdida de sus derechos de uso o disfrute.

Además, las figuras conservacionistas, entre otras, los Parques Nacionales, no constituyen en el presente figuras aisladas, sino que se inscriben ahora en el régimen jurídico general a que se contraen los artículos 1º y 2º de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, y concretamente, porque sus artículos 5º y 15 consideran a tales Parques como uno de sus instrumentos básicos, bajo la denominación de “áreas bajo régimen de administración especial”, que son precisamente “las áreas del territorio nacional que se encuentran sometidas a un régimen especial de manejo conforme a leyes especiales”. Régimen éste contemplado en la Ley Forestal de Suelos y Aguas (artículos 10 al 16). Por esta razón, el artículo 63 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, consagra un principio general indemnizatorio para todas las privaciones que pueden afectar a los propietarios a causa de los instrumentos de ordenación territorial, aplicable también a los Parques Nacionales.

El anterior principio indemnizatorio, como se explicó, es también aplicable, por tanto, a los Parques Nacionales. En efecto, no sólo porque esta figura se encuentra regida por las reglas y principios del régimen ordenatorio territorial, en general, sino porque en razón de los dispuesto en el artículo 7° *eiusdem*: “Quedan derogadas todas las disposiciones contrarias a las normas de la presente Ley”, y dentro de ellas el párrafo único del artículo 16 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas, y el artículo 35 de la Ley Orgánica del Ambiente, que no contemplan posibilidad alguna de indemnización para los afectados por la creación de un Parque Nacional.

En este orden de ideas, la Sala desestima la argumentación sostenida por la Procuraduría General de la República, en el sentido de que por no tratarse de la creación de un Parque Nacional de una expropiación, y por la circunstancia de conocer la actora la existencia de la afectación, carece de interés actual reclamar los daños derivados de la misma. De aceptarse este criterio se soslayaría toda la sistemática legal y constitucional del derecho de propiedad privada, garantizado por el artículo 99 de la Constitución, de la responsabilidad del Estado contemplada en los artículos 46 y 206 del mismo texto, y del principio indemnizatorio contemplado en el artículo 63 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, y además no se tendría presente la derogatoria de las normas que prohíben la indemnización por las limitaciones derivadas de la creación de un Parque Nacional.

Por otro lado, si bien es cierto que el adquirente de un fundo gravado o limitado, se somete a sus restricciones, también es cierto que tal sometimiento de ninguna manera excluye los derechos derivados de las situaciones jurídicas positivas, que son consustanciales a los derechos adquiridos. En efecto, no está en la esencia de las cargas, limitaciones o gravámenes, que el titular del dominio, o quien lo suceda, renuncie de modo tácito implícito a todos los derechos y expectativas que le acredita la condición de propietario, entre los cuales está la de accionar para pedir la reparación de los daños y perjuicios que soporta la propiedad. Principio éste que incluso está consagrado en el artículo 6° de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, que reconoce al adquirente de un bien sometido a expropiación, los derechos que correspondían al anterior propietario. Salvo, claro está, que en título adquisitivo se haya hecho renuncia o dejación expresa de tales acciones reales o personales. Así se declara.

(...) Establecida la improcedencia de la demanda de condena para demarcar el Parque Nacional, y asentado lo anterior, entra la Corte a verificar los elementos de hecho que fundamentan la pretensión indemnizatoria propuesta por la empresa demandante contra LA REPUBLICA, a cuyo efecto observa:

Conforme al análisis probatorio efectuado, se dejó establecido que son hechos fundamentales e indubitables de la presente causa los siguientes:

1°) Que la firma demandante PROMOCIONES TERRA CARDON, C.A., es propietaria exclusiva de los fundos “El Cayude”, “Sabana de

Piedra”, “Guayacán” y “Supí”, cuya ubicación, extensión y linderos se expresaron en el libelo.

2°) Que dentro de la propietaria preindicada existe como elemento integrante de la propiedad predial, una cantera cuya explotación fue permitida por la autoridad administrativa correspondiente.

3°) Que, como consecuencia de la declaratoria efectuada por el Ejecutivo Nacional de Parque Nacional, y como efecto legal inmediato de la misma cesó la posibilidad lícita de explotación de la susodicha cantera, por mandato inexcusable del artículo 12 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas. Actividad ésta, de acuerdo al material probatorio analizado, donde en verdad resultó afectada la propietaria por la declaratoria de Parque Nacional, y no en otras actividades productivas. Además, no se comprobó en juicio que los inmuebles de la actora hubieran sido ocupados de hecho por la Administración, por lo que no puede reconocerse como indemnización el valor de tales inmuebles.

Tal cesación o imposibilidad, evidentemente constituye una lesión grave a las facultades de usar y disfrutar la actora como propietaria, del fundo sub-litis, que por ello mismo debe ser indemnizada, a tenor de lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley Orgánica de Ordenación de Territorio, y 99 de la Constitución, en concordancia con los artículos 46 y 206 de este último texto.

El daño es cierto y efectivo, y queda individualizado en la actora, como dueña del yacimiento de arena, en su derecho de explotación (artículo 7° de la Ley de Minas), y además es actual y puede ser cuantificado. Ahora bien, existe prueba del daño y de su causa, pero no de su monto, por lo que procede fijarlo conforme a lo previsto en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, mediante una experticia complementaria del fallo practicada por tres (3) expertos. Así se declara.

Decisión

Por las razones precedentemente expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA**:

(...) **TERCERO. PARCIALMENTE CON LUGAR** la acción indemnizatoria intentada por “**PROMOCIONES TERRA CARDON, C.A.**”, contra **LA REPUBLICA DE VENEZUELA**, y en consecuencia **CONDENA** a **LA REPUBLICA** al pago de una justa indemnización a la empresa accionante, por el daño causado a ésta por la prohibición de explotar su yacimiento mineral, a cuyo efecto y por cuanto de las pruebas que obran en autos no es posible inferir su monto, se dispone conforme a lo previsto en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil la realización de una experticia complementaria por tres (3) expertos, para cuantificar el daño irrogado, consistente en la privación de la explotación de arena en el fundo **EL CAYUDE**, tomando como base los siguientes puntos:

A. La existencia del yacimiento de arena y su volumen explotable.

B. La producción probable, en atención al tipo de yacimiento y mineral.

C. Las limitaciones de la explotación.

D. La existencia o no de proyectos de explotación.

E. El índice de precios y de costos establecidos por el Ministerio de energía y Minas, u otro organismo oficial competente, y,

F. Cualquiera otro criterio positivo o negativo, que permita determinar una justa indemnización para la limitación impuesta a la explotación, teniendo en cuenta su actual situación, y por aplicación analógica del artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social.

V. EL CONTENCIOSO CONTRA LAS CONDUCTAS OMISIVAS

CSJ-SPA 28-02-1985

Caso: *Eusebio Igor Vizcaya Paz*

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata
AJCA, Tomo III, 1993, pp. 223-237

GF, N° 127, 1985, pp. 484 y ss.

RDP, N° 21, 1985, pp. 170-175

En escrito presentado el 20 de julio de 1982 el ciudadano *EUSEBIO IGOR VIZCAYA PAZ* solicita, por intermedio de apoderado: que esta Sala Político-Administrativa ordene al Consejo Universitario de la Universidad del Zulia la reincorporación del peticionario a la Facultad de Ciencias Veterinarias, que la referida solicitud se le considere como asunto de mero derecho y que se la resuelva a la mayor brevedad posible.

El caso había sido planteado inicialmente ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, cuyo Juzgado de Sustanciación, con fecha 14 de junio de 1982, lo declaró inadmisibile por considerar incompetente al referido Tribunal, señalando que: "...el conocimiento de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos a que están obligados por las Leyes, cuando sea procedente en conformidad con ellas, corresponde a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia...", en base a lo previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 42, ordinal 23 y 43), decisión con la cual se conformó el recurrente e introdujo la referida solicitud ante esta Sala en la fecha señalada. (...)

I

Naturaleza. procedencia y formalidades del recurso por abstención . Competencia de la Sala

Se impone, por tanto, y en vista de lo expuesto, un análisis previo del recurso contemplado en la referida norma, dada, además, la novedad que en nuestro ordenamiento jurídico supone la interposición y re-

solución del mismo, pues a pesar de que ha venido siendo tradicionalmente consagrado en los sucesivos textos legales destinados a regir el funcionamiento de este Supremo Tribunal, no ha tenido la Corte oportunidad de pronunciarse hasta ahora acerca de la naturaleza y alcance de dicho recurso.

Al respecto la Sala observa:

1. Nuestros autores han venido vinculando la acción en referencia ya sea al silencio administrativo o bien al recurso por abstención previsto -mucho después que en nuestro derecho positivo- por los Tratados creadores de las Comunidades Europeas. Juzga, por lo tanto, conveniente la Corte precisar la naturaleza y alcance del mismo partiendo de ambos supuestos.

La interpretación que nuestra jurisprudencia ha dado al silencio de la Administración en caso de recurso contra ella, aparece consagrada en sentencia de esta misma Sala de fecha 22 de junio de 1982 ("Ford Motor de Venezuela, S.A."), y se corresponde con la regulación contenida en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, respecto de la cual la Corte concretó: "la disposición contenida en el primer aparte del artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia consagra una garantía jurídica que se traduce en un beneficio para los administrados... Esa garantía consiste en permitir el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa en ausencia de acto administrativo expreso que ponga fin a la vía administrativa". Concluyendo, respecto de la referida disposición legal: que "*el silencio no es en sí mismo un acto*, sino una abstención de pronunciamiento y, por consiguiente, no cabe decir que se convierta en firme por el simple transcurso del plazo de impugnación".

Con diferencias respecto del artículo 35 del Tratado de París (creador de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero), los textos respectivos de los Tratados de Roma (175 de la Comunidad Económica Europea y 148 del que creó la Comunidad Europea de la Energía Atómica) consagran el recurso por abstención ("recours en carence") ante la Corte de Justicia de esas Comunidades, a partir de una *invitación a actuar* -especie de puesta en mora de la Administración remisa-, inacción que necesariamente imprime su carácter y define la naturaleza del recurso judicial que posteriormente se intente. Ello ha permitido a la referida Corte distinguirlo del recurso de anulación, por ilegalidad, contra actos expresos provenientes de los órganos de las Comunidades Económicas, o del mismo y correspondiente recurso de anulación en caso de silencio de éstos, pues, en efecto, de no hacerse tal distinción, el recurso por abstención se convertiría en una ilegítima, vía paralela del de nulidad; librada, además, a la discreción del recurrente la respectiva elección entre uno y otro.

Parecidas consideraciones cabe hacer en nuestro ordenamiento positivo acerca de ambas instituciones. En efecto:

El recurso contencioso administrativo de anulación -a partir de 1961 con rango constitucional (art. 206)- se encuentra entre nosotros provi-

sionalmente regulado legalmente, en principio y de manera general, por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 42, incisos 9°, 10° y otros), la cual a su vez establece, principalmente en sus artículos 112 al 129, los procedimientos para procesarlo.

Diferente tratamiento por lo que a su consagración respecta, recibe en cambio, el recurso por abstención previsto en distinto numeral del mismo artículo 42 y sin procedimiento *ad hoc* para tramitarlo. A los fines de su análisis resulta útil la transcripción de dicho artículo:

“Es de la competencia de la Corte como más alto Tribunal de la República; 23. Conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas.”

Competencia deferida a su vez, de manera concreta, por el artículo 43 a esta Sala Político-Administrativa, y por el 182 *ejusdem* a tribunales superiores regionales en el caso de autoridades estatales o municipales.

De la simple lectura de los correspondientes textos constitucionales y legales a que se ha hecho alusión, se desprende que el contencioso administrativo de anulación versa sobre actos emitidos por Administraciones en ejecución de la ley, o se inicia con ocasión del silencio del órgano que debió producirlos; en tanto que el recurso por abstención surge cuando las autoridades se niegan “a *cumplir* determinados actos a que estén obligados por las leyes” (artículos 42, numeral 23 y 182, ordinal 1°, ya citados). Versa el primero, por tanto, sobre actos de las diferentes Administraciones o surge con ocasión de la inactividad, en general, de las mismas para producirlos, de tal forma que esos actos preceden al recurso de anulación. El segundo, en cambio, recae sobre la omisión de esas mismas administraciones para crear actos cuyos supuestos de hecho, expresamente, se encuentran regulados por el legislador y que aquéllas se niegan a acatar (“cumplir” es el término empleado por la Ley) al no deducir de esos supuestos de hecho la consecuencia jurídica que el texto legal les impone.

Corresponde, a su vez, al órgano judicial en el primero “*anular*”... o “*declarar la nulidad* de los actos...” (citados artículos 206 de la Constitución y 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia); en tanto que en el segundo le toca “conocer de la abstención o negativa de los funcionarios... a *cumplir* determinados *actos* a que estén *obligados* por las *leyes*, cuando sea *procedente*, en *conformidad con ellas*” (sustrayados de la Sala).

Se refiere en suma, el primero a la *omisión* o no de actos -por tanto pre-existente, aún en el caso de silencio de la Administración y cualesquiera que sea la interpretación que se de a éste-, mientras que el segundo versa sobre la inejecución de actos -entendidos éstos como actuaciones-, es decir, tiene su origen el recurso en conductas omisas, o incumplidas por la Administración, a pesar de que el legislador prevé concreta y específicamente la obligatoriedad de su realización.

Aun más, la regulación de ambas instituciones por normas distintas postula por sí misma, como consecuencia y en cuanto quepa, su distinción y diferente tratamiento doctrinario y jurisprudencial.

En lo que toca especialmente al recurso por abstención caben las siguientes precisiones:

Primera Los términos de los textos de derecho positivo venezolano ya citados, permiten deducir que en ellos no se regula la abstención frente a la obligación genérica (inconcreta, por tanto, en su formulación general) que tienen los funcionarios de actuar en ejercicio de atribuciones correspondientes al respectivo cargo. Antes bien, debe tratarse de una obligación concreta y precisa, inscrita en la norma legal correspondiente, la cual ha de presentarse como un paradigma de contraste que sirva para verificar si la abstención existe, en efecto, respecto del supuesto expresa y especialmente previsto en la norma, y, por tanto, si procede o no el respectivo recurso.

Obliga a esta interpretación el texto que (genéricamente) lo consagra cuando se refiere a *determinados* actos (específicos) que los funcionarios estén obligados por las leyes a adoptar cuando el cumplimiento de la obligación sea procedente *en conformidad con esas mismas leyes*, pero no quiere ello decir -a juicio de la Sala- que el recurso por abstención sea solo procedente cuando la norma legal que fije la obligación, establezca, además, expresamente la posibilidad de recurrir a través de esta modalidad del contencioso, pues tal interpretación haría irracionalmente inútil la consagración de esta vía procesal genérica en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, texto que, además, llega hasta a distribuir, la competencia para su conocimiento entre la Sala Política Administrativa, cuando se trate de la abstención de funcionarios nacionales (artículo 42, numeral 23) y los juzgados superiores respectivos, si aquella proviniera de autoridades estatales o municipales de sus jurisdicciones (art. 182 ordinal 1°).

Segunda El objeto del recurso por abstención no es, como se ha dejado expuesto, ni un acto administrativo ni la indebida ausencia, por vía general, de este, ni una ilícita actuación material de la Administración, sino "la abstención o negativa" del funcionario público a actuar, es decir, a cumplir determinado acto -en el sentido de actuación- del cual el supuesto de hecho se encuentra previsto en una ley específica, pero ante cuya ocurrencia real y concreta la autoridad administrativa se abstuvo de extraer la consecuencia jurídica que el imperativo legal le impone. El objeto de este recurso es, pues, una conducta omisa del funcionario.

Tercera De la propia norma o de la solicitud administrativa presentada por el beneficiario del recurso e inatendida debe surgir la evidencia de una actitud omisa por parte de la Administración, en el sentido de mostrarse ella remisa a emitir el acto o a realizar la actuación material cuya obligación se encuentre específicamente contenida en una norma concreta. La abstención de actuar se convierte de esta manera en materia impugnabile, abstención que si se cubriere, emitiendo el acto previsto en la norma, impediría el ejercicio de este recurso, lo que, a su

vez, podría abrir otro -el de anulación- si algún interesado y no necesariamente el destinatario del acto, se considerare afectado por éste y, por supuesto, lo sindicare previamente de ilegal, es decir, de producido en disconformidad con la norma concreta o con otra aplicable al caso. He aquí como la previsión de la obligación concreta y específica de actuar podría estar en la base de recursos distintos: el de abstención, en casos de incumplimiento del mandato; o el de nulidad del acto emitido o de la actuación realizada por la Administración, al considerarlos el recurrente desajustados de ese mandato legal específico. Por tanto, aún cuando ambos estuvieren sometidos a un mismo procedimiento para tramitarlos, serían distintos su origen, su enunciación legal y, por supuesto, sus efectos.

Cuarta: Respecto de éstos, el primero de dichos recursos conduciría a la nulidad de un acto ilegal a lo cual, finalmente, también lleva el silencio administrativo en un recurso administrativo o contencioso; en tanto que el segundo desembocaría en un pronunciamiento de la jurisdicción contencioso-administrativa sobre la obligatoriedad para la Administración de producir un determinado acto o de realizar una actuación concreta en vista de un imperativo legal expreso y específico que, según demuestra el recurrente, ella se niega a cumplir.

Esta última precisión pone en evidencia la utilidad del recurso, su operatividad y conveniencia, cuando se lo consagra específicamente en una ley. En este sentido constituye un paso más, respecto del de anulación, en cuanto tiene que ver con el proceso de reducir la arbitrariedad administrativa; abriéndose con él, por otra parte, nuevo campo al legislador si deseara garantizar en forma especial un derecho individual íntimamente conectado con el interés colectivo.

Con vista de lo expuesto, al analizar el caso de autos a la luz de los principios señalados, encuentra la Corte:

Un recurso de abstención podría derivarse de las prescripciones del artículo 113 de la Ley de Universidades, cuyo contenido es el siguiente:

“El miembro del personal docente y de investigación que sea destituido de su cargo arbitrariamente, tendrá derecho a su reincorporación con reconocimiento del tiempo que hubiere permanecido retirado, como tiempo de servicio. Esta reclamación deberá intentarse dentro de los doce meses siguientes, salvo que circunstancias especiales debidamente comprobadas se lo hayan impedido.”

En efecto, dados los términos del análisis que la Sala prolijamente realiza en el caso de autos por la novedad que esta vía de acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa implica en Venezuela, encuentra la Corte que la formulación del texto transcrito se corresponde con cuanto previamente se ha dejado sentado.

La norma postula una obligación para la universidad, así como el correspondiente derecho para el administrado -miembro de su personal docente o de investigación, injustamente afectado por una destitución

arbitraria- de ser reincorporado a la institución, si él lo solicitare (segundo párrafo del 113), dentro del lapso de doce meses, plazo de carácter preclusivo, salvo que circunstancias especiales, vale decir extraordinarias, le hubieren impedido ejercer el derecho que le asiste.

La frase final del párrafo segundo del artículo últimamente transcrito, revela el origen de éste: su texto apareció por vez primera en el Decreto N° 458 de 5 de diciembre de 1958, elaborado por el gobierno democrático de facto inmediatamente posterior a la dictadura, y fue reformado por Ley de 8 de septiembre de 1970, habiendo quedado sin embargo, intacta la redacción del artículo en comento. Se entiende así, conforme a ese origen, que la norma estuviera -como en efecto lo estuvo- especialmente dirigida a la aberrante situación en que fueron colocados profesores arbitrariamente separados de la universidad venezolana a través de medidas de hecho provenientes de los gobiernos de facto precedentes, que habían conculcado derechos fundamentales -el de recurrir adecuadamente en vía judicial y, sobre todo administrativa, entre ellos- en cuyo caso un lapso preclusivo absoluto, como debió ser, pero que no tomara en cuenta la brecha que en el Estado de Derecho abre ese o parecido régimen, hubiere resultado injusto. En tal sentido la norma responde a pareja preocupación que la contenida en el artículo 250 de la posterior Constitución de 1961, vigente, pero permaneció no obstante en el texto reformativo posterior, elaborado por las Cámaras, que hoy rige a las universidades, y debe, por tanto, ser interpretado con arreglo a las nuevas realidades del Estado venezolano.

Situado ese mismo artículo dentro de un nuevo contexto de ininterrumpido régimen democrático, queda de su espíritu vigente el que opera si la Administración que ha producido un hecho burdo, la injusta desincorporación de un profesor universitario, no lo corrige pese a la solicitud del particular formulada en lapso útil; en cuyo caso puede resultar abierta para el afectado la vía contencioso-administrativa, a través del recurso por abstención intentado contra la actuación administrativa omisa. Surge así la posibilidad del recurso cuando la Administración, previamente invitada a actuar, no produce el acto de reincorporación.

Por lo demás, el plazo se encuentra establecido no para que la Universidad actúe, sino para que el interesado formule la correspondiente solicitud de reincorporación que, de ser satisfecha, deja aún al solicitante, o a un interesado legítimo, la posibilidad de intentar recurso de anulación si consideraren que el acto emitido se encuentra viciado de ilegalidad; pero que, en caso de que no se diere respuesta alguna al impulso procedimental administrativo del solicitante, abre a éste también la posibilidad de intentar en vía contenciosa un recurso por abstención como el de autos.

Observa la Corte, en efecto:

Aparte del recurso por abstención genéricamente contemplado en las citadas normas de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, consagra el artículo 113 de la Ley de Universidades un derecho para el

miembro del personal docente y de investigación arbitrariamente destituido a ser reincorporado, con reconocimiento (como si fuere de servicio) del tiempo que hubiere permanecido retirado injustamente de la institución respectiva. Ese derecho entraña la respectiva obligación para la Universidad de reincorporarlo, previa solicitud del interesado interpuesta en tiempo útil, no prescriptible mientras estuviere imposibilitado de formularla. Se cumple así la primera exigencia del recurso por abstención: dado el supuesto de hecho previsto en la norma (separación arbitraria de la universidad y solicitud formulada en tiempo útil) la institución queda obligada a reincorporar al afectado. De incumplir la Administración el mandato concreto del legislador, queda abierta al solicitante ahora la vía contenciosa a través del recurso por abstención previsto en el numeral 23 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, correspondiendo el conocimiento del mismo a la Sala Político-Administrativa en virtud de lo dispuesto por el artículo 43 *ejusdem*.

Si, por el contrario, la universidad respondiere al solicitante accediendo o no a su pedimento y éste considerare que la decisión no se ajusta a derecho, queda abierta al interesado la vía del recurso de anulación para impugnar el acto, y correspondería entonces a la jurisdicción contencioso-administrativa anular o dejar definitivamente firme el acto recurrido. Situación esta última bien distinta de la primera, en la cual el efecto del recurso por abstención en vía contenciosa sería el de declarar procedente o no -en términos de mandato para la Administración- la incorporación del afectado; y diferente también del silencio administrativo a que se refiere el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuyo solo efecto sería asimismo el de abrir al impugnante la posibilidad del recurso de anulación, y que tampoco podría producirse en el caso de autos donde no habría acto alguno que anular o confirmar.

Como puede observarse, se cumple, además, en el caso de autos otra de las condiciones del recurso por abstención: se impugna una conducta omisa y no un acto expreso ni tácito; y también el efecto del recurso sería el mandato de reincorporación dirigido al ente remiso, si los supuestos de hecho contemplados en la norma se dieran.

2. Asimismo, y como se ha dejado expuesto, la competencia de la Corte (artículos 42, numeral 23 y 43 de la Ley respectiva) le viene dada a ésta, por tratarse de una conducta omisa de un órgano de la Administración nacional, en tanto que si el asunto versare sobre un acto administrativo emanado de la misma institución, le correspondería a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo -en los términos de los artículos 185 (ordinal 3º) y 42 (9º, 10, 11 y 12) de la misma Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia- conocer del recurso de nulidad contra dicho acto dirigido.

Unico juez de su propia competencia la Corte considera que, en efecto, la tiene para conocer del presente recurso, tal como, a su vez, lo estimara la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, y lo decidiera también el Juzgado de Sustanciación de esta Sala en el auto de admi-

sión de 12 de agosto de 1982, no impugnado por ninguno de los interesados.

3. Al no establecer el texto respectivo por vía específica -ni la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por vía general- el procedimiento para interponer el susodicho recurso, la Corte, conforme a las disposiciones del artículo 102 de su Ley Orgánica, considera como el más conveniente para tramitarlo, tal como lo decidiera el Juzgado de Sustanciación de la Sala, el destinado en dicha Ley a la impugnación de los actos administrativos de efectos particulares, adaptado desde luego, a las ya descritas peculiaridades del recurso por abstención, entre ellas la de los efectos del mismo. Así lo declara igualmente la Corte, en uso de las atribuciones que le confiere el artículo 102 *ejusdem*.

VI. EL CONTENCIOSO DE INTERPRETACION

CSJ-SPA 17-04-1986
 Caso: *Dagoberto González Ascanio*
 Magistrado Ponente: René De Sola
AJCA, Tomo III, 1993, pp. 253-262
GF, N° 132, 1986, pp. 51 y ss.
RDP, N° 26, 1986, pp. 145-147

Mediante escrito presentado el 5 de junio de 1984, el ciudadano *DAGOBERTO GONZALEZ ASCANIO* ocurrió ante esta Sala para ejercer el recurso de interpretación previsto en el inciso 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por los siguientes respectos:

PRIMERO Sentido y alcance de los artículos 41 y 50 de la Ley Orgánica de la Administración Central, para determinar si la OFICINA CENTRAL DE PERSONAL (O C P), dependiente de la Presidencia de la República, tiene función contralora, en materia de personal, siendo por tanto sus decisiones, circulares y oficios vinculantes para toda la Administración

SEGUNDO Sentido y alcance del artículo 10 de la Ley de Carrera Administrativa para determinar si la OFICINA CENTRAL DE PERSONAL (O C P) dependiente de la Presidencia de la República, tiene facultad para reglar, dirigir, supervisar, controlar y decidir cuanto corresponda a prestaciones sociales

TERCERO Sentido y alcance de la Circular N° 1 de fecha 26 de marzo de 1984, a los fines de determinar si tal instrumento es vinculante para la Administración Central como para la Administración Descentralizada

CUARTO Sentido y alcance del concepto de funcionario de carrera, a los efectos de determinar si la condición de funcionario de carrera se pierde al

egresar del servicio activo de la Administración y que por tanto aquellos funcionarios de carrera que habiendo estado fuera de la Administración por un tiempo determinado y hubieren reingresado a la Administración a un cargo de libre nombramiento y remoción pierden su condición de funcionarios de carrera y pierden la indemnización establecida en el artículo 26 de la Ley de Carrera Administrativa."

Por auto de 19 de julio de 1984, el Juzgado de Sustanciación admitió el recurso en cuanto ha lugar en derecho y ordenó la notificación del Fiscal General de la República y de Procurador General de la República.

Devuelto el expediente a la Sala, por auto de 5 de marzo de 1985 fue designado Ponente el Magistrado Dr. René De Sola.

En la oportunidad correspondiente tanto el recurrente como el Procurador Ad-Hoc, doctora Gladys Trejo Gómez, presentaron sus respectivos escritos de informes, que fueron agregados a los autos y cumplidos como han sido todos los trámites legales, la Corte pasa a decidir en los términos siguientes:

I

Limitaciones legales del recurso de interpretación

Como bien se adelantó a señalar al Juzgado de Sustanciación y así también ha sido observado por el Procurador Ad-Hoc, sólo el contenido de dos ordinales del recurso de interpretación intentado son susceptibles de admisión de conformidad con el criterio ya sentado por esta Sala en decisiones anteriores y especialmente en el caso JESUS MARIA GALINDEZ (Sentencia de 27 de septiembre de 1984), donde expresamente se declaró:

"Es condición necesaria para la correcta aplicación del inciso 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que la propia ley cuya interpretación se demande autorice expresamente el ejercicio de tan singular y delicado recurso."

En efecto, en el ordinal *Primero* se solicita que la Corte fije el sentido y alcance de los artículos 41 y 50 de la Ley Orgánica de la Administración Central, no obstante que se trata de un ordenamiento donde no está expresamente establecida la posibilidad del recurso de interpretación. Por tanto, conforme a lo antes dicho, es inadmisibles el recurso intentado por este respecto, y así se declara.

Asimismo el ordinal *Tercero* del petitorio solicita se fije el sentido y alcance de la Circular N° 1 de 26 de marzo de 1984 emanada de la Oficina Central de Personal.

Es obvio que este particular es igualmente inadmisibles y así se declara, porque bien expresa el inciso 24 del artículo 42 de la Ley Orgá-

nica de la Corte Suprema de Justicia que el recurso de interpretación sólo está destinado a fijar el alcance e inteligencia de textos legales.

II

Legitimación del recurrente

Como fundamento de su legitimación el recurrente invoca la sentencia dictada por esta Corte Suprema de Justicia el 30 de junio de 1982 en que se determinaron los requisitos para el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad.

Por su parte, el Procurador Ad-Hoc alega que "en el recurso de interpretación a que se contrae el artículo 65 de la Ley de Carrera Administrativa, legitimado activo es el particular (funcionario o aspirante a la Carrera Administrativa) cuyo derecho es o puede ser lesionado por disposiciones o resoluciones de los organismos a los cuales se aplica la ley".

La Corte observa:

El propio solicitante, en su escrito de 5 de junio de 1984, manifestó que venía a ejercer el recurso de interpretación previsto en el inciso 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el cual -como antes se dijo- está destinado exclusivamente a fijar el alcance e inteligencia de textos legales. Se trata entonces de un recurso distinto del de inconstitucionalidad y cada uno de ellos tiene sus propios requisitos en materia de legitimación.

No es del caso referirse a los del recurso de inconstitucionalidad. Para determinar los del recurso de interpretación, en su ya citada sentencia de 27 de septiembre de 1984 (Caso JESUS MARIA GALINDEZ), la Corte tomó como pauta la disposición contenida en el artículo 194 de su Ley Orgánica, en la cual se circunscribe la finalidad de aquél a la solución "de las dudas que puedan presentarse en casos concretos en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación de la Ley".

Entre las conclusiones a que lo llevó el análisis de dicha norma, señaló la Corte como un primer requisito la necesaria conexión del recurso a un caso concreto, con el doble propósito, por una parte de legitimar el recurso y por la otra, de permitir al intérprete apreciar objetivamente la existencia de la duda que se alegue como fundamento.

La escueta declaración anterior debe ser objeto de una mayor precisión por parte de la Corte en el momento en que le corresponde decidir si es efectivamente procedente el alegato del Procurador Ad-Hoc acerca de la falta de legitimación del recurrente y al efecto observa:

El requisito de conexión del recurso con un caso concreto tiene como fundamento evitar que el mismo se convierta en un ejercicio académico, sin la finalidad práctica de la mejor aplicación de algún texto legal. No es concebible que se abra la posibilidad para cualquier particular de ocupar la jurisdicción en resolverle las dudas que en abstracto tuviere acerca de la interpretación de una norma. Es necesario para legitimar la actividad del recurrente, que éste demuestre por lo menos que ante

una determinada situación concreta se haya suscitado la duda por las diversas interpretaciones dadas al mismo precepto legal, y que exista un interés general en la solución del conflicto. En tal forma no sólo se legitimará el recurrente, sino que la Corte tendrá elementos para apreciar objetivamente los criterios dispares y para zanjar la real dificultad que se hubiera presentado.

En el caso *sub-judice*, bastarían los solos alegatos de los participantes en el proceso para reconocer la existencia real de la duda. Además, es un hecho notorio que la interpretación dada por la Oficina Central de Personal (O.C.P.) a las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa objeto del presente recurso, difieren francamente de las que han sido sostenidas en diversos fallos dictados por el Tribunal de la Carrera Administrativa y por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

En consecuencia, considera la Corte que se cumplen en el caso los requisitos necesarios para que se reconozca legitimación al recurrente y para que se dicte una decisión capaz de resolver el referido conflicto de interpretación y así se declara.

CSJ-SPA 05-08-1992
Caso: *Alfredo E. Flores Valera*
Magistrado Ponente: Alfredo Ducharne
Alonzo
JCSJ-OPT, N° 8-9, 1992, pp. 398-403

1. El ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 43 *eiusdem*, le atribuye, a la Sala Político-Administrativa la competencia para:

“Conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales en los casos previstos en la ley.”

2. El mencionado artículo establece el recurso de interpretación para: “los textos legales en los casos previstos en la ley”. Pero en esta misma disposición ¿qué se entiende por Ley?, considerando que la misma en el ordenamiento jurídico tiene una acepción indeterminada, con el significado de norma constitucional (máxima expresión de la ley) y de disposición legal (orgánica, especial, ordinaria). Conforme a la doctrina de esta Corte el recurso de interpretación se refiere a la normativa consagrada en leyes, quedando excluidas las disposiciones constitucionales. (Acuerdo de la Corte en Pleno de 13 de mayo de 1980). En este contexto considera la Sala oportuno precisar, como consecuencia de la inadmisibilidad del recurso en referencia respecto a la norma constitucional que tampoco es posible interpretar la ley que prevé la posibilidad de su interpretación si la misma implica la del texto constitucional

o exige para resolver la incertidumbre jurídica generalizada (que constituye el caso concreto, legitimante del recurso) la interpretación de otras leyes para las cuales recursos de esta naturaleza no estén expresamente previstos. (Sentencia SPA de 6-8-1985). Asimismo, no sería posible interpretar un texto sublegal aunque la norma originaria en la cual éste se fundamente permita el recurso de interpretación.

Se concluye entonces que el recurso de interpretación se circunscribe, exclusivamente, a “los textos legales, en los casos previstos en la ley”, como expresamente lo dispone el ordinal 24 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Esta vía singularísima tiene una aplicación restrictiva y limitada y se distingue de la interpretación de las leyes, consustancial e imprescindible para el acto de administración de justicia y en la cual se configura una correlación entre el autor de la norma, su intérprete y el destinatario. (Sentencia de la SPA de fechas 15-5-84; 27-9-84 y 6-12-90).

3. Un enfoque distinto de la Ley, en el contexto del ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que debe analizarse y precisarse es su vigencia y aplicación territorial: *¿es nacional o estatal?*

El artículo 162 de la Constitución Nacional define las “leyes” como “actos que sancionan las Cámaras como cuerpos colegisladores” y estas Cámaras integran el Congreso, o sea, el Poder Legislativo Nacional. Ahora bien, “corresponde al Congreso legislar sobre las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional del cual forma parte el Poder Judicial, siendo su máxima expresión la Corte Suprema de Justicia. (artículos 136, ordinal 23, 139, 204 y 211 *eiusdem*).

En cuanto a las atribuciones específicas de este Alto Tribunal se observa que éstas están previstas en el artículo 215 de la Constitución, pero en lo referente al recurso de interpretación, como una de sus funciones preestablecidas, la Carta Magna no lo prevé expresamente excepto la Disposición Transitoria Decimaquinta, último aparte, que se refiere a la integración o funcionamiento de la Corte. Su consagración legal como atribución de la Corte, la permite el ordinal 11° del artículo 215 *eiusdem*. Esta norma después de enumerar las atribuciones de la Corte, señala que es de su competencia: “Las demás que le atribuye la Ley” y esta “Ley” no puede ser otra que una *ley nacional*, expresión de la voluntad general del pueblo (a través del Congreso, quien ejerce su representación política), como se argumentó con anterioridad, por aplicación concatenada de los artículos 162, 138, 139, ordinal 23 del artículo 136 y 204 y 211 de la Constitución. Se concluye entonces que una ley estatal no puede atribuirle competencia, atribuciones o funciones a la Corte Suprema de Justicia por cuanto éstas por mandato constitucional del ordinal 11° del artículo 215 tienen su sede jurídica en una normativa aplicable en todo el territorio nacional.

Los Estados son competentes para organizar sus poderes públicos (ordinal 1°, artículo 17 *eiusdem*) y: “Todo lo que no corresponda, de conformidad con esta Constitución, a la competencia nacional o muni-

cial (ordinal 7° del mismo artículo). Más, como ya se fundamentó constitucionalmente, la materia en referencia es de competencia nacional (ley de la República), por lo cual el recurso de interpretación de textos legales queda determinantemente excluido de la esfera de las leyes estatales y una previsión en tal sentido sería viciada de nulidad por inconstitucionalidad, previsión que en el presente caso, observa la Corte, no existe en la normativa cuya interpretación se exige. En todo caso, en el supuesto negado de que las leyes estatales pudieran también interpretarse, tampoco procedería el recurso por cuanto no se satisface el requisito de la previsión del mismo, que exige el ordinal 24, artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Voto salvado

La suscrita, Hildegard Rondón de Sansó, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede por cuanto el mismo limita el alcance del recurso de interpretación previsto en el numeral 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que, a su juicio, por el contrario, debería aplicarse con una gran amplitud a fin de que se cumpla una de las razones fundamentales de la Corte Suprema, en cualquiera de sus Salas, que no es otra que la de la unificación de la jurisprudencia.

Por otra parte, la disidente estima que la “ley” debe entenderse en sentido sustancial, esto es como la norma que tiene las características de tal, esto es su objetividad, su indeterminación, su generalidad y su no agotamiento en un supuesto fáctico concreto. Aún más, aceptando la noción de ley formal, no podría llevarse a los extremos de limitarla, en el supuesto del numeral 24 del artículo 42, a la previsión del artículo 162 de la Constitución exclusivamente, excluyendo así la posibilidad del recurso de interpretación, como fuera el caso presente, respecto a las leyes dictadas por las Asambleas Legislativas de los Estados, como se hace con el criterio establecido por esta Corte.

Voto salvado

La Magistrado Cecilia Sosa Gómez disiente de la sentencia que antecede, y fundamenta este voto salvado en las siguientes razones:

1. La premisa de la decisión, es que el ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 43 *eiusdem*, atribuye a la Sala Político-Administrativa la competencia para conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia *de los textos legales* en los casos *previstos en la ley*; y la jurisprudencia ha insistido en reiteradas oportunidades en exigir, como lo hace la misma norma atributiva de competencia, lo indispensable que resulta para conocer del recurso de interpretación, que sea la ley la que consagre expresamente tal posibilidad.

2. Ahora bien, partir de la premisa anterior la cual comparto, para invocar y traer a colación una doctrina de la Corte (Acuerdo) de 1980, por medio del cual se sostuvo -dice la decisión- que el recurso de inter-

pretación se refiere a la normativa consagrada en leyes, quedando excluidas las disposiciones constitucionales, resulta a todas luces innecesaria y superflua, dado que la Constitución vigente, la misma para cuando se promulga la Ley que rige las funciones de este máximo Tribunal, no consagra el recurso de interpretación en su texto, como lo reconoce inclusive la sentencia; entonces, obviamente, mal puede interpretarse la Constitución a través de este recurso.

Transpolar el criterio de que no se puede interpretar la ley si la misma implica la del texto constitucional o concatenarla a otras leyes que no tengan establecido expresamente el recurso de interpretación, luce contradictorio con la fundamentación para declarar inadmisibile el presente recurso de interpretación; porque la sentencia desecha la interpretación de cualquier ley estatal, independientemente de que consagre o no el recurso en cuestión; sólo una ley nacional puede preverlo, y ello es precisamente la “interpretación” que hace la sentencia de la cual disiento.

3. El recurso de interpretación procede entonces cuando una ley lo prevea, y ciertamente es así sin que la Ley Orgánica de la Corte permita como lo hace la sentencia, aplicar un análisis restrictivo y limitado, cuando afirma que ley (la que consagre el recurso de interpretación) debe analizarse y precisarse en su vigencia y aplicación territorial: si es nacional o estatal, y concluir que la Ley de la Corte cuando dice que la Sala conoce en los casos previstos en la ley, se refiere a ley como la define la Constitución en el artículo 162, es decir la de contenido formal, (aquellos actos sancionados por las Cámaras actuando como cuerpos colegisladores). Por el contrario a juicio de quien disiento si optamos por una posición más restrictiva que exigir su consagración en un texto legal y en los casos previstos por la Ley, estaríamos por esta vía prohibiendo a las instancias político-territoriales, estatales y municipales, regular que el alcance e inteligencia de un texto legal pudiera ser interpretado, si lo establecieran expresamente, más si la Sala Político-Administrativa es el único Tribunal con la potestad de conocer del recurso de interpretativo otorgado por la ley que regula sus competencias, atribuciones y funcionamiento.

Además agrega la sentencia que dentro de las atribuciones que la Constitución le otorga a la Corte Suprema de Justicia, señala: “las demás que *le atribuye la Ley*”, esa no puede ser otra que una ley nacional. Estamos en este caso para resolver sobre la admisión de un recurso de interpretación precisamente interpretando el ordinal 11° del artículo 215 de la Constitución.

4. La sentencia de la cual disiento llega al extremo de argumentar para demostrar que es la ley nacional la que puede establecer el recurso de interpretación recordando la competencia de los Estados para organizar sus poderes públicos (ordinal 1°, artículo 17 de la Constitución) y todo lo que no corresponda, de conformidad con la Constitución a la competencia nacional o municipal (ordinal 7° del mismo artículo) es de la competencia nacional; la consecuencia dice la decisión es que: “el recurso de interpretación de textos legales queda *determinantemente*

excluido de la esfera de las leyes estatales y una previsión en tal sentido sería viciada de nulidad por inconstitucionalidad..." (Subrayado del Magistrado disidente). Observamos que la vehemencia del criterio aplicado llega a vaticinar la inconstitucionalidad de una ley estatal (por extensión presuponemos también de una ordenanza) si se atreviera a consagrar una Asamblea Legislativa o un Concejo Municipal en un cuerpo legal el recurso de interpretación.

5. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no hizo distinciones cuando atribuyó a esta Sala la competencia para conocer del recurso de interpretación exigió sí que para conocer debía ejercerse en los casos *previstos en la ley*, luego la sentencia ha debido circunscribirse a examinar si la ley sobre la cual se pedía la interpretación, como es en el caso concreto de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario del Estado Mérida, tenía consagrado o no el recurso en cuestión.

VII. EL CONTENCIOSO DE LOS CONFLICTOS ENTRE AUTORIDADES

CSJ-SPA 24-05-1995

Caso: *Raúl Valera*

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

JCSJ-OPT, N° 5, 1995, pp. 80-94

De los términos en que ha sido planteado el presente recurso, advierte la Sala que el accionante persigue la nulidad del acto de fecha 1 de febrero de 1993, mediante el cual el Diputado Orángel Ramírez y otros parlamentarios de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo, declararon instalada y designaron la Junta Directiva del referido cuerpo legislativo.

No obstante que la nulidad del mencionado acto fue solicitada a través de un recurso contencioso administrativo, observa la Sala que -tal como lo advirtió el Juzgado declinante- el presente asunto es, en verdad, una de las controversias de las indicadas en el numeral 22° del artículo 42 de la Ley Orgánica que regula las funciones de este Alto Tribunal.

En efecto, la mencionada disposición otorga competencia a esta Corte Suprema de Justicia para:

"Dirimir las controversias que se susciten entre las autoridades políticas o administrativas de una misma o de diferentes jurisdicciones con motivo de sus funciones, cuando la Ley no atribuya competencia para ello a otra autoridad".

En criterio de la Sala, para conocer de los conflictos a que alude la disposición transcrita, "...es necesario e indispensable que se trate de una controversia atinente a las funciones, atribuciones y gestiones que cumplen los diferentes funcionarios de la entidad, esto es, una controversia relativa a la competencia de ellos y respecto de la cual se disputa o contiende acerca de quién es el encargado de cumplirla o llevarla a cabo. Se trata de dirimir el enfrentamiento en virtud del cual dos o más funcionarios pretenden que a ellos les corresponda ejercer o cumplir determinada actividad funcional..." (vid. decisión de la Sala de fecha 30 de noviembre de 1989; caso: Caría Marchel).

Las controversias entre autoridades, entendida en los términos que anteceden, se producen, mediante el desconocimiento de la legitimidad de una autoridad por otra. Cabe advertir al respecto, que cuando el cuestionamiento de la legitimidad de una autoridad, ha sido planteado por otra autoridad pública en ejercicio de sus funciones, el conocimiento del asunto corresponde -salvo disposición en contrario- a esta Sala Político Administrativa, desde que ello revela una verdadera controversia entre ambas autoridades (vid. numeral 22° del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en concordancia con el artículo 43 ejusdem).

Distinto es lo que ocurre cuando la legitimidad de una autoridad pública es desconocida por los particulares, desde que, en esos casos, la competencia de esta Sala queda supeditada a otras disposiciones legales distintas del artículo 42 de la Ley Orgánica que regula sus funciones. Así, por ejemplo, el artículo 166 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal le permite a esta Sala resolver sobre la legitimidad de las autoridades municipales, independientemente de quién la desconozca, siempre que surja una situación que amenace la normalidad institucional de un Municipio o Distrito.

De otra parte, es menester señalar que las controversias de autoridades pueden concretarse en vías de hecho -lo que ocurre cuando el conflicto no está precedido de actuaciones formales- o en actos que revelen una pugna entre autoridades públicas. En estos últimos casos, los actos formales producto de la situación de conflicto, deben ser revisados por el órgano competente para dirimir la controversia entre las autoridades que los han emitido.

Ahora bien, observa la Sala que la nulidad del acto precedentemente identificado ha sido solicitada por el ciudadano Raúl Valera, Diputado de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo, quién, además de la pretensión anulatoria, persigue que se reconozca virtualmente el acto de fecha 30 de enero de 1993, mediante el cual se había elegido la Junta Directiva de la mencionada Asamblea Legislativa, siendo designado -el ahora accionante en nulidad- Presidente de dicha Directiva.

(...) Queda claro entonces que existe un conflicto interno entre los Diputados de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo, respecto de cuál Junta Directiva- la elegida el 30 de enero de 1993, o la designada en fecha 1 de febrero del mismo año- debe reputarse válida. El referido

conflicto se ha manifestado mediante varios actos formales, dentro de los cuales se ubica, precisamente, el impugnado.

A juicio de la Sala, en el mencionado conflicto intraparlamentario, se reproducen todas las notas de aquellas controversias que -conforme al artículo 42, ordinal 22° de la Ley Orgánica que rige sus funciones, en concordancia con el artículo 43 ejusdem- le corresponde conocer.

En efecto, la controversia planteada involucra a varias autoridades políticas (Diputados de la Asamblea Legislativa) pertenecientes a una misma jurisdicción (Estado Trujillo), y los motivos del conflicto atañen a las funciones propias de esas autoridades (elección de su Junta Directiva). De otra parte, la tarea de la Sala en el presente caso, consistirá -precisamente- en dirimir el conflicto suscitado, para lo cual deberá revisar la legalidad de cada uno de los actos de instalación y designación de la Junta Directiva de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo. Finalmente, la solución de controversias intraparlamentarias -como la planteada en el caso de autos- no se encuentra atribuida a ninguna otra autoridad judicial.

Que los conflictos planteados entre diputados de una misma Asamblea Legislativa, con motivo de la designación de su Junta Directiva, constituyen verdaderos conflictos de autoridad, es cuestión reconocida por este Alto Tribunal, desde que, por auto del 29 de julio de 1992 (Caso: José Gregorio Chuecos), señaló:

“Por escrito presentado el 26-05-92, por el ciudadano José Gregorio Chuecos, asistido por el abogado Marcos Julio Avilio Trejo Contreras solicitó Proceda a dirimir la controversia suscitada entre las autoridades políticas y administrativas de la Asamblea Legislativa del Estado Mérida, con ocasión de la designación de su Junta Directiva Se fundamenta la solicitud en la supuesta ilegalidad de la designación de la Junta Directiva de la Asamblea Legislativa del Estado Mérida , la cual -en criterio del recurrente- se realizó con prescindencia de los requisitos legalmente exigidos por la normativa correspondiente

omissis

Visto lo solicitado, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia admite la presente solicitud de conformidad con lo dispuesto en el ordinal 22° del artículo 42 de la Ley Orgánica que rige las funciones de esta Corte, por cuanto efectivamente se trata de una controversia suscitada entre autoridades de la Asamblea Legislativa del Estado Mérida, con motivo de sus funciones, la cual podría afectar la legalidad institucional de esta entidad federal”

Ratifica la Sala en esta oportunidad la doctrina sustentada en la decisión precedentemente citada, y en consecuencia, concluye que el conocimiento del conflicto suscitado entre los miembros de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo corresponde a su esfera de competencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 42, numeral 22° y 43 de la Ley Orgánica de esta Suprema Corte, y así se declara.

Voto salvado

El Magistrado Humberto J. La Roche salva su voto en el fallo que antecede por las razones siguientes:

(...) Ante el Juzgado Superior Civil, Contencioso Administrativo y Tributario de la Región Centro Occidental, el ciudadano Raúl Valera solicitó la nulidad de la instalación de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo realizada el 1° de febrero de 1993, en la que se designó la Junta Directiva para el período 1993-1994. La nulidad es solicitada por cuanto el día 30 de enero de 1993 ya se había designado otra Junta Directiva en la que el actor resultó electo Presidente.

El actor solicitó se declarase que la instalación de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo y la consiguiente elección de una Junta Directiva, estuvo afectada por incompetencia y por vicios procedimentales, de conformidad con lo que prevé la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la cual sería aplicable -según afirma- a las actuaciones de órganos estatales. Solicitó también que, de acuerdo con el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se ordenara la suspensión de los efectos del acto impugnado.

Ahora bien, por decisión del 11 de febrero de 1993, el Juzgado Superior Civil, Contencioso Administrativo y Tributario de la Región Centro Occidental, se declaró incompetente para conocer del caso por considerar que, a pesar de que el actor solicita la anulación de un acto de efectos particulares dictado por una autoridad estatal,

“en el fondo subyace y está presente un real conflicto de autoridades legislativas, al existir dos juntas directivas que pretenden ser legítimas, con los problemas que situaciones como éstas producen, entre ellas la paralización de actividades y la pérdida de la credibilidad de que deben gozar los entes públicos, habiéndose incluso producido problemas en la comunidad, reflejados en informaciones de prensa”

Posteriormente, el Tribunal declinante afirmó que en este caso estaban reunidos todos los requisitos necesarios para que se entienda que existe un real conflicto, susceptible de ser conocido por la jurisdicción contencioso-administrativa, a saber: a) la existencia de una situación de hecho extraordinaria, que sería el haber dos directivas; b) que tal situación amenaza “la tranquilidad y normalidad institucional de la localidad”, como lo demuestran las notas de prensa; y c) que el conflicto es entre autoridades, los cuales serían las dos pretendidas juntas directivas de la Asamblea Legislativa.

Por ello, el Tribunal concluyó en que, el tratarse de un conflicto de autoridades, el conocimiento del siguiente juicio corresponde a esta Sala, a tenor del numeral 22 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y a ella ordenó enviar el expediente.

III

Según se indicó, fue intentada en este caso una acción de anulación contra una actuación de cierto grupo de diputados de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo que, el declarar instalada la Asamblea, nombró la junta directiva para el año 1993, aún cuando con anterioridad -según afirma el actor- ya ello se había hecho.

Se intentó así una acción de anulación y se sostuvo que su objeto lo constituía un acto de efectos particulares, imputándosele al mismo ciertos vicios sancionados por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Sin embargo, el Tribunal declinante consideró que subyacía en esa acción de anulación un conflicto entre dos juntas directivas de la Asamblea Legislativa del referido estado y que, por ello, la vía adecuada no era la empleada -para la cual si sería competente- sino que lo era la prevista en el numeral 22 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Sobre este caso observa el Magistrado Disidente que:

a. Conforme al numeral 22 del artículo 42 de la Ley que rige a este Tribunal -aplicado por el declinante-, en concordancia con el artículo 43, es competencia de esta Sala Político-Administrativa:

“Dirimir las controversias que se susciten entre autoridades políticas o administrativas de una misma o diferentes jurisdicciones con motivo de sus funciones, cuando la Ley no atribuya competencia para ello a otra autoridad”

En virtud de tal precepto, esta Sala es competente para conocer controversias entre autoridades, aun cuando ellas sean de la misma entidad territorial. Ahora bien, no es ése el caso que se ha planteado, toda vez que en él no existe controversia alguna entre reales autoridades, por ser sólo una de las juntas directivas electas, necesariamente, la autoridad, a los efectos de la representación del órgano legislativo estatal, mientras que la otra lo sería sólo aparentemente.

No es este caso, pues, un conflicto entre autoridades sino, en todo caso, un problema de determinación de la legitimidad de una de las dos juntas directivas, para dilucidar cuál es la válida: o lo es aquélla en la cual participa el actor o lo es la otra, nunca ambas. Por ello, el supuesto aplicado por el Tribunal declinante para afirmar la competencia de esta Sala no corresponde a este caso.

Es sabido que en materia municipal sí existe recurso -ante esta Sala- para determinar el carácter legítimo de una autoridad municipal cuando dos personas, o incluso más, sostienen tenerlo. Sin embargo, en el ámbito estatal, tal supuesto no se ha previsto, siendo imposible aplicarlo por vía analógica, por ser necesario que una norma la prevea expresamente, no estando permitido el recurrir a ella.

b. No niega el Magistrado que disiente del anterior fallo que ha existido un conflicto y que el mismo ha amenazado la normalidad de la actua-

ción de la Asamblea Legislativa del Estado Trujillo por haber coexistido dos juntas directivas -supuesto completamente anómalo-, tal como lo sostuvo el Tribunal declinante, pero no es posible resolverlo a través de la vía prevista en el numeral 22 del artículo 42 de la Ley que rige las funciones de esta Corte, por no ser ése el supuesto. Fue por ello que el actor acudió a la única vía existente para lograr la solución de la controversia y dilucidar, en consecuencia, cuál de las dos juntas directivas era la que debía reconocerse: la solicitud de anulación del acto de instalación de la Asamblea Legislativa y la de la posterior -aunque en el mismo día- elección de la Junta Directiva.

Por tanto, el actor recurrió a la vía idónea -única posible en un caso como el de autos- como lo es el recurso para lograr la anulación del acto que sostiene que está viciado y al que le imputó irregularidades que, de ser ciertas, la producirían; no habiendo intentado una acción para resolución de controversias que, aunque existe un conflicto como sostuvo el declinante, no es entre reales autoridades, sino entre pretendidas autoridades.

Así debió declararse, en criterio de quien disiente, rechazando la declinatoria realizada.

Voto salvado

Data venia del criterio de la mayoría, el Magistrado Alfredo Ducharne Alonzo, salva su voto por las razones que a continuación se expresan:

1. El artículo 42 ordinal 22 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en concordancia con el artículo 43 ejusdem establece que es competencia de la Sala Político-Administrativa:

“Dirimir las controversias que se susciten entre autoridades políticas y administrativas de una misma o diferentes jurisdicciones con motivo de sus funciones, cuando la ley no atribuya competencia para ello a otra autoridad”

2. En el caso *sub iudice* se planteó el “conflicto entre autoridades” partiendo de la controversia sobre la legitimidad de las mismas y, en este contexto, se resolvió la problemática planteada.

3. El punto nodal del caso *sub iudice* es establecer el significado jurídico de las autoridades entre las cuales existen controversias con motivo de sus funciones. Con este fin se procede a la interpretación gramatical del texto la cual se refiere al significado de las palabras según su uso común y jurídico, según la conexión de las palabras entre sí, lo cual se obtiene, precisamente, con la fórmula del texto. Aquí se aplica el principio *in claris non fit interpretatio*.

En sentencia de esta Sala de 16 de junio de 1969, reiterada en fecha más reciente, 12 de mayo de 1992 (caso Gilberto Grippa Acuña) se estableció:

“Siendo las leyes expresión escrita de la experiencia humana, acumulada, a veces, durante muchos años, o fruto de un cuidadoso proceso de elaboración

en el que han participado especialistas, comisiones técnicas y órganos de los poderes públicos, sería absurdo suponer que el legislador no trate de usar los términos mas precisos y adecuados para expresar el propósito y alcance de sus disposiciones, u omita deliberadamente, elementos que son esenciales para la cabal inteligencia de ellas

Por esta razón, no debe menospreciarse la interpretación llamada gramatical, ni contraponer a ésta la interpretación lógica, como si la letra de la Ley no fuera, en todo caso, el obligado punto de partida de toda indagación dirigida a esclarecer, racionalmente, lo que es la mente del legislador. Los jueces y los órganos de la Administración Pública tergiversarían, además la función que les toca cumplir como instrumentos de un estado de derecho, si al aplicar la ley no lo hicieran teniendo en cuenta, antes que todo y principalmente, los terminos en ella empleados, so pretexto de que otra ha sido la mente del legislador. No sin motivo el codificador patrio, en el artículo 4º del Código Civil, dispone que debe atribuirse a las leyes el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador”

Conforme a la anterior sentencia y con base al artículo 4º del Código Civil, la premisa para poder resolver la controversia consiste en que se trate *a priori* de autoridades legítimas mas no del cuestionamiento de la legitimidad de dichas autoridades.

El texto expresamente prevé: “controversias que se susciten entre autoridades políticas o administrativas de una misma o diferentes jurisdicciones con motivo de sus funciones”, lo que significa, en definitiva, que en tela de juicio no está la legitimidad de la autoridad como organismo jurídico sino el ejercicio de funciones de autoridades distintas.

Existe “controversia entre autoridades” cuando dos o más órganos (institución o individuos) se atribuyen una misma función o competencia, no obstante de que sólo a uno de ellos, la ley atribuyó la potestad en concreto. En esta situación se incurre en usurpación de funciones (artículo 119 Constitución).

Ahora bien, en el presente caso se confrontan 2 (dos) Directivas de la misma Asamblea Legislativa y cada una de ellas pretende que detenta su status de autoridad como Directiva legítima de la Asamblea. No se circunscribe entonces el supuesto del caso concreto al supuesto de la norma citada.

En efecto, respecto al numeral 22 del artículo 42 el Informe de la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados de 1972, sobre el Proyecto de Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, al precisar este asunto, expresa que:

“ el ordinal 21 (que corresponde al actual numeral 22 del artículo 42), se refiere a la competencia de la Corte para dirimir las controversias que se susciten entre *autoridades políticas y administrativas* de una misma o diferente jurisdicción, cuando la Ley no atribuye la competencia para ello a otra autoridad”

Y agrega el referido informe que:

“La razón de ser de esta atribución responde a la necesidad de que un órgano jurisdiccional dirima los conflictos que surjan entre las *autoridades de la República, de los Estados y de los Municipios*. Cada uno de estos, dentro de su respectiva competencia, goza de autonomía y cuando la ley no establezca dentro de cada jurisdicción la autoridad que ha de dirimir las controversias que se susciten entre los funcionarios de aquellas o cuando el conflicto se suscite entre funcionarios de diferentes jurisdicciones, *esa competencia residual* atribuida a la Corte permite resolverlos” (Ver Informe de la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados del Congreso Nacional sobre la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en la obra “El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela”, U C V, Caracas 1979, página 530)

De lo anterior resulta que el citado texto legal se refiere:

- 1° A un conflicto entre autoridades legítimas
- 2° A controversias externas entre autoridades, con motivo del ejercicio de sus funciones
- 3° A la competencia residual de la Sala para conocer de dicho conflicto

No puede entonces inferirse de dicha norma que con base a ella se resuelva la misma legitimidad o legalidad de la constitución o formación de la autoridad. Este supuesto evidentemente es distinto al supuesto previsto en la ley, consecuentemente la citada norma no le es aplicable al caso sub iudice.

Tampoco se precisa en este contexto si sería posible aplicar por analogía el artículo 166 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal por cuanto esta norma se refiere expresamente “a la legitimidad de las autoridades municipales”, y el caso versa sobre autoridades de la Asamblea Legislativa Estatal.

Por lo anteriormente expuesto, el Magistrado disidente, sostiene una tesis *distinta* a la establecida en el caso José Gregorio Chuecos, expediente 8.854, auto de admisión de la solicitud en cuanto ha lugar en derecho, de fecha 29 de julio de 1992 (N° 288). En dicha decisión se consideró la controversia referente a la *legitimidad* de las Directivas de la Asamblea Legislativa del Estado Mérida como un conflicto entre autoridades, conforme al ordinal 22 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (jurisprudencia que se reitera en la sentencia de la cual se disiente).

Volviendo a la situación jurídica del caso se observa que la designación o nombramiento de la Directiva por parte de la Asamblea Legislativa Estatal, constituye un acto administrativo de efectos particulares y como tal es susceptible de ser impugnado en vía contencioso-administrativa, conforme a los artículos 121, 134 y 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En el contexto del juicio contencioso-administrativo de nulidad del acto impugnado, sea cual fuere la decisión, se resolverá la controversia planteada. En efecto de declararse con lugar el recurso resultaría legítima la Directiva recurrente y, en la situación contraria, la segunda Directiva sería la autoridad legítima.

Podrían darse también otras soluciones pero éstas ya serían el resultado del mismo desarrollo del proceso y al respecto, no debe y no puede conjeturarse por cuanto tal proceder en definitiva es contrario a la autonomía o independencia del ejercicio de la función judicial del Juez.

Queda entonces circunscrita la presente causa a un juicio contencioso-administrativo de nulidad de un acto administrativo de efectos particulares.

Debió entonces declararse:

- 1) Improcedente la declinatoria de competencia.
- 2) Competente para resolver la presente causa es el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso Administrativo, Circunscripción Judicial de la Región Centro Occidental con sede en Barquisimeto.

NOTA FINAL

Con la publicación de este Tomo VII de las Instituciones Políticas y Constitucionales concluye una empresa intelectual que desde el punto de vista editorial —compuesta íntegramente en linotipo— quizás no pueda volver a realizarse en el futuro.

Esta obra, si bien tiene el mismo título de la 2ª edición que salió en dos volúmenes (1985), por el sólo hecho de tener ahora siete volúmenes, no sólo pone en evidencia, por su volumen y contenido, que es una nueva obra, sino que deja claro las horas, días, semanas, meses y años invertidos en su preparación; teniendo en cuenta que el tiempo es uno de esos recursos no renovables, que cada vez se va haciendo más escaso.

En todo caso, desde el punto de vista editorial, la obra se compuso íntegramente en los linotipos de Editorial Arte, equipos y técnica que lamentablemente están en proceso de extinción por los avances de las nuevas técnicas de edición. Por ello, quiero aquí agradecer toda la paciente e interminable labor que siempre he admirado del grupo de linotipistas que en Editorial Arte hizo este trabajo: señores Jesús Bozalongo, José Pereira y Luis Vera.

El linotipo es plomo y pruebas de galeras y páginas, y más trabajo interminable. En la corrección de las pruebas de imprenta, auténticamente de miles de páginas, colaboraron conmigo durante los varios años que llevó el proceso de composición de este libro, muchas personas. En la primera fase, todos los que colaboraron en la corrección de pruebas quedaron mencionados en la Nota Explicativa a esta edición, en el primer Tomo; y en la segunda fase, que se desarrolló después de la impresión del primer Tomo, debo mencionar ahora, con todo afecto y agradecimiento, la ayuda en la corrección de pruebas de las bachilleres Evelyn Alonso y Rosalba Torres, de la abogada María Alejandra Correa, y de mi secretaria Francis Gil, quien no sólo dedicó mucho tiempo a la confección de los índices, sino que corrigió, con todo acierto, muchas pruebas de páginas.

Pero después del linotipo vienen otras fases de la tipografía. Por ello, en Editorial Arte, en la tipografía debo mencionar, por supuesto,

al cajista, artífice de la obra en paginas, el señor Juan García, y a los prensistas quienes imprimieron gran parte de la misma, señores Hernán Calderon y Jorge Gutiérrez

El artífice de todo este trabajo de tipografía fue el Jefe del Taller, Señor Nicolás Gutiérrez, a quien quiero agradecer muy especialmente toda la atención que tuvo con esta obra y su culminación

Parte de los tomos finales, una vez en pruebas finales de tipografía, por el volumen de la obra, fueron impresos en litografía, y en ese trabajo no puedo dejar de mencionar el interés que pusieron en el trabajo final el señor Andrés Cabanerio en el fotolito, y el señor Wilmer Castro en la impresión, a quienes también quiero agradecer su atención

Finalmente vino la encuadernación que ha hecho de esta una obra impecable mi agradecimiento a la señora Zoraida Guanche y al señor Carlos La Rosa por todo su interés

En Editorial Arte, por supuesto, sin el apoyo e interés de los señores Luis Miguel La Corte, Roberto Castillo y Javier Ruiz, esta obra no habría concluido en la forma que quedó, por lo que a ellos va todo mi agradecimiento, y a través de ellos, a todo el personal de la empresa.

El diseño final de las carátulas lo hizo mi secretaria de tantos años, Arelis Torres, a quien debo agradecer una vez más su dedicación, y el diseño de las sobrecubiertas la asumió la señorita Loly Ruesta. A ella quiero agradecerle toda su dedicación y por su intermedio, a su madre, abogado Isabel Boscán de Ruesta, inspiradora de la idea misma de la Editorial Jurídica Venezolana, en cuyo fondo editorial, esta es, sin duda, la obra de mayor envergadura en costo y volumen

Todo mi agradecimiento de siempre, además a la abogada Mary Ramos Fernández en cuyos hombros esta la marcha íntegra de la Editorial, por todo el entusiasmo que prestó en esta obra

Por supuesto, todo mi trabajo, luego del manuscrito —soy de los que sigue escribiendo a mano, con tinta negra, en papel liso para que corra mejor la plumilla— llega a mis secretarias Arelis Torres y Francis Gil, quienes fielmente me han acompañado y asistido por muchos años. Toda las páginas de esta obra en algún momento, pasó por sus manos y por sus máquinas procesadoras. Por ello mi renovado agradecimiento por su ayuda y comprensión

Ya concluía esta obra de nuevo debo expresar mi agradecimiento a Beatriz, por su apoyo —mas de lo que se imagina— para la conclusión de esta obra. Es más de ella que mía, por haberme permitido realizarla. Por ello a ella esta dedicada

INDICE ALFABETICO

TOMO I, II, III, IV, VI y VII

(Los números arabigos remiten a las páginas de cada Tomo)

— A —

- Acaparamiento I, 682
- Acción de Amparo I, 440, IV, 217, 302,
 - Carácter cautelar VII, 456
 - Elecciones III, 588
 - Véase Tomo V
- Acción de inconstitucionalidad IV, 219, 302
- Acción popular VII, 74
 - Admisión VI, 272
 - Colombia VI, 477, 549, 595
 - Motivos VI, 251
 - Objeto VI, 179
 - Panamá VI, 478, 596
 - Requisitos del libelo VI, 266
 - Venezuela VI, 137, 179, 270, 473, 544, 577, 579, 595
- Actividad administrativa VII, 332
 - Carácter sublegal VII, 421
- Acto Administrativo III, 44; VII, 321
 - de efectos generales VII, 72
 - de efectos generales. Inderogabilidad singular VII, 422
 - de efectos generales. Suspensión de efectos VII, 459
 - de efectos particulares VII, 72, 405
 - de registro. Impugnabilidad VII, 372
 - definitivo VII, 406
 - firme VII, 416
 - que causa estado VII, 145
 - Abuso o exceso de poder VII, 433
 - Ausencia de base legal VII, 432
 - Calificación de los hechos VII, 434
 - Caracterización VII, 352, 376
 - Causa VII, 427
 - Competencia VII, 426
 - Comprobación de los hechos VII, 433
 - Cosa juzgada administrativa VII, 438
 - Definición VII, 338
 - Derecho administrativo VII, 348
 - Desviación de poder VII, 433
 - Efectos VII, 438
 - Ejecución IV, 241; VII, 439
 - Entidades privadas VII, 401
 - Estabilidad IV, 224
 - Finalidad VII, 428
 - Formalidades procedimentales VII, 429
 - Igualdad VII, 435
 - Incompetencia VII, 432
 - Incompetencia de orden constitucional VII, 430
 - Jerarquía VII, 422
 - Legalidad II, 138
 - Motivación IV, 237; VII, 429
 - Notificación IV, 238
 - Objeto VII, 427
 - Perjuicios VII, 446
 - Proporcionalidad VII, 436
 - Racionalidad VII, 435
 - Relaciones laborales VII, 394
 - Requisitos de validez VII, 426
 - Requisitos formales VII, 437
 - Suspensión de efectos IV, 239; VII, 439
 - Vicio en el objeto VII, 432
 - Vicio en la causa VII, 433

- Vicios **VII**, 429
- Vicios de ilegalidad **VII**, 431
- Violacion de Ley **VII**, 431
- Violacion directa de Constitucion **VII**, 430
- Acto jurisdiccional **VII**, 358
- Actos "cuasi-jurisdiccionales" Suspension de efectos **VII**, 453
- Actos comunitarios Validez inmediata **II**, 319
- Actos de efectos generales **VI**, 237
- Actos de Gobierno **III** 39
 - Control de la Constitucionalidad **VI**, 179, **VII**, 61
 - Sometimiento al derecho **II**, 134
- Actos electorales Nulidad **III**, 552, 560, 567
 - Revision **III**, 554
- Actos estatales Nulidad **VI**, 95
- Actos inconstitucionales Anulabilidad **VI**, 107
 - Nulidad **VI**, 121
- Actos judiciales Sometimiento al derecho **II**, 136
- Actos municipales **II**, 667
 - Control de la constitucionalidad **II**, 709
- Actos parlamentarios politicos **VI**, 200
- Actos parlamentarios sin forma de Ley Control **III**, 115, **VI**, 199
 - Sometimiento al derecho **II**, 133
- Actos sobrevenidos Suspension de efectos **VII**, 454
- Actos tributarios Suspension de efectos **VII**, 455
- Acuerdo de Cartagena Objetivos **II**, 274
 - Organos **II**, 282
- Acuerdos municipales **II**, 667
- Administracion Central Organizacion **III**, 315
- Administracion de Justicia **IV**, 173 375
- Administracion Descentralizada **I**, 477
 - Deficiencias **III**, 385
 - Evolucion **III**, 254
 - Formas juridicas **III**, 339
 - Redefinicion **III**, 398
- Administracion Electoral Regimen **III**, 482
- Administracion Local Debilidad **III**, 376
- Administracion Ministerial **III**, 325
 - Evolucion **III**, 247
- Administracion Publica del Derecho Privado **VII**, 381
- Administracion Publica **I**, 427 **III**, 242
 - Archivos **III**, 138
 - Caracteristicas **III**, 368
 - Centralizacion **III**, 357
 - Competencia **III**, 274
 - Condicionamientos Politicos **III** 347
 - Control **VII**, 24
 - Control Parlamentario **III**, 112
 - Controles **III**, 118
 - Desarrollo **I**, 369
 - Funcion jurisdiccional **VII**, 356
 - Obligacion de decidir **VII**, 166, 176
 - Organizacion **III**, 227, 350
 - Problemas **III**, 367
 - Regimen Constitucional **III**, 225
 - Regimen Politico **III**, 349
 - Rol politico **III**, 359
 - Sumision a la Ley **VII**, 420
- Administracion Publica Nacional Centralizacion **III**, 373
 - Coordinacion **II** 478
 - Integracion **III**, 316
- Administraciones con Autonomia Funcional **III** 253
- Administrados Derechos **IV**, 221
 - Garantia jurisdiccional **VII** 161
 - Participacion **III**, 380
- Adopcion **IV**, 196
- Aguas Regimen **I**, 478
- Alcaldes Atribuciones **II** 643
 - Eleccion **III**, 456, 480
 - Elegibilidad **III**, 446
 - Perdida de investidura **II**, 657
 - Prohibiciones **II** 657
 - Suspension **II**, 658
- Ambiente **I**, 632
 - Proteccion **I**, 611
- América Latina Control de la Constitucionalidad **VI**, 565

Amparo

-Véase Tomo V

Amparo Contencioso-Administrativo
VII, 33

Angostura Congreso I,291

Antejudio de mérito III,47

Apelaciones administrativas VII, 77

Archivos Públicos Reserva III,138

Area Metropolitana de Caracas Coordinación II,550

-Gobierno integral II,531

-Ordenación I,476

Areas marinas Delimitación II,260

Argentina Control de la Constitucionalidad VI, 571, 574

Armas de fuego Uso II,195

Armas de guerra II,48

Armas lícitas Porte IV, 379

Armas Principios II,196

Asambleas Legislativas I,431,II,469

-Actos de efectos generales VI, 247

- Diputados III,442,524

- Elección III,480

Asambleas Representativas Eleccion III,455

Asilo Derecho IV, 213, 434

Asistencia Social IV, 392

-Derecho IV, 191

Asociación Derecho IV, 112, 174, 376

Asociaciones civiles del Estado III,345.
VII, 479

Asociaciones de Vecinos II,702

Atribuciones Delegación III,280

Austria Control de la Constitucionalidad VI,416,421,426

-Tribunal Constitucional VI,382,418

Autonomía III,301

Autonomía administrativa II,20, 447,
597, III,303

Autonomía estatal II,450

Autonomía funcional II,24, III,304

Autonomía jurídica II,20

Autonomía municipal II,595

Autonomía normativa II,18,596, III,302

Autonomía organizativa II,19,446

Autonomía política II,17,444,596,
III,303

Autonomía territorial II,17, III,302

Autonomía tributaria II,20,597, III,302

Avocacion III,284

—B—

Bicameralismo I,468

Bienes culturales I,633, IV, 181

Bienes estatales II,56

Bienes municipales II,59,676

-Control II,701

Bienes nacionales Explotación II,46

Bloque de legalidad VII, 420

Bolivia Control de la Constitucionalidad VI, 369, 569, 586, 590

Brasil Control de la Constitucionalidad VI, 339, 584

-Tratado II,242

Burocracia profesionalizada III,388

-Creacion III,400

—C—

Cabildos abiertos II,701

Camara de Diputados III,87

-Atribuciones III,93

Cámaras Legislativas I, 32

-Atribuciones I, 425, III,89

-Atribuciones privativas I,425,VI,
201

-Competencias II,232

-Composición III,86

-Controles III,115

-Función normativa II,116

-Funciones III, 85, 95

-Investigaciones III, 117, 123, 129

-Sesion Conjunta III,93

-Sesiones extraordinarias III,96

Campañas electorales Financiamiento III,514

Campesinos Derechos IV, 197, 393

Capacidad jurídica Causas condicionadoras IV, 16

Capitanía General de Venezuela (1777) I,178

-Territorio nacional II,238

Caracas Ejidos II,669

-Reforma Institucional II,527

Cárceles Nacionales Desconcentración II,426

- Carga publica **II**,656
 Cargos publicos **II**,167
 -Deber **IV** 137
 Carrera Administrativa **II**,167,218
 -Tribunal **VII**, 50
 Carrera Judicial **III** 150, 187
 Carta de Naturaleza **IV**,207
 Caudillismo **I**,270
 Censura previa Prohibicion **IV** 171
 Centralismo Constitucionalizacion **I** 358
 Centralismo Politico **III**,356
 Centralizacion Administrativa **I**,369,
 III,380
 Centralizacion fiscal **I** 366
 Centralizacion legislativa **I**,370
 Centralizacion militar **I**,362
 Centralizacion politica **I** 299 352, **III** 370
 Circulacion **IV**, 165
 Circulacion personal Libertad **IV**, 165
 Ciudad Capital Coordinacion Intergubernamental **II**,517
 Ciudadania **II**,208
 -Concepto **III**,409
 -Perdida **III**,432 **IV**, 413
 Ciudadanos Iniciativas **II**,699
 Colegacion Obligacion **IV** 388
 Colombia Control de la Constitucionalidad **VI**,363,505,510,569,572,586
 -Tratados **II**,240
 Comercio **I**,680
 -Sector **I**,606
 Comision Delegada Atribuciones **III**,97
 Comision Legislativa **I**,487
 Comision Nacional de Policia **II** 189
 Comisionados Presidenciales **III**,321
 Comisiones Legislativas Atribuciones **III**,97
 Comisiones Tripartitas **VII**, 357
 Comiso **I**,648
 Comite Estatal de Planificacion y Coordinacion **II** 479
 Competencia **III**,269
 Competencia municipal Caracter concurrente **II**,619
 Competencia Caracteristicas **III** 277
 -Conflictos **III** 279
 -Desviacion **III**,280
 -Distribucion **III**,283
 -Grado **III** 275
 -Limites **III** 285
 -Materia **III**,275
 -Principios **II**,155
 -Territorio **III**,275
 -Tiempo **III** 275
 Comunicaciones Alteracion **IV**, 64
 -Privacidad **IV** 63
 -Sector **I**,611
 Comunidades Indigenas Proteccion **I**,475, **IV** 145 316
 Concejales Eleccion **III**,481
 -Prohibiciones **II**,656
 -Suplentes **III** 551
 Concejos Municipales Actos de efectos generales **VI** 247
 -Competencia **II** 650
 Concentracion funcional **III**,375
 Concentracion presidencial **III**,374
 Concesiones de hidrocarburos Autorizacion Legislativa **I** 180
 Concesiones Mineras Tierras **II** 47
 Conciencia Libertad **IV** 168
 Confesion ficta Excepcion **II** 40
 Confesion Prueba **VII** 236
 Confidencialidad **II** 196
 Confiscacion **I**,650 **II** 34 **IV**, 204, 408
 -Poder Tributario **II** 85
 Congreso Nacional **I** 423
 -Atribuciones **III** 89
 -Elecciones **III**,442
 -Funcionamiento **I** 484
 -Investigaciones **III** 129
 -Poderes de investigacion **I** 479
 -Relaciones con el Ejecutivo **III** 68
 -Sesiones **I** 484
 Consejo Constitucional Francia **VI** 400
 Consejo de Gobiernos del Area Metropolitana de Caracas **II** 425 518
 Consejo de la Judicatura **III** 148 186
 -Decisiones **VII**, 367
 Consejo de Ministros **III** 65
 Consejo Nacional de Alcaldes **II** 428 441
 Consejo Supremo Electoral **III**,487
 Consejo Territorial de Gobierno **II** 423, 436
 Consejos de Guerra Permanente **III**,171
 Constitucion **I** 39, 55 224 243

- Constitucion Americana (1787) I,61
- Constitucion de 1811 I,263
- Constitucion de 1830 I,310
- Constitucion de 1857 I,316
- Constitucion de 1858 I,318
- Constitucion de 1864 I,329
- Constitucion de 1901 y 1904 I,352
- Constitucion de 1925 I,358
- Constitucion de 1936 I,374
- Constitucion de 1947 I,381
- Constitucion de 1953 I,385
- Constitucion de 1961 Regimen politico I,393
- Constitucion Economica I,549
 - Flexibilidad I,552
- Constitucion Francesa (1791) I,68
- Constitucion Politica I,415
- Constitucion Adaptacion VI, 45
 - Ejecucion directa II,132, VI,199, 205
 - Ejecucion inadecuada I,479
 - Ejecucion incompleta I,473
 - Ejecucion indirecta II,135
 - Formula mixta I,310
 - Garantia VI, 50
 - Garantia objetiva I,437, IV,216, 263, VI,325
 - Imperactividad I,501
 - Interpretacion VI, 45
 - Inviolabilidad I,459
 - Normas programaticas I,473
 - Regimen democratico I,444
 - Rigidez I,460, 498
 - Supremacia I,494, VI, 101
 - Violacion directa VI, 251
- Constitucionalismo Americano I,218
- Constitucionalismo Moderno I,221
- Constitucionalismo Norteamericano VI, 25
- Constituciones Estadales Control de la Constitucionalidad VI, 195
- Constituciones Provinciales I,277
- Consumidor Proteccion II,428
- Consumo Impuestos II,55
- Contencioso-Tributario Tribunales Superiores VII, 51
- Contencioso contractual VII, 490
- Contencioso Municipal II,709
- Contencioso-Administrativo I,36, 479, III, 161
- Contencioso-Administrativo Agraria VII, 52
- Contencioso-Administrativo contra conductas omisivas VII, 100, 261
- Contencioso-Administrativo de Anulacion VII, 72,77,130,309,316
 - Acto Administrativo VI, 165
 - Decision VII, 459
 - Imprudencia VII, 461
 - Inadmisibilidad del recurso VII, 460
 - Procedimiento VII, 246
 - Sentencia VII, 459
- Contencioso-Administrativo de anulacion y amparo VII, 92
- Contencioso-Administrativo de anulacion y condena VII, 89
- Contencioso-Administrativo de interpretacion VII, 105
 - Sentencias VII, 288
- Contencioso-Administrativo de las demandas VII, 96, 465
 - Admision VII, 216
 - Agotamiento de la via administrativa VII, 178
 - Lapso de interposicion VII, 190
 - Procedimiento VII, 256
 - Sentencias VII, 288, 297
- Contencioso-Administrativo de los conflictos entre autoridades Sentencias VII, 289
- Contencioso-Administrativo Acciones VII, 67, 307
 - Actos administrativos bilaterales VII, 89
 - Actuacion de Oficio VII, 117
 - Acumulacion de los juicios VII, 260
 - Admisibilidad VII, 127, 202
 - Admisibilidad VII, 209
 - Admision Naturaleza y efectos VII, 218
 - Agotamiento de via administrativa VII, 141
 - Agotamiento de via administrativa VII, 203
 - Apelacion VII, 261

- Ausencia de citacion VII, 212
- Auto de admision VII 209 217
- Caracter inquisitivo VII 271
- Caracter no suspensivo VII 121
- Caracteristicas VII, 19
- Carga de la prueba VII 223
- Casos de urgencia VII 263
- Competencia VII, 53
- Conflictos entre autoridades VII 108
- Constitucionalizacion VII, 11
- Costas VII 294
- Ejecucion forzosa VII, 302
- Elementos inquisitivos VII 117
- Emplazamiento VII, 211, 250
- Erga Omnes VII 291
- Excepciones de inadmisibilidad VII, 219
- Expediente administrativo VII 247
- Garantia del recurrente VII 443
- Informes VII, 252
- Instancia de parte VII 117
- Iter procesal VII, 245
- Jurisdiccion especial VII 50
- Jurisdiccion ordinaria VII 44
- Lapso de caducidad VII, 181
- Lapso de las pruebas VII, 251
- Legitimacion VII 130
- Legitimacion activa VII 78 85 130
- Legitimacion pasiva VII 86 135
- Libelo VII, 238, 246
- Medidas cautelares VII 276
- Medios de prueba VII 235
- Mero derecho VII 263
- Motivos VII, 420
- Notificaciones VII, 211
- Organos VII 41
- Poderes del Juez VII 119 265,266
- Poderes del juez VII, 55
- Poderes inquisitivos VII 278
- Prerrogativas procesales VII 499
- Principio dispositivo VII 266
- Procedimiento VII 113
- Prueba VII 219 449
- Segunda instancia VII 261
- Segunda instancia Pruebas VII, 263
- Sentencia VII, 253, 265 284
- Sentencia Condena VII, 298
- Sentencia Contenido VII, 279
- Sentencia Efectos VII, 289, 463
- Sentencia Ejecucion VII 296
- Sentencia Erga omnes VII, 463
- Sentencia constitutiva VII, 280
- Sentencia constitutiva Ejecucion VII 297
- Sentencia de anulacion y amparo VII 288
- Sentencia de anulacion y condena VII 286
- Sentencia de condena VII, 283
- Sentencia de condena Ejecucion VII 298
- Sentencia de mera anulacion VII 284
- Sentencia declarativas VII 279
- Sentencia desestimatorias VII, 284
- Silencio administrativo VII 151
- Suspension de efectos VII,276 439
- Suspension de efectos Poderes de oficio VII 452
- Tribunales Superiores VII 45
- Contraloria Estatal II 58
- Contraloria General de la Republica II 51 III,119
- Contraloria Municipal II 71
- Contratacion colectiva Derecho IV 189 389
- Contratos administrativos VII 490
- Contratos de interes nacional II 174
- Aprobacion legislativa II 177
- Contratos de interes publico Entidades extranperas II 180
- Contratos del Estado II,36
- Inmunidad de jurisdiccion II,181
- Principios II 174
- Contribuciones en especie I 650
- Contribuciones especiales II,50,65
- Control Concentrado de la Constitucionalidad Derecho Comparado VI 335
- Efectos de la decision VI 305 489 553
- Control Concentrado excluyente de la constitucionalidad VI 439
- Control de la Constitucionalidad de las leyes I 34, 151 239 437 II 709
- Control de la Constitucionalidad de las Leyes Metodo Concentrado VI 100,131,161,335 439,526,578

- Control de la Constitucionalidad de las Leyes Metodo difuso **VI**, 82,121, 510, 568
- Control de la Constitucionalidad por omisión **I**,441
- Control de la Constitucionalidad **III**,145
- Absolutismo parlamentario **VI**, 55
 - América Latina **VI**, 565
 - Argentina **VI**, 571, 574
 - Austria **VI**, 416, 421, 426
 - Bolivia **VI**, 369, 569, 586, 590
 - Brasil **VI**, 339, 584
 - Carácter incidental **VI**, 114
 - Colombia **VI**, 363, 510, 569, 572, 586
 - Costa Rica **VI**, 338, 583, 590
 - Chile **VI**, 373, 586, 591
 - Derecho comunitario **II**,332
 - Ecuador **VI**, 586, 590
 - Efectos de la decisión **VI**, 524, 553, 574, 600
 - El Salvador **VI** 384, 578, 583
 - España **VI**, 414, 423, 429
 - Exclusiones **VI**, 165
 - Francia **VI**, 407,
 - Guatemala **VI**, 367, 569, 586
 - Honduras **VI**, 336, 570, 582, 593
 - Iniciativa **VI**, 115
 - Italia **VI**, 386, 414, 421, 427
 - Legitimación **VI**, 142, 595
 - Legitimidad **VI**, 65
 - México **VI**, 571, 576, 584
 - Modelo Colombo-Venezolano **VI**, 505
 - Panamá, **VI**, 336, 439, 582, 590
 - Paraguay **VI**, 336, 583, 593
 - Perú **VI**, 432, 570, 573, 580
 - Portugal **VI**, 360
 - Sistema Mixto o Integral **VI**, 81, 505
 - Suspensión de efectos del acto impugnado **VI**, 284
 - Universalidad **VI**, 161
 - Uruguay, **VI** 336, 582, 593
- Control de legalidad **VII**, 26
- Control de tutela **III**,307
- Control jerárquico **III**,307
- Control Parlamentario **I**,470, **III**,115
- Control preventivo de la constitucionalidad **VI**, 406, 590
- Control Potestad **III**,290
- Controversias Solución pacífica **II**,235
- Convivencia social **IV**, 137
- Cooperacion intermunicipal **II**,639
- Cooperación internacional **II**,229
- Coordinacion **III**,310
- Corporacion asociativa de carácter publico **II**,441,525
- Correspondencia Inviolabilidad **III**,128, **IV**, 88, 164, 360
- Ocupacion judicial **IV**, 164
- Corrupción administrativa **III**,389
- Corte Marcial **III**,171
- Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo **VII**, 44
- Corte Suprema de Justicia **III**,151
- Competencia **III**,557
 - Control Judicial de la Constitucionalidad **VI**, 335
 - Enjuiciamiento del Presidente de la Republica **III**, 49
 - Irrecurribilidad de sus decisiones **VI**, 301
 - Sala Político-Administrativa **III**, 154, **VII**, 41
 - Salas de Casación **III**,156
- Cortes Constitucionales Europeas **VI**, 381
- Cosa juzgada administrativa Sujeción **VII**, 423
- Cosa juzgada jurisdiccional **IV**, 157
- Costa Rica Control de la Constitucionalidad **VI**, 338, 583, 590
- Costas procesales **VII**, 294
- Condena **II**,42
- Crédito Publico Municipios **II**,68
- Principios **II**,36
- Créditos Fiscales Prescripción **II**,46
- Créditos Tributarios Privilegio **II**,44
- Crisis institucional Responsables, **I**,524
- Culto Libertad **IV**, 91, 169
- Cultura Derecho **IV**, 181, 394
- Sector **I**,608
- Chile Control de la Constitucionalidad **VI**, 373, 586, 591

—D—

- Deber de obediencia **IV**, 244
 Deber de trabajar **IV**, 386
 Deberes ciudadanos **IV**, 280
 Deberes constitucionales **IV** 134, 243
 Deberes familiares **IV** 137 287
 Deberes politicos **IV** 136
 Deberes publicos **IV**, 280
 Debido proceso **IV**, 77 156, 344
 Decisiones Judiciales Desacato **III** 203
 Declaracion de Derechos de Virginia (1776) **I**,204
 Declaracion de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) **I**,207
 Decretos-Leyes **III**,40
 -Autorizados **VI**, 206
 -Control de la Constitucionalidad **VI**, 206
 -Gobiernos de facto **VI**, 215
 -Servicios Publicos **VI**, 212
 -Suspension o restriccion de garantias **VI**, 209
 Defensa Nacional Seguridad del Estado **II**,214
 Defensa **II**,354
 -Derecho **IV**, 110 160, 227, 351
 -Sector **I**,603
 Delegacion **III**,337
 -Atribuciones **III**,282
 -Firmas **III** 281
 Delitos electorales Denuncia popular **III**,561,562
 Democracia **I** ,227 **III**,353
 -Vecindad **II**,697
 Democracia de partidos **I**,418, 449, 525
 Dependencias Federales Regimen **II**,561
 Derecho a elegir **III**,435
 -a la informacion **IV** 98
 -a la vida **IV**, 53, 138
 -a la vida privada **III**,127
 -a manifestar **III**,429
 -a no declarar contra si mismo **III**,128
 -a no reconocer culpabilidad **III**,128
 -a no ser juzgado en ausencia excepcion **IV**, 159
 -a ser elegido **III**,437
 -a ser oido **IV**, 158, 228
 -al honor **III**,127
 -al trabajo **IV** 385
 Derecho Comunitario Jerarquias **II**,323
 -Primacia **II** 324
 -Recepcion **II** 286
 Derecho de acceso a la justicia **III** 144
 Derecho de amparo **I**,440, **IV**, 217 302,
Ver Tomo V
 Derecho de autor **IV** 202 409
 Derecho de Peticion **IV**, 100
 Derecho de rectificacion **IV**, 97
 Derecho de reunion Regimen policial **II** 196
 Derecho Internacional Fuente del Derecho Interno **II**,230
 Derecho privado Administracion **VII**, 372
 Derechos Constitucionales **I**,419
 -Consagracion constitucional **IV** 43
 -Declaracion **I**,129, 242, 253, 419
 -Evolucion **IV** 259
 -Interpretacion **IV**, 132
 -Investigaciones parlamentarias **III**, 126
 -Limitaciones **IV** 45
 -Proteccion internacional **I**,423
 -Rigidez constitucional **IV**, 47
 -Vigencia **II**,208
 Derechos del Hombre **IV** 11
 Derechos Economicos **I**,421, **IV**, 119, 197, 395
 Derechos Fundamentales Proteccion **VI** 70
 Derechos Humanos (numerus apertus) **IV**, 49
 Derechos Individuales **I** 419 **IV**,53 138 311
 Derechos Laborales **IV**, 385
 Derechos Politicos **I** 422 **III**,403,409, **IV**, 124 205, 413
 Derechos Sociales **I**,421, **IV** 113, 176, 381
 Derechos y Garantias Constitucionales Nulidad de los actos violatorios **VI**,128
 Derechos Proteccion judicial **IV**, 302
 Desarrollo Agropecuario Sector **I**,607
 Desarrollo Economico Fines **III**,63
 Desarrollo Social **I**,607
 Desarrollo Social Fines **III**,64

- Descanso Derecho **IV**, 389
- Descentralización Funcional **III**, 298, 376
- Control de tutela **III**,306
 - Fallas **III**,381
 - Reserva legal **II**,39
- Descentralización Política **I**,229,417, 458,536, **III**, 395,658, 669
- Bases legislativas **II**,394
 - Características jurídicas **III**,291
 - Clases **III**,294
 - Competencias concurrentes **II**,395
 - Consecuencias **III**,301
 - Garantía Constitucional **II**,483
 - Mecanismos institucionales **II**,423
 - Modificación constitucional **I**,489
 - Reglamentación **II**,420
 - Reto **III**,655
 - Transferencia de servicios **II**,398
- Descentralización Territorial **III**,294
- Desconcentración **III**,397
- Desconcentración Administrativa **III**, 282, 338
- Desconcentración Funcional **III**,283
- Desconcentración regional (territorial) **III**,283
- Despartidización **I**,529
- Desregulación **III**,394
- Detención administrativa **IV**,70,150, 333
- Detención infraganti **IV**, 330
- Detención judicial **IV**, 72
- Detención policial **IV**, 66
- Detención Garantías **IV**, 330
- Detenidos Protección de la salud **II**,194
- Deudas Prision **IV**, 148
- Dictadura de J A Paéz (1861) **I**,321
- Dictadura Militar (1948-1958) **I**,385
- Dictadura Petrolera **I**,358
- Dignidad Humana Respeto **IV**, 140
- Diputados Eleccion **III**,478
- Elegibilidad **III**,442
 - Postulación **III**,524
 - Suplentes **III**,550
- Discrecionalidad **III**,390
- Límites **VII**, 424
- Discriminación Prohibición **IV**,141,313
- Disgregación Política regional **I**,270
- Distrito Federal Competencia **II**,505
- Competencia municipal **II**,512
 - Gobernador **II**,506
 - Organización **II**,506
 - Régimen **II**,487
 - Regimen Distrital **II**,505
 - Régimen Municipal **II**,512
- Distritos Metropolitanos **II**,612
- División Territorial **I**,29
- Documentos administrativos **VII**, 241
- Domicilio **IV**, 165
- Dominio Privado **II**,47
- Dominio Público **I**,631, **IV**, 205
- Dominio Público Declaratoria **I**,657
- Ingresos **II**,50
 - Subsuelo **II**,255
- E—
- Ecuador Control de la Constitucionalidad **VI**, 586, 590
- Edad **III**,438
- Educación privada **IV**, 183
- Educación Deber **IV**, 35, 249
- Derecho **IV**, 114, 178, 381, 383
 - Sector **I**,609
- Ejecutivo Fortalecimiento **III**,79
- Ejecutivo Fuerte **I**,295
- Ejecutivo Nacional **I**,427, **III**,35
- Agentes **II**,476
 - Controles **I**,470
- Ejército Nacional Creación **I**,362
- Ejidos **II**,59
- Enajenación **II**,68
 - Régimen Histórico **II**,669
 - Régimen Jurídico **II**,676
- El Salvador Control de la Constitucionalidad **VI** 384, 578, 583
- Elección plurinominal **III**,549
- Elección presidencial **III**,454,459
- Elección uninominal **III**,549
- Elecciones municipales Postulación **III**,527
- Elecciones parlamentarias **III**,465
- Elecciones Accion de Amparo **III**,588
- Anulación **III**,599
 - Control de la Constitucionalidad **VI**, 385, 401

- Declaracion jurada de bienes III,551
- Garantias III,578
- Nulidad III 552, 574 590
- Nulidad total III,577
- Oportunidad III,520
- Postulaciones III 522
- Recurso de analisis III,555
- Recursos judiciales III,556
- Regimen I,433, III,433
- Electores Registro III,500
- Emergencia II,364
- Empresas del Estado VII, 390, 477
 - Demandas VII, 482
- Empresas Publicas I,596
- Enmiendas Constitucionales I 460, 480, IV, 47
- Enriquecimiento ilicito IV, 204
- Enseñanza Libertad IV, 183
- Entidades locales supramunicipales II,612
- Entidades territoriales locales II,606
- Esclavitud Prohibicion IV, 156
 - Proscripcion IV 317
- Escrutinios electorales III,538
- Espacio Aereo II,259
- España Control de la Constitucionalidad VI, 414, 423, 429
 - Descentralizacion II,581
 - Tribunal Constitucional VI, 395,421
- Especulacion I,682
- Establecimientos publicos VII 474
- Establecimientos publicos asociativos III,342, VII 476
- Establecimientos publicos corporativos III,341,VII, 475
- Establecimientos publicos institucionales VII, 474
- Estado Autocratico Centralizado III,664
- Estado Caracas II 541
- Estado Centralizado de Partidos III,656
 - Crisis I,523
- Estado Contemporaneo Ines I 600
- Estado de Derecho IV, 11
 - Principio I,47
 - Principio de la legalidad II,129
 - Problemas I,516
- Estado de Emergencia IV, 214
- Estado de Excepcion Emergencia II,215
- Estado de Partidos I,379, 448, III,616
- Estado Democratico I,599
- Estado Democratico Centralizado de Partidos III 665
- Estado Democratico y Social de Derecho I,43 550 587, 593
 - Problemas I,507
- Estado Empresario I 596 684
- Estado Federal I,229, III,663
- Estado Federal Descentralizacion Politica II,337
- Estado Independiente III,662
 - Configuracion I,185, 263
- Estado Nacional Centralizado I, 351,451, 526
 - Crisis II,570
- Estado Organizador I,599
- Estado Planificador I,596 687
- Estado Regional II,578
- Estado Regulador I,594, 671
- Estado Social Problemas I,513
- Estado Unitario II,571,577
- Estado Vargas II,542
- Estado II,192
 - Actuacion Internacional II,223
 - Administracion Publica III,243
 - Antecedentes I,163
 - Bienes II,352
 - Ciclo historico-politicos III,661
 - Competencias concurrentes III,296
 - Democratizacion I,379
 - Descentralizacion territorial III,297
 - Descongestionamiento III,659
 - Economia IV 199
 - Evolucion I,257
 - Forma II,15,339, III,352
 - Funciones II,111
 - Intervencion en la economia I,560
 - Objetivos I,554
 - Organos Constitucionales I,431
 - Personalidad juridica III,232
 - Personalidad juridica internacional II,229
 - Pluralidad Juridica III,339
 - Posicion en el Sistema Politico I,592
 - Posicion en la Economia I 588
 - Posicion en la Sociedad I,590
 - Potestades III,349
 - Reserva de actividades economicas I 694

- Responsabilidad II,163, IV, 279
- Seguridad II,209
- Separación de poderes II,26
- Soberanía II,252
- Territorio II,237
- Transferencia de competencias II,314
- Estados Asignaciones económicas especiales II,57
- Autonomía II,444
- Autonomía tributaria II,451
- Competencia II,373
- Competencias concurrentes II,387
- Competencias exclusivas II,375
- Competencias residuales II,381
- Competencias tributarias II,383
- Control judicial II,483
- Crédito Público II,56
- Funcionarios Públicos II,413
- Hacienda Pública II,52
- Ingresos extraordinarios II,56
- Ingresos ordinarios II,55
- Institutos autónomos II,446
- IVA II,57,72
- Límites territoriales II,371
- Ordenamiento aplicable II,145
- Régimen II,356,367
- Sometimiento a la legalidad II,145
- Uniformidad II,467
- Excrcelación Derecho IV, 152, 339
- Excepción de ilegalidad VII, 188
- Exhibición de documentos VII, 239
- Expresión Libertad IV, 95
- Expropiación I,640, IV, 203, 405
- Expulsion Regimen IV, 166
- Extralimitación de atribuciones VI, 262
- Extranjeros II,253
 - Confiscación IV, 204
 - Deber IV, 137
 - Expulsion IV, 167
 - Igualdad IV, 146, 322
 - Matrimonio IV, 35, 39
 - Régimen IV, 40
- F—
- Familia Derechos IV, 193
 - Protección IV, 392
- Federación (1863-1901) I,327
- Federación Centralizada I,415, II,573
- Federación Descentralización I,417, 458, II,394
- Federalismo I,270, 299, 352, 451, 537
- Filiación IV, 196
- Finanzas Sector I,605
- Firmas Delegación III,281
- Fiscal General de la República Dictamen obligatorio VI, 281
- Fiscalía General de la Republica I,37, III,119, IV, 220
- Fomento I,595, 683, IV, 200
- Fondo Intergubernamental para la descentralización II,75,429,458
- Fracciones Parlamentarias Financiamiento III,649
- Francia Control de la Constitucionalidad VI, 407,
- Francia Descentralización II,582
- Fronteras I,690
- Fuentes del Derecho I,41
- Fuerzas Armadas de Cooperación Política Nacional II,192
- Fuerzas Armadas Nacionales I,429, III,320
 - Principios II,182, IV, 287
- Funcion administrativa II,124, VII, 378
- Función jurisdiccional II,124, III,143
 - Ejercicio VII, 356
 - Interferencias II,120
- Funcion Legislativa I,425, III,103
- Indelegabilidad IV, 297
- Funcion normativa II,120
- Función política II,123
- Funcionarios Municipales Abstencion II,711
 - Pérdida de la investidura II,165, 413
 - Régimen II,656
 - Remuneración II,454
 - Responsabilidad II,658
- Funcionarios Públicos
 - Estado III,416
 - Incompatibilidades II,168, III,424, IV, 295
 - Inestabilidad III,391
 - Juramento IV, 275
 - Ley del Trabajo III,422
 - Prohibición de contratar II,169
 - Régimen III,265, 419

- Responsabilidad **II**,170, **III**,113 **IV** 216, 263
- Responsabilidad administrativa **III**,122
- Responsabilidad civil **III**,121
- Responsabilidad penal **III** 120
- Responsabilidad política **III**,122
- Funciones del Estado **II** 111, **III** 17, **VII**, 322
 - Competencia **III**,271
 - Interferencias organicas **III**,26
- Funciones Estatales propias Ejercicio **II**,120
 - Interferencia organica **II** 115
- Funciones Publicas **III**,412 440
 - Derecho **IV** 212, 431
- Fundaciones del Estado **III** 345, **VII**, 479
- G—
- Gabinetes Sectoriales **III**,68
- Garantia jurisdiccional **II**,109
- Garantias constitucionales **I**,436
 - Evolucion **IV** 259
 - Investigaciones parlamentarias **III**,126
 - Restriccion **IV**, 44, 45, 214, 435
 - Suspension **IV**, 45, 214, 435
- Garantias judiciales **I** 161
- Gastos Electorales Control **III**,516
- Gastos Estadales **II**,57
- Gastos Municipales **II** 71
- Gastos Publicos **II**,38
 - Contribucion **IV**, 136, 251, 285
- Gobernadores **I**,432
 - Actos de efectos generales **VI**, 246
 - Agentes del Ejecutivo Nacional **II**,477
 - Eleccion **II**,474, **III**, 456, 480, 524
 - Elegibilidad **III**,446
 - Postulacion **III**, 524
 - Regimen **II** 472
 - Remocion **II**,479
- Gobierno **III**,274
- Gobierno Alternativo **IV**, 273
- Gobierno de facto **III**,44
- Gobierno democratico **I**,444
- Gobierno Federal Provisional (1863) **I**,327
- Gobierno local **I** 229, **II**,602
- Gobierno Presidencial **III** 29
- Gobierno Representativo **IV**, 273
- Gobierno Independencia frente al Parlamento **III** 68
- Gobierno Interferencias del Parlamento **III**,69
- Grabacion ilegal **IV**, 63
- Grabaciones autorizadas **IV**, 64
- Gran Colombia **I** 304
 - Leyes Fundamentales **I**,291
- Grupos de presion **III**,361
- Guatemala Control de la Constitucionalidad **VI** 367, 569, 586
- Guayana Esequiba Tratado **II** 248
- Guerras de Independencia (1811-1819) **I**,286
- Guerras Federales **I**,321
- H—
- Habeas corpus **IV**, 78
- Hacienda Publica Distrital **II**,510
- Hacienda Publica Estadal **II**,483
 - Principios Constitucionales **II**,58
- Hacienda Publica Municipal **II**,37 58
- Hacienda Publica Nacional **II**,37 46, 352
 - Control **II**,51
 - Estructuracion **I**,366
 - Principios constitucionales **II** 30
 - Regimen **II**,363
- Hidrocarburos **II** 47
- Hogar domestico Allanamiento **IV** 163, 356
 - Inviolabilidad **IV** 86, 163 356,
- Holanda Tratados **II** 243
- Honduras Control de la Constitucionalidad **VI**, 336 570, 582, 593
- Honor Derecho **IV**, 55, 141, 313
 - Respeto **III**,127
- Huelga Derecho **IV** 115, 191 391
- I—
- Identificacion **II**,208
- Iglesia Estado **II**,265
- Igualdad juridica **IV** 31
- Igualdad Tributaria **II**,33

- Igualdad **IV**, 83, 142
 -Derecho **IV**, 223, 313
 -Garantía **II**,100
- Ílícitos administrativos electorales **III**, 564
- Ílícitos electorales **III**,561
- Imperatividad constitucional **IV**, 43
- Importación Libertad **IV**, 401
- Impuestos a la producción **II**,385
- Impuestos a las ventas **II**,386
- Impuestos aduaneros **II**,48
- Impuestos al consumo **II**,385
- Impuestos directos **II**,48
- Impuestos estatales Prohibiciones constitucionales **II**,55
- Impuestos indirectos **II**,48
- Impuestos internos **II**,49
- Impuestos municipales **II**,63
- Impuestos Servicios personales **II**,34
- Inacción administrativa **VII**, 150
- Incompetencia Constitucional **VI**, 260
- Independencia **I**,186
- Indígenas Derechos **IV**, 197, 394
- Industria básica Control **IV**, 200
- Industria Petrolera Nacionalización **I**,572
 -Participación estatal **I**,568
- Industria Promoción **I**,475
 -Sector **I**,606, 674
- Información Derecho **IV**, 151, 225
 -Libertad **I**,474
- Ingresos Estadales **II**,53
- Ingresos Estimación **II**,38
- Ingresos Municipales **II**,61
- Ingresos Nacionales **II**,48
- Ingresos públicos Centralización **I**,364
- Inhabilitación política **I**,481, **III**,448,505
- Iniciativa legislativa **III**,104
- Iniciativa privada Limitaciones **I**,556
 -Protección **IV**, 199, 397
- Inocencia Presunción **IV**, 162, 347
- Inspección judicial **VII**, 242
- Instituciones Políticas Debilidad **III**,359
- Institutos autónomos **III**,340
- Institutos autónomos Demandas **VII**,482
- Integración económica latinoamericana **II**,273
 -Favorecimiento **II**,235
- Integración económica Problemas Constitucionales **II**, 311
- Integridad personal Derecho **IV**, 81
- Interes personal, legítimo y directo **VII**, 78
- Interés social **I**,672
- Intereses colectivos **VII**, 83
- Intereses difusos **VII**, 83
- Intervencionismo estatal **III**,369
- Intimidad económica Derecho **IV**, 59
- Intimidad Derecho **IV**, 55
- Inversión **I**,673
- Investigaciones parlamentarias Límites **III**,129
- Italia Control de la Constitucionalidad **VI**, 386, 414, 421, 427
- Iura novit curia **VII**, 270
- |—
- Jefe del Estado **I**,31
- Jefe del Gobierno **I**,31
- Jerarquía **III**,286
- Jueces naturales **IV**, 156, 344
 -Derecho **IV**, 105
- Jueces Autonomía **III**,146
 -Independencia **III**,146
 -Nombramiento **III**,178
 -Poder **VI**, 96
 -Poderes ex-officio **VI**, 124
 -Remoción **III**,189
- Juez constitucional **VII**, 26
- Juez Contencioso-Administrativo **VII**, 26
- Juicio penal rápido Derecho **IV**,
- Junta Suprema de Venezuela **I**,195
- Juntas Electorales **III**,494
 -Municipales Totalización **III**,545
 -Principales Totalización **III**,547
- Juntas Parroquiales **II**,665
 -Elección **III**,482
- Juramento Garantías **IV**, 158, 348
- Jurisdicción Agraria **III**,166
- Jurisdicción Constitucional **I**,479
 -Actos excluidos de control **VI**, 161
 -Austria **VI**, 416, 421, 426
 -Bolivia **VI**, 369
 -Brasil **VI**, 339
 -Carácter objetivo del proceso **VI**,138
 -Colombia **VI**, 360

- Costa Rica VI, 338
- Chile VI, 373
- Ecuador VI,
- Efectos de la decision VI, 305, 427
- El Salvador VI,
- Elementos inquisitivos VI 148
- España VI 414, 423 429
- Francia VI, 407
- Guatemala VI, 367
- Honduras VI, 336
- Imprescriptibilidad de la accion VI, 153
- Inadmisibilidad de la accion VI, 273
- Italia VI, 414, 421, 427
- Modelo Europeo VI, 405
- Panama VI, 336, 439,
- Paraguay VI, 336
- Peru VI, 432
- Portugal VI, 360
- Procedimiento VI, 265
- Pruebas VI, 290
- Sentencia VI 297
- Uruguay VI, 336
- Venezuela VI 161
- Jurisdiccion Contencioso-Administrativa
 - Véase Contencioso-Administrativo
- Jurisdiccion Contencioso-Tributaria III, 162
- Jurisdiccion de Hacienda III,168
- Jurisdiccion de Menores III,164
- Jurisdiccion de Salvaguarda del Patrimonio Publico III,169
- Jurisdiccion de Transito III,165
- Jurisdiccion del Trabajo III,162
- Jurisdiccion Judicial Ordinaria Actos Judiciales VI, 166
- Jurisdiccion Militar III,170
- Jurisdiccion Ordinaria III,157 158
- Jurisdicciones Especiales III 161
- Justicia administrativa VII 26
- Justicia II,354
 - Acceso I,474
 - Bases constitucionales III,147
 - Organizacion I,34
 - Sector I,603
- Justicia Contencioso-Administrativa I,442
- Justicia Constitucional I,437, VII, 26
 - Alemania VI 349
 - Metodo Concentrado VI 100,179 379 439, 526, 578
 - Metodo Difuso VI 82 94 121 510 568 •
 - Modelo Colombo-Venezolano VI 505
 - Panama VI 439
 - Partidos Politicos VI 154
 - Principios VI, 21
 - Proteccion del orden constitucional VI, 154
 - Sistema Preventivo VI, 131 406
- Justicia periodistica III,211
- Justicia vacacional III,218
- Justicia vecinal III,212
- Juzgados Organizacion III 159
- L—
- Lapsos breves VII, 185
- Latifundio Proscripcion IV 202
- Legalidad Control I 154
 - Impuesto II,91
 - Principio I,95 251 II 129,161 605
- Legislacion I,39
- Legislacion Nacional II 352
- Legislador Coadministrador I 466
- Legitimidad Control VII 38
- Ley Tributaria Fermo III,34
- Ley Caracter IV 298
 - Irretroactividad IV, 134, 299
 - Nocion VI, 179
 - Reglamento VI 410
- Leyes Aprobatorias de Contratos de Interes Nacional Impugnacion VI 193
- Leyes Aprobatorias de Tratados Internacionales Impugnacion VI 185
- Leyes Control III 115
 - Control Preventivo de la Constitucionalidad VI, 415
 - Discusion III 106
 - Formacion I 487 III,103
 - Promulgacion III 111
 - Proyectos III,105
 - Sancion III,110
 - Veto presidencial I,439 III,110
 - Vigencia Temporal Impugnacion VI 185

- Leyes Derogadas Impugnación **VI**, 183
- Leyes Estadales **II**,151
- Control de la Constitucionalidad **VI**,196
- Leyes Nacionales Control de la Constitucionalidad **VI**, 179
- Leyes no promulgadas Control de la Constitucionalidad **VI**, 408
- Impugnación **VI**, 181
- Leyes ordinarias **II**,150
- Leyes orgánicas **II**,149
- Leyes promulgadas no vigentes Impugnación **VI**, 182
- Liberales y Conservadores **I**,312
- Libertad **IV**, 14
- Garantía **I**,75
- Libertad bajo fianza **IV**, 339
- Libertad de cultos **IV**, 365
- Libertad de enseñanza **IV**, 114, 381
- Libertad de expresión **IV**, 94
- Libertad de pensamiento **IV**, 170
- Libertad de trabajar **IV**, 184
- Libertad Económica **I**,613,**IV**,119,198, 395
- Abusos **I**,681
 - Evolución **I**,662
 - Garantía **II**,104
 - Limitaciones **I**,556, **IV**, 199
 - Protección **IV**, 397
- Libertad Educativa **IV**, 181
- Libertad Física **IV**, 72
- Libertad Personal **IV**,66,147,326
- Pérdida **IV**, 147, 327
 - Penas privativas **IV**, 153
- Libertad Religiosa **IV**, 91, 365
- Libertad Sindical Derecho **IV**, 189
- Libertades individuales Garantía **II**,107
- Libertades públicas **I**,455, 599
- Consagración constitucional **IV**, 43
- Libertador Organización del Estado **I**,293
- M—
- Madre Protección **IV**, 144
- Mancomunidades **II**,615,636
- Manifestaciones Derecho **IV**, 213, 434
- Régimen Policial **II**,196
 - Vigilancia **III**,431
- Mar Territorial **II**,257
- Maternidad **IV**, 195
- Maternidad Protección **IV**, 316, 393
- Matrimonio **IV**, 194
- Menor trabajador Protección **IV**, 316
- Menores Derechos **IV**, 195
- Protección **IV**, 145, 316, 393
- Mesas Electorales **III**,498
- México Control de la Constitucionalidad **VI**, 571, 576, 584
- Minas **II**,47
- Minas e Hidrocarburos Sector **I**,607
- Ministerios Competencia **III**,326, 337
- Organización **III**,327
- Ministros **I**,428, **III**, 61, 319
- Actos Reglamentarios **VI**, 236
 - Cámaras Legislativas **III**,64
 - Clases **III**,61
 - Derecho de palabra **III**,65, 110
 - Memoria y Cuenta **III**,64
 - Responsabilidad **III**,64
- Moneda **I**,672
- Monopolios Lucha **I**,683
- Prohibición **IV**, 199
- Mujer Protección **IV**, 145, 316
- Multipartidismo **III**,614
- Municipalidad Capitalina **II**,488
- Municipalismo **I**,538
- Municipios Abastos **II**,624
- Alcalde **II**,642
 - Asistencia social **II**,631
 - Autonomía **II**,596
 - Catastro **II**,635
 - Circulación **II**,625
 - Competencias **II**,152, 619
 - Competencias urbanísticas **II**,621
 - Control de la constitucionalidad **II**, 709
 - Control judicial **II**,485
 - Creación **II**,607
 - Cultura **II**,629
 - Descentralización **III**,677
 - Extinción **II**,611
 - FIDES **II**,429
 - Ingresos extraordinarios **II**,68
 - Institutos populares de crédito **II**,632
 - Jerarquía de las fuentes **II**,148
 - Mancomunidades **II**,615
 - Organización del Estado **II**,593

- Organos I,433
 - Participacion en el IVA II,72
 - Participacion politica II,697
 - Policia municipal II,632
 - Régimen II,356,587
 - Salubridad II,630
 - Separacion organica de poderes II, 26,641
 - Servicios publicos II,634
 - Solucion de las controversias II,712
 - Sometimiento a la legalidad II,147
 - Transporte urbano II,625
 - Turismo II,632
- N—
- Nacion II,206
- Nacionalidad I,28,II,208 357, IV, 205
- Adquisicion IV, 19 36, 206
 - Adquisicion voluntaria IV, 34
 - Derecho IV, 205
 - Fraude a la ley IV, 37
 - Perdida III,504, IV, 34, 208, 424
 - Recuperacion IV 39, 208, 425
 - Regulacion I 478
- Nacionalidad derivada IV, 24, 207 419
- Nacionalidad originaria IV, 206, 417
- Nacionalidad originaria jure-sanguinis IV, 22
- Nacionalidad originaria jure-soli IV, 20
- Nacionalidad venezolana IV, 415
- Nacionalizacion Petrolera Bases constitucionales I,574, 695
- Naturalizacion Carta de naturaleza IV,24
- Efectos IV, 30
 - Igualdad juridica IV, 31
 - Renovacion IV 36
- Naturalizaciones especiales IV, 27
- Non bis in idem IV, 346
- Nuevo Federalismo II, 576
- Nulidad absoluta VII, 188, 289
- Nulidad relativa VII, 289
- O—
- Obras publicas nacionales I,478
- Oficinas Centrales de la Presidencia III,321
- Orden Publico IV, 135, 149
- Detencion IV, 333
- Ordenacion del Territorio I,477,610, 630
- Fines III,64
- Ordenacion Urbanistica Area Metropolitana II,520
- Ordenamiento Juridico I,39
- Respeto II,210
 - Sistema legal jerarquico I,107
- Ordenanzas Municipales II,667
- Control de la Constitucionalidad II, 710, VI 196
 - Reconsideracion II 699
- Organismos Electorales III,482
- Organizacion Reserva legal III,241
- Organizacion Administrativa Bases Constitucionales III,315
- Principios Juridicos III 269
- Organizacion Ministerial III,325
- Principios III,331,
- Organizacion Municipal II,378
- Organizacion Politica Principios IV, 267
- Organos Comunitarios Competencias supranacionales II,311,312
- Organos Constitucionales Autonomia funcional I 430
- P—
- Pacto Andino II,269
- Pacto de Punto Fijo (1958) I,394
- Panama Control de la Constitucionalidad VI, 336 439, 582, 590
- Paraguay Control de la Constitucionalidad VI, 336, 583, 593
- Parlamentarios Compatibilidad de investiduras III, 99
- Inmunidad parlamentaria III,101
 - Irresponsabilidad parlamentaria III, 100
- Parlamento Andino II 284
- Parlamento Soberania I,86
- Parroquias Regimen II,665
- Participacion ciudadana I,473,530, III, 358
- Participacion Ausencia III,391
- Participacion politica II,697
- Partidos I,450
- Partidoocracia I,525, III,616

- Partidos Políticos I,524, III,403, 523, VI, 154
- Administración Pública III,355
 - Cancelación III,638
 - Constitucion III,630
 - Control de la Constitucionalidad I,442
 - Corrupción Administrativa III,391
 - Derecho IV, 212, 433
 - Derecho de asociarse III,428
 - Disolución III,639
 - Elecciones internas III,650
 - Extinción III,638
 - Financiamiento III,641
 - Fines III,628
 - Militantes III,644
 - Obligaciones III,636
 - Preeminencia III,361
 - Régimen I,435
 - Régimen Legal III,627
 - Sistema III,607
 - Tipos III,630
- Partidos Políticos Nacionales Constitución III,634
- Partidos Políticos Regionales III,630
- Patria Defensa IV, 135, 243, 281
- Patrimonio Público I,476
- Pena de muerte IV, 139, 311
- Penas perpetuas Prohibición IV, 153
- Penas personales IV, 153
- Penas Límite IV, 354
- Pensamiento Expresión IV, 170, 367
- Periodistas III,209
- Perlas Ostrales II,47
- Permisología III,378
- Persona Humana Dignidad II,193
- Personalidad jurídica Formas III,339
- Personalidad jurídico-territorial II,16
- Personalidad Derechos IV, 12, 62
- Libre desenvolvimiento IV,15, 129, 259
- Personas jurídicas de derecho privado VII, 468
- Personas jurídicas de derecho público VII, 468
- Personas jurídicas estatales VII, 467
- Personas jurídicas Formas jurídicas III, 339,343
- Personas juridico-estatales no territorial VII, 473
- Personas jurídicos-estatales político-territoriales VII, 473
- Personas no estatales VII, 469
- Personas Tranquilidad IV, 64
- Perú Control de la Constitucionalidad VI, 432, 570, 573, 580
- Tribunal Constitucional VI, 434
- Petición Derecho IV, 173, 222, 371
- Petróleo I,565
- Planificación I,596
- Revalorización III,399
- Plataforma Continental II,258
- Poblacion Seguridad II,206,209
- Poder Ejecutivo Nacional Régimen. II, 362
- Poder Judicial I,239,429
- Actos de Efectos Generales VI, 245
 - Características III,143
 - Control de la Constitucionalidad VI, 335
 - Dependencia III,176
 - Mediatización III,196
 - Politización III,182
 - Presion III,209
 - Problema III,173
 - Régimen II,362
- Poder Legislativo Nacional Régimen II, 361
- Poder Nacional Competencias II,352, 354
- Fortalecimiento I,455
 - Organos II,365
- Poder Público Colaboración II,163
- Competencias concurrentes II,395
 - Distribución I,91,415,448, II,11,21, III,14,143
 - Distribución horizontal II,131
 - Distribución vertical II,15,142
 - Ejercicio II,155
 - Funciones del Estado II,111
 - Limitacion I,75
 - Períodos constitucionales II,196
 - Ramas II,21
 - Régimen II,361
 - Responsabilidad IV, 275
 - Seguridad II,209

- Poderes Separacion **III**,11
 Poderes Publicos estatales **II**,467
 -Organizacion **II**,375
 Policia Municipal **II**, 632
 Policia Urbana y Rural Organizacion **II** 380
 Policia Competencias concurrentes **II**, 187
 -Conducta etica **II**,194
 -Coordinacion **II**,188,427
 -Deber de identificacion **II**,194
 -Fuerzas **II**,187
 -Identificacion **IV**, 69
 -Normas de conducta **II**,193,427
 -Seguridad del Estado **II** 212
 -Sistema **I**,476
 Politica Exterior **II**,353
 -Sector **I**,602
 Politica Interior **II** 353
 -Sector **I**,601
 Politica Fines **III**,63
 Portugal Control de la Constitucionalidad **VI**, 360
 Potestad disciplinaria **III**,289
 Potestad organizativa **III**,235
 Preamble **I**,409
 Precios Regulacion **I**,682
 Prefectos Regimen **II** 508
 Prescripcion Derecho **IV**, 227
 Presidencia de la Republica Organismos **III**,252
 -Organos **III**,318
 Presidencialismo **I**,235
 Presidente de la Republica **I** 427, **III**,456
 Presidente de la Republica Actos Reglamentarios **VI** 227
 -Atribuciones **III** 39
 -Competencia **II**,231
 -Eleccion **III**,456,477
 -Enjuiciamiento **III**,47,49
 -Falta absoluta **III**,37,49,55,60
 -Falta temporal **III**,57
 -Falta temporal forzosa **III**,53
 -Mensajes al Congreso **III**,46
 -Organos directos **III**,61
 -Prerrogativas constitucionales **III**,47
 -Renuncia **III** 50
 -Responsabilidad **III**,38
 -Subrogacion presidencial **III**,47
 -Toma de posesion **III**,37
 -Condiciones de elegibilidad **III**,36, 440
 Presion Grupos **III**,355
 Presuncion de veracidad Acto Administrativo **VII**, 231
 Presupuesto Estatal **II**,57
 -Municipal **II**,71
 -Organizacion administrativa **III**,244
 -Principios **II** 38
 -Unidad **III**,335
 Principio de la legalidad **II**,129,161,605, **IV**, 300
 Principios Constitucionales no escritos **VI**, 39
 Privacidad **IV**, 141
 -Derecho **IV**, 313
 -Violacion **IV**, 63
 Privatizacion **III**, 393
 Privilegios Fiscales **II**,43
 Privilegios parlamentarios **III**,99
 Precedente Administrativo **VII**, 423
 Procedimiento Administrativo Carga de la prueba **VII**, 221
 -Brevedad **II**,43
 -Derechos **IV**, 227
 -Medios de prueba **VII**, 235
 -Prueba **VII** 219
 -Silencio administrativo **VII**,171
 Procedimientos infamantes Prohibicion **IV** 336
 Proceso electoral Ilegitimidad **III**,577
 Procurador General de la Republica Notificacion **VI**, 282
 Procuraduria General de la Republica **III**,319
 Produccion Impuestos **II**,55
 Profesionales liberales Secreto **III** 137
 Promocion Social Estado **I**,598
 -Sector **I**,608
 Propaganda electoral **III**,514
 Propaganda politica **III**,640
 Propiedad industrial **IV**, 202
 Propiedad Privada Garantia **II**,95
 Propiedad Cesiones obligatorias **I**,650
 -Contribuciones **I**,656
 -Derecho **IV**, 123, 201, 401

- Disposición I,634
- Evolución I,614
- Extinción IV, 203
- Función social IV, 202
- Limitaciones I,628
- Ocupación temporal I,638
- Protección Social Derechos IV, 192, 392
- Provincia de Barcelona Constitución I,281
- Provincia de Barinas (1786) I,178
- Provincia de Barinas Constitución I,277
- Provincia de Caracas Constitución I,284
- Provincia de Guayana (1568) I,176
- Provincia de Maracaibo (1676) I,177
- Provincia de Margarita (1525) I,174
- Provincia de Merida Constitución I,277
- Provincia de Nueva Andalucía (1568) I,176
- Provincia de Trujillo Constitución I,279
- Provincia de Venezuela y Cabo de La Vela (1528) I,174
- Provincias Coloniales I,167
- Provincias Regimen español I,182
- Prueba en materia administrativa VII, 219
- Prueba por escrito VII, 238
- Pueblo II,206
- Pueblo Supervivencia II,207
- Q—
- Queja Derechos IV, 235
- R—
- Reclutamiento forzoso IV, 153, 342
- Rectificación Derecho IV, 172
- Recurso contencioso-administrativo IV, 219, 308
- Recurso de inconstitucionalidad VII, 28
- Recurso de interpretación III,557
- Recurso de nulidad electoral III,556
- Recurso jerárquico III,556
- Recurso judicial Derecho IV, 152
- Recurso paralelo VII, 190
- Recursos Administrativos VII, 141
- Recursos de revisión administrativa III, 554
- Recursos naturales renovables I,632
 - Sector I,611
- Recursos naturales Conservación IV,203
 - Explotación II,37
- Referéndum Municipal II,698
- Referendum Control de la Constitucionalidad VI, 389, 385
- Reforma Constitucional I,460, IV, 47
- Reforma Constitucional (1874) I,339
- Reforma Constitucional (1881) I,339
- Reforma Constitucional (1891) I,345
- Reforma Constitucional (1893) I,345
- Reforma Constitucional (1945) I,374
- Reforma del Estado I,539
- Reformas Constitucionales (1909, 1914 y 1922) I,357
- Reformas Constitucionales (1928, 1929 y 1931) I,361
- Régimen Constitucional III,294
 - Vigencia I,121
- Régimen Democrático III,403
 - Representación III,433
 - Seguridad II,209
- Registro Electoral Permanente III,500
- Reglamentos III,45
 - Control de la Constitucionalidad VI, 227, 236
 - Ley VI, 410
 - Municipales II,667
 - Parlamentarios Control obligatorio de la constitucionalidad VI, 408
 - Sometimiento al derecho II,139
- Rehabilitación Nacional I,357
- Reino Unido Tratados II,242
- Religión Libertad IV, 168
- Representación proporcional III,451, 456, IV, 210
 - Principio III, 509
- Representatividad I,530
 - Partidos Políticos I,450
- República III,49
- República Actuación Internacional II,229
 - Demandas VII, 480
 - Organos I,30
 - Organos constitucionales I,423
 - Personalidad jurídica III,331
 - Territorio I,167
- Republicanismo I,245
- Reputación Derecho IV, 55
 - Respeto III,127

- Requisición I,644
 Reserva de sectores económicos I,691
 Reserva estatal Actividades económicas IV, 200
 Reserva legal II,139,355, IV, 147
 Reserva legislativa I,465
 Residencia IV, 165
 Responsabilidad administrativa Con-
 tencioso VII, 494
 Responsabilidad ministerial III,65
 Reunión Derecho IV, 112, 175
 Reversión I,645
 Revisión Judicial Medios Extraordina-
 rios VI, 125
 Revolución Americana I,82, 204, 224
 Revolución Azul (1868) I,334
 Revolución de Abril (1870) I,336
 Revolución de Marzo (1858) I,318
 Revolución de Octubre (1945) I,379
 Revolución Democrática (1958) I,387
 Revolución Francesa I,82, 207, 243
 Revolución Hispanoamericana I,203
 Revolución Legalista (1892) I,345
 Revolución Liberal Restauradora (1899)
 I,352
 Revolución Norteamericana I,204
 Revolución Reinvidicadora (1879) I,339
 Rigidez Constitucional VI, 37
 Riqueza Redistribucion I,597
 Rule of law I.121
 —S—
 Salario justo Derecho IV, 389
 Salario Derecho IV, 113, 187
 Salinas II,47
 Salud Pública Transferencia a los Esta-
 dos II,427
 Salud Derecho IV, 176, 381
 -Sector I,610
 Salvaguarda del Patrimonio Público Tri-
 bunales Superiores III,170
 Secretario Municipal II,653
 Secreto de Estado III,129
 Secreto sumarial III,129
 Sector Publico Fines III,378
 -Inflacion organizacional III,368
 -Modernización III,392
 -Privatización III,393
 -Productividad social III,401
 -Redimensionamiento III,393
 Seglar III,440
 Seguridad del Estado II,199
 -Ambito II,216
 -Gastos II,220
 -Secreto III,133
 Seguridad del Territorio II,202
 Seguridad Nacional Doctrina II,211
 Seguridad Personal IV, 66, 326, 344
 -Inviolabilidad IV, 147
 Seguridad Social Derecho IV, 191, 391
 -Extensión I,475
 -Sector I,609
 Seguridad y Defensa Nacional I,633
 Seguros I,677
 Senado III,86
 -Atribuciones III,92
 -Autorización III,48
 -Controles III,116
 Senadores Elección III, 477
 -Elegibilidad III,442
 -Postulación III,524
 -Suplentes III,550
 Sentencias Efectos VI, 308
 -Efectos Constitutivos VI, 117, 310,
 427, 493, 556
 -Efectos Declarativos VI, 99, 129,
 525, 575, 601
 -Efectos erga omnes VI, 116, 308,
 427, 489, 553, 600
 -Efectos Inter partes VI, 98,129, 524,
 574
 Separación de poderes I,235, 248, 295,
 III,11
 -Principio IV, 271
 Separación organica de poderes II,22,
 III,271, VII, 322
 Servicio militar IV, 135
 Servicio militar obligatorio IV, 246
 Servicios municipales II,636
 Servicios Públicos Creacion II,50
 -Estado I,598, 683
 Servidumbres administrativas I,637
 Silencio Administrativo VII, 150
 -Lapso de caducidad VII, 187
 -Naturaleza juridica VII, 159
 -Negativo VII, 174

- Sindicalización Derecho **IV**, 189, 391
 Sindico Procurador Municipal **II**,662
 Sistema constitucional **I**,27
 Sistema de Contrapesos **III**,76
 Sistema de Economía Mixta **I**,564
 Sistema de Gobierno **III**,9
 Sistema de Partidos **III**,607
 Sistema Económico **I**,545
 Sistema Electoral **I**,482
 - Características **III**,449
 - Evolución **III**,452
 - Fundamentos Constitucionales **III**, 433
 - Nacional Aplicación **III**,459
 Sistema multipartidista **III**,611
 Sistema Nacional de Jubilaciones **I**,483
 Sistema Nacional de Planificación **I**,488
 Sistema Político Crisis terminal **III** 655
 - Despartidización **III**,656
 - Electoral **III**,403
 Sistema Político-Económico-Social **I**,543
 Sistema presidencial con sujeción parlamentaria **I**,463
 Sistema presidencial de gobierno **III**,29
 Sistema presidencial Elecciones **III**,74
 Situaciones jurídicas subjetivas Restablecimiento **VII**, 496
 Situado Constitucional **I**,364, **II**,452
 - Ingresos **II**,54
 Situado Municipal **II**,66,511
 Soberanía **IV**, 267
 Soberanía del pueblo **I**,227
 Soberanía Nacional **I**,245
 Soberanía Supranacionalidad **II**,312
 Sociedad Finalidad **IV**, 269
 Solidaridad Social **I**,473,**IV**,137,252,394
 Solidaridad Social Deberes **IV**, 287
 Solve et repete **VII**, 196, 204
 Subrogación presidencial **III**,47
 Sufragio Directo **III**,454
 - Secreto **III**,456
 - Derecho **I**,434, **III**,411,434,**IV**,209, 425
 - Régimen Legal **III**,477
 Sujeción parlamentaria **III**,29, 72
 Sujetos de derecho Clasificación **VII**, 468
 Sujetos peligrosos **IV**, 344
 Sumario **IV**, 160
 Sumario Duración **IV**, 354
 Supremacía Constitucional **VI**, 22
 - Antecedentes Británicos **VI**, 25
 - Derecho Ciudadano **VI**, 48
 - Principio **VI**, 86
 —T—
 Tasas **II**,49
 Tasas municipales **II**,65
 Territorio Apropiabilidad **II**,253
 - Integridad **II**,205
 Territorio del Estado **II**,203
 Territorios Federales **II**,553
 Terrorismo judicial **III**,218
 Tesoro Unidad **III**,332
 Testigos electorales **III**,521
 Tierras baldías **II**,47
 Tortura Prohibición **II**,194, **IV**, 151
 Trabajo Deber **IV**, 36, 247
 - Derecho **IV**, 115, 184
 - Protección **IV**, 186
 - Sector **I**,609
 Trabajo Forzado Prohibición **IV**, 154
 Transito Derecho **IV**, 165
 - Libertad **IV** 89, 363
 Transporte Terrestre **I**,477
 - Desconcentración **II**,424
 - Sector **I**,611
 Transporte Urbano **II**,625
 Tratados Internacionales **II**,233
 - Control de la Constitucionalidad **VI**,409
 Tratados Ley aprobatoria **II**,234
 Tribunal Andino de Justicia **II**,284
 - Competencias **II**,301
 - Control de Constitucionalidad **II**, 291
 Tribunales Constitucionales **VI**, 349
 Tribunales Constitucionales Europeos **VI**,480
 Tribunales Actos administrativos **VII**, 354
 - Independencia **IV**, 294
 - Organización **I**,35, **III**,151
 Tributación Principios **II**,31

- Tributaciones Confiscatorias **II**,85
 Tributos Generalidad **II**,33
 -Legalidad **II**,31
 Turismo Desconcentracion **II**,429
 -Sector **I**,606
 Tutela judicial Derecho **IV**, 105
 —U—
 Urbanismo Sector **I**,611
 Uruguay Control de la Constitucionali-
 dad **VI**, 336, 582, 593
 Usura Proscripcion **IV**, 199
 -Represión **I**.682
 Usurpación de autoridad **VI**,260,**VII**,430
 Usurpacion de funciones **II**,159,**VI**. 261,
 VII, 431
 —V—
 Vecinos Asociaciones **II**,702
 Venezolanos Expulsion **IV**, 166
 Venezolanos Igualdad **III**,439, **IV**, 146,
 321
 Vialidad Terrestre Desconcentracion **II**,
 426
 Vida Local Competencia **II**,599
 Vida Privada Derecho **IV**, 55
 -Intimidad **IV**, 57
 -Respeto **III**,127
 Vida Dcrecho **IV**, 311
 -Inviolabilidad **IV**, 138, 311
 Visitas sanitarias **IV**, 163
 Vivienda Sector **I**.611
 Votacion **III**,450
 -Acto **III**,535
 -Nulidad **III**, 552, 571
 Votaciones **III**,531
 Votaciones municipales Sistema **III**,534
 Voto secreto **III**,533
 Voto Deber **IV**, 136
 -Derecho **IV**, 425
 -Libertad **IV** 210, 431
 -Nulidad **III**,569
 -Validez **III**,540
 Votos nulos **III**,539
 —Z—
 Zona Fconomica Exclusiva **II**,260

INDICE GENERAL

TOMO VII

	Pags
<i>DECIMA NOVENA PARTE</i>	
<i>LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA</i>	9
I La constitucionalizacion del contencioso-administrativo	11
II Las caracteristicas de la jurisdiccion contencioso-administrativa	19
1 Jurisdiccion especial	19
2 El control de la administracion	24
3 El control de la actividad de los entes publicos	25
4 El control de la legalidad (contrariedad al derecho)	26
A La justicia constitucional y la justicia administrativa	26
a El juez contencioso-administrativo como juez constitucional	26
b La inconstitucional distincion entre el "recurso de inconstitucionalidad" y el "recurso de ilegalidad"	28
B El juez contencioso-administrativo como juez de amparo constitucional	33
C El juez contencioso-administrativo como juez de la legalidad	38
5 El control de la legitimidad	38
III LA JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA	41
1 Los organos de la jurisdiccion contencioso-administrativa	41
A La Corte Suprema de Justicia en Sala Politico-Administrativa	41
B La jurisdiccion ordinaria contencioso-administrativa	44
a La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo	44
b Los Tribunales Superiores en lo Civil y Contencioso-Administrativo	45
C La jurisdiccion especial contencioso-administrativa	50
a El Tribunal de la Carrera Administrativa	50
b Los Tribunales Superiores en lo Contencioso-Administrativo con competencia en inquilinato	50
c Los Tribunales Superiores de lo Contencioso-Tributario	51
d La jurisdiccion especial contencioso-administrativa agraria	52
2 La competencia de la jurisdiccion contencioso-administrativa	53
A La delimitacion de la competencia	53
B Los poderes del juez	55
C Las excepciones a la competencia de anulacion	59
D Las exclusiones de la competencia	60

	Pags
a Exclusion de las actividades de otros entes juridicos extrañas al Estado venezolano	60
b Exclusion del control sobre los actos legislativos, judiciales y de gobierno	61
L Los problemas jurisdiccionales de la competencia	64
IV LOS DIVERSOS TIPOS DE ACCIONES Y RECURSOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO	67
1 El proceso contencioso contra los actos administrativos	70
A El contencioso de anulacion de los actos administrativos	72
a La distincion entre los actos administrativos de efectos generales y los actos administrativos de efectos particulares	72
b La accion popular y el contencioso-administrativo de anulacion de los actos administrativos de efectos generales	74
c El contencioso-administrativo de anulacion de los actos administrativos de efectos particulares	77
a' La generalidad del recurso y la extincion de las antiguas "apelaciones" administrativas	77
b El tema de la legitimacion activa	78
a' La exigencia de un interes personal, legitimo y directo	78
b' El tema de los intereses colectivos y difusos	83
c' El tema de la legitimacion activa de la propia Administracion	85
c El tema de la legitimacion pasiva	86
c El contencioso de anulacion de los actos administrativos bilaterales (contratos)	89
B El contencioso de anulacion y condena	89
C El contencioso de anulacion y amparo	92
2 El proceso contencioso de la demandas contra los entes publicos	96
3 El proceso contencioso contra las conductas omisivas de la administracion	100
4 El proceso contencioso de la interpretacion	105
5 El contencioso-administrativo de los conflictos entre autoridades	108
6 Apreciacion general	110
V ALGUNOS ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO	113
1 Caracteristicas generales	113
A El caracter contencioso	114
B Elementos inquisitivos	117
a Instancia de parte y actuacion de oficio	117
b El objeto del litigio establecido por las partes y los elementos inquisitivos	119
c La decision conforme a lo aprobado por las partes y los elementos inquisitivos	120
d Decision ajustada a lo pedido y los elementos inquisitivos	121

	Pags
C El caracter no suspensivo	121
2 Los requisitos procesales de admisibilidad	127
A La legitimacion	130
a La legitimacion en el proceso contencioso-administrativo contra los actos administrativos	130
a' Legitimacion activa	130
b' Legitimacion pasiva	135
b Legitimacion en el proceso contencioso-administrativo de las demandas contra los entes publicos	136
B El agotamiento de la via administrativa	141
a El agotamiento de la via administrativa en el proceso contencioso-administrativo contra los actos administrativos de efectos particulares	142
a' Antecedentes historicos	142
b' El regimen general el agotamiento de la via administrativa y el acto administrativo que causa estado	145
c' El agotamiento de la via administrativa en la Ley Organica de Procedimientos Administrativos	146
b El remedio contra la indefension provocada por la inaccion administrativa el silencio administrativo	150
a' El silencio administrativo en el sistema contencioso-administrativo	151
b' El sistema de "silencio administrativo" en la Ley Organica de la Corte Suprema de Justicia	154
a'' Los problemas interpretativos	154
b'' La naturaleza juridica del silencio administrativo en la Ley Organica de la Corte	159
c'' El recurso derivado del silencio como garantia jurisdiccional de los administrados	161
d'' El silencio no exime a la Administracion de su obligacion de decidir	166
e'' Recapitulacion sobre la figura del silencio administrativo en la Ley Organica de la Corte Suprema de Justicia	166
f'' La modificacion del criterio jurisprudencial en 1982	169
c El sistema de silencio administrativo en la Ley Organica de Procedimientos Administrativos (1981)	171
a'' El silencio negativo como un beneficio de los administrados	174
b'' El silencio negativo no exime a la administracion de su obligacion de decidir	176
c El agotamiento de la via administrativa en el proceso contencioso-administrativo de las demandas contra la Republica	178
C El lapso de Interposicion	
a El lapso de caducidad en el proceso contencioso de anulacion de los actos de efectos particulares	181

	Pags
a	El inicio del lapso de caducidad 182
b	Los lapsos breves 185
c'	El lapso de caducidad y el silencio administrativo 187
d	La excepcion de ilegalidad 188
e'	El lapso de caducidad y los vicios de nulidad absoluta 188
b	El lapso de interposicion en las demandas contra los entes publicos 190
D	La no existencia de recurso paralelo 190
E	El cumplimiento del requisito del solve et repete 196
F	Los documentos que deben acompañarse al recurso y su incidencia respecto de la admisibilidad 202
a	Los documentos que permitan verificar la admisibilidad 202
b	Los documentos que permitan verificar el agotamiento de la via administrativa 203
c	Los documentos que acrediten el cumplimiento del requisito solve et repete 204
d	Los documentos que acrediten el caracter con el que actua el recurrente y su relacion con la admisibilidad 205
e	La copia del acto administrativo impugnado y su relacion con la admisibilidad 207
f	Los otros documentos que deben acompañarse al libelo y su relacion con la admisibilidad 208
3	La decision de admisibilidad o inadmisibilidad 209
A	El auto de admision antecedentes 209
B	La oportunidad del auto de admision 210
C	La autoridad competente y los requisitos del auto 211
D	Contenido del auto de admision 211
a	El contenido y efectos del auto en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares 211
a'	Las notificaciones y el emplazamiento 211
b'	La ausencia de "citacion a la Administracion autora del acto y sus consecuencias 212
c'	La legitimacion de los interesados que concurran al emplazamiento 213
d'	La oportunidad de la comparecencia de los interesados 215
b	El contenido y efectos del auto en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos generales 216
c	El contenido del auto de admision en las demandas contra la Republica 216
E	La apelacion del auto 217
a	La apelacion de los autos de inadmisibilidad 217
b	El lapso de apelacion y el Tribunal a quem 217
c	La posibilidad de apelar los autos de admision 217
F	Naturaleza y efectos del auto de admision 218
a	Distincion con la admision en el juicio ordinario 218
b	Efectos de admision en relacion a las excepciones de inadmisibilidad 219

	Pags
4 La prueba en el proceso contencioso-administrativo	219
A La prueba en materia administrativa	219
a La prueba en general	219
b La carga de la prueba	221
c La carga de la prueba en materia administrativa	222
B La carga de la prueba en el procedimiento contencioso-administrativo	223
a El carácter del procedimiento contencioso-administrativo	223
b El principio general de la carga de la prueba	225
a' La prueba del cumplimiento de los requisitos procesales	225
b' La prueba de la lesion alegada	226
c' La prueba de la ilegalidad alegada y sus excepciones	227
c La vigencia del principio de la presuncion de veracidad del acto administrativo como fundamento de la carga prueba	231
d Limitaciones al efecto de la inversion	233
C Algunos medios de prueba en el derecho administrativo	235
a I a prueba de confesion	236
b La prueba por escrito	238
a' El libelo y los documentos fundamentales	238
b' La exhibicion de documentos	239
c' Los documentos administrativos	241
c Inspeccion judicial	242
 VI EL ITER PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO	 245
1 I a secuencia procesal en los juicios de nulidad de los actos administrativos	246
A La iniciacion del procedimiento el escrito del recurso	246
B La informacion del recurso y la solicitud del expediente administrativo	247
C La sustanciacion del expediente y la admisión	248
D El emplazamiento de los interesados	250
E La comparecencia y el lapso de las pruebas	251
F La relacion de la causa y los informes	252
G La sentencia y sus efectos temporales	253
2 La secuencia procesal en las demandas contra los entes publicos	256
A I a demanda, la admision y el emplazamiento	256
B Las medidas preventivas y la etapa probatoria	258
C La relación, los informes y las sentencias	258
3 Otros aspectos procesales de los juicios contencioso-administrativos	260
A La imposibilidad de la acumulacion de los juicios contencioso-administrativos	260
B El procedimiento de los de interpretación y en los casos de recursos contra las conductas omisivas	261
4 El procedimiento de segunda instancia	261
A La apelacion y el recurso de hecho	261
B La formalización de la apelación	262
C Casos de urgencia y de mero derecho	263
D Las pruebas en segunda instancia	263

	Pags
E La relacion, los informes y la sentencia	264
F Los casos de consultas	264
VII LOS PODERES DEL JUEZ Y LA SENTENCIA EN EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO	265
1 El principio dispositivo en el contencioso-administrativo y la ampliacion de sus poderes como contralor de la legalidad	266
A La decision conforme a "normas de derecho"	266
B El principio dispositivo y los poderes inquisitivos	268
a El fundamento del recurso y el control de la legalidad	268
b El control de legalidad y el principio iura novit curia	270
c Lo alegado y probado en autos y sus matices	270
a' Precisiones sobre lo alegado respecto al acto impugnado cuando se trata de actos normativos	271
b' Lo alegado en cuanto a las normas violadas y la ampliacion de los poderes del juez en materia de derecho	271
c' Lo alegado en cuanto a los vicios del acto y la aprecciacion de oficio de los vicios de orden publico	272
d Lo alegado en cuanto a las razones y los poderes del Juez	274
d El control de la legalidad lo probado en autos y los poderes inquisitivos	274
2 Los poderes del juez contencioso-administrativo en materia de medidas cautelares y de ordenes en el procedimiento	276
A Las medidas cautelares en el contencioso-administrativo	276
a Un retroceso en materias de suspension de efectos	276
b La ampliacion de los poderes cautelares del juez contencioso-administrativo	276
B Los poderes inquisitivos y las ordenes de procedimiento	278
3 El contenido de la sentencia	279
A Los diversos tipos de sentencias	279
a Las sentencias declarativas	279
b Las sentencias constitutivas	280
c Las sentencias de condena	283
B Las diversas sentencias en el ambito contencioso-administrativo	284
a Sentencias desestimatorias	284
b Sentencias en el contencioso de los actos administrativos	284
a Sentencias de mera anulacion	284
b' Sentencias de anulacion y condena	286
c' Sentencias de anulacion y amparo	288
c Sentencias en el contencioso de las demandas	288
d Sentencias en el contencioso de la interpretacion	288
e Sentencias en el contencioso de la abstencion	289
f Sentencias en el contencioso de los conflictos entre autoridades	289
4 Efectos de la sentencia	289

	Pags
A Efectos en relacion al acto impugnado nulidad absoluta y nulidad relativa	289
B Efectos en relacion a las partes y al proceso	291
C Efectos en relacion a otros procesos	292
D Efectos de la sentencia en el tiempo	292
E Efectos de la sentencia en relacion a las costas procesales	294
5 La ejecucion de las sentencias contencioso-administrativas	296
A La ejecucion de las sentencias declarativas	297
B La ejecucion de las sentencias constitutivas	297
C La ejecución de las sentencias constitutivas y de condena	297
a Ejecucion de las sentencias de condena a dar	298
a' La condena al pago de sumas de dinero	298
b' La condena a la entrega de bienes	300
b Ejecucion de sentencias de condena de hacer o no hacer	300
D Medios de ejecucion forzosa	302

VIGESIMA PARTE

LAS PRINCIPALES ACCIONES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS 307

I EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ANULACION	309
1 Rasgos fundamentales	309
A Caracteristicas generales	309
B Distincion entre el recurso contencioso-administrativo de anulacion y otros medios de impugnacion judicial	311
C La clasificacion de los actos administrativos y su incidencia en el procedimiento del recurso contencioso-administrativo de anulacion	316
2 El objeto del recurso contencioso-administrativo de anulaci3n del acto administrativo	321
A La separacion organica de poderes y las funciones del Estado	322
B Las actividades del Estado y la actividad administrativa	332
C El problema de la definicion del acto administrativo	338
a La necesidad de un criterio mixto	338
b La Ley Organica de Procedimientos Administrativos y la definicion del acto administrativo	344
c El tema de los actos administrativos sometidos al derecho administrativo	348
D La caracterizacion como actos administrativos de ciertos actos de los organos legislativos	352
E La caracterizacion como actos administrativos de ciertos actos de los Tribunales	354
F El problema de la caracterizacion de los actos administrativos dictados por rganos administrativos en ejercicio de la funcion jurisdiccional	356
a La caracterizacion como actos administrativos de las decisiones de las Comisiones Tripartitas previstas en la Ley contra Despidos Injustificados	357

	Pags
a	La sentencia de la Sala de Casacion Civil de 1978 y la noción de 'acto jurisdiccional' 358
b'	La doctrina de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en 1979 y la distorsion de la noción de 'acto jurisdiccional' 359
c'	La doctrina de la Sala Politico-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en 1980 365
b	La caracterizacion como actos administrativos de las decisiones del Consejo de la Judicatura en materia disciplinaria 367
G	La caracterizacion como actos administrativos de los actos de la Administracion concernientes al derecho privado 372
a	El problema de la impugnabilidad de los actos administrativos de registro 372
a'	Los criterios jurisprudenciales 373
b'	La caracterizacion de los actos de registro como actos administrativos 376
a''	El servicio de Registro como parte de la estructura organica del Poder Ejecutivo 376
b''	El registro como actividad del Estado cumplida en ejercicio de la funcion administrativa 378
c''	La actividad de registro como actividad administrativa y la denominada "Administracion Publica del Derecho Privado" 381
c'	La impugnacion de los actos de registro 384
a''	La impugnacion en via de administrativa 384
b''	La impugnacion de los actos administrativos en la via contencioso administrativa 385
c''	Los motivos de impugnacion 388
b	El problema de la impugnabilidad de los actos administrativos concernientes a cuestiones societarias respecto de sociedades anonimas del Estado 390
c	La caracterizacion como actos administrativos de aquellos que se refieren a relaciones laborales 394
H	La caracterizacion como actos administrativos de actos adoptados por entidades privadas en ejercicio de la autoridad 401
3	Las condiciones de recurribilidad de los actos administrativos de efectos particulares 405
A	El requisito de que el acto administrativo sea definitivo 406
B	El requisito de que el acto administrativo cause estado 412
C	El requisito de que el acto administrativo no sea firme 416
4	Los motivos del recurso 420
A	La Ley Organica de Procedimientos Administrativos y el bloque de la legalidad 420
a	La obligacion de la Administracion de sujetarse a la Ley 420
b	El caracter sublegal de la actividad administrativa 421
c	La jerarquia de los actos administrativos 422

	Págs	
d	La inderogabilidad singular de los actos de efectos generales	422
e	El valor y efectos del precedente	423
f	La sujecion a la cosa juzgada administrativa	423
g	La discrecionalidd administrativa y sus limites	424
B	La Ley Organica de Procedimientos Administrativos y los requisitos de validez de los actos administrativos	426
a	Los requisitos de fondo de los actos administrativos	426
a'	La competencia	426
b'	El objeto	427
c'	La causa	427
d'	La finalidad	428
b	Los requisitos de forma	428
a'	Las formalidades procedimentales	429
b'	La motivacion	429
c'	Otros requisitos formales	429
C	Los vicios de los actos administrativos	429
a	Vicios de inconstitucionalidad	430
a'	Violacion directa de la Constitucion	430
b'	La incompetencia de orden constitucional	430
a''	La usurpacion de autoridad	430
b''	La usurpación de funciones	431
b	Vicios de ilegalidad	431
a'	La violacion de la Ley u otra norma de derecho administrativo	431
b'	Los vicios que afectan los requisitos del fondo de los actos	432
a''	La incompetencia	432
b''	La ausencia de base legal	432
c''	El vicio en el objeto	432
d''	La desviacion de poder	433
e''	El abuso o exceso de poder (vicio en la causa)	433
a'''	Vicios en la comprobación de los hechos	433
b'''	Vicios en la calificación y aplicacion de los hechos	434
a''''	Las violaciones al principio de la racionalidad	435
b''''	Las violaciones al principio de la justicia	435
c''''	Las violaciones al principio de la igualdad	435
d''''	La violación del principio de la proporcionali- dad	436
c'	Vicios que afectan los requisitos de forma de los actos adminis- trativos	436
a''	Los requisitos adjetivos	436
b''	Los requisitos formales	437
d'	Vicios que afectan los efectos de los actos administrativos	438
a''	En relación a los efectos temporales de los actos	438
b''	En relacion a la cosa juzgada administrativa	438
e'	En relacion a la ejecución de los actos administrativos	439
5	La suspension judicial de los efectos de los actos administrativos	439

	Pags
A La creacion jurisprudencial de la suspension de efectos	440
B El caracter de la decision judicial de suspension de los efectos de un acto administrativo	441
C El fundamento de la decision judicial de suspension	443
a La garantia del recurrente	443
b Los intereses lesionados con la decision judicial	443
D La dificultad de reparacion de los perjuicios causados	446
E Cuestiones procesales de la decision	448
a La obligacion del juez de decidir	448
b La prueba de lo alegado en autos	449
c La oportunidad de la decision y su apelacion	450
d Efectos de la decision	450
F Algunos cambios jurisprudenciales en relacion con los efectos de la interposicion de los recursos	452
a La admision de poderes de oficio de los jueces en materia de suspension de efectos	452
b La suspension automatica de efectos respecto de los llamados actos cuasi-jurisdiccionales	453
c La posibilidad de suspension de efectos de los actos consecuenciales	453
d La posibilidad de suspension de efectos de los actos sobrevenidos	454
e La suspension de efectos de pleno derecho de los actos tributarios y su extension al ambito municipal	455
f El caracter cautelar de la accion de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad y la suspension expedita de los efectos del acto recurrido	456
g La posibilidad de suspension de efectos de actos de efectos generales	459
6 La decision del recurso contencioso-administrativo de anulacion	459
A El contenido de la decision	459
a La inadmisibilidad del recurso	460
b La improcedencia de la impugnacion	461
c La anulacion del acto	461
a' Efectos de la anulacion respecto al acto impugnado efectos en el tiempo	462
b' Efectos de la anulacion respecto de los administrados valor erga omnes	463
c' Efectos de la anulacion respecto de la Administracion obligatoriedad	463
d La condena y el amparo	464
II LAS DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS	465
1 Caracteristicas fundamentales	465
2 El ambito subjetivo del contencioso de las demandas los entes publicos demandados	466

	Pags
A Las personas juridicas estatales	467
a La clasificacion de los sujetos de derecho	468
a' La distincion entre personas juridicas de derecho publico y personas juridicas de derecho privado	468
b' La distincion entre las personas estatales y las personas no estatales	469
b Las personas juridico-estatales politico-territoriales	473
c Las personas juridico-estatales de caracter no territorial	473
a' Las formas juridicas de derecho publico los establecimientos publicos	474
a'' Los establecimientos publicos institucionales	474
b'' Los establecimientos publicos corporativos	475
c'' Los establecimientos publicos asociativos	476
b' Las formas juridicas de derecho privado	477
a'' Las sociedades mercantiles de capital publico (Empresas del Estado)	477
b'' Las asociaciones civiles del Estado	479
c'' Las fundaciones del Estado	479
B Las demandas contra personas juridicas de derecho publico territoriales la Republica	480
C Las demandas contra personas juridicas estatales de derecho publico no territoriales Los institutos autonomos	482
D Las demandas contra personas juridicas estatales de derecho privado las empresas (nacionales) del Estado	482
3 El ambito material de las demandas contra los entes publicos	490
A El contencioso contractual y la caracterizacion de los "contratos administrativos"	490
B El contencioso de la responsabilidad administrativa	494
C El contencioso del restablecimiento de las situaciones juridicas subjetivas	496
4 La decision en el contencioso de las demandas contra los entes publicos	497
A Contenido de la decision	497
B Efectos de la decision	498
C Las prerrogativas de la Administracion en la ejecucion de la decision	499

APENDICE

<i>JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA</i>	501
I LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA COMO JURISDICCION ESPECIAL	503
II CONTROL DE LA LEGALIDAD	504
1 El control de la legalidad como conformidad al derecho	504
2 La justicia constitucional y la justicia administrativa	506

	Pags
III EL CONTENCIOSO DE ANULACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	507
1 La legitimacion	507
2 Objeto	521
A Caracterizacion de los actos administrativos	521
B La distincion entre los actos administrativos de efectos generales y de efectos particulares	526
C Actos Administrativos emanados de entidades privadas	529
D El silencio administrativo negativo	531
3 Ambito del contro	544
A Control de la discrecionalidad administrativa	544
B Conceptos juridicos indeterminados	558
4 Poderes cautelares y suspension de efectos de los actos administrativos	567
IV DEMANDAS CONTRA LOS ENTES PUBLICOS	576
1 Demandas contra personas juridicas de derecho publico no territoriales	576
2 Demandas contra personas juridicas estatales de derecho privado las empresas del Estado	579
3 El contencioso contractual Caracterizacion de los contratos administrativos	581
4 El contencioso de la responsabilidad administrativa	591
V EL CONTENCIOSO CONTRA LAS CONDUCTAS OMISIVAS	599
VI EL CONTENCIOSO DE INTERPRETACION	606
VII EL CONTENCIOSO DE LOS CONFLICTOS ENTRE AUTORIDADES	613

ESTE LIBRO SE TERMINO DE IMPRI-
MIR EN EL MES DE ABRIL DE MIL
NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE
EN LAS PRENSAS VENEZOLANAS DE
EDITORIAL ARTE, EN LA CIUDAD
DE CARACAS

